

ANUÁRIO

DE DIREITO DE SÃO TOMÉ E PRÍNCIPE

2016 | 2017

DIRETORES

Francisco Pereira Coutinho

Jonas Gentil

DIRETOR-ADJUNTO

Januário Jhúnior Gonçalves de Ceita

SECRETÁRIAS EXECUTIVAS

Caroline Bernardo

Samantha Almada



IDILP

INSTITUTO DO DIREITO DE LÍNGUA PORTUGUESA



Anuário
de Direito de
São Tomé e Príncipe
2016 | 2017

FICHA TÉCNICA

Anuário de Direito de São Tomé e Príncipe 2016 | 2017

PROPRIEDADE

Instituto do Direito de Língua Portuguesa

Campus de Campolide, 1099-032 Lisboa, Portugal

Instituto do Direito e Cidadania

Avenida das Nações Unidas, n.º 225 A, Distrito de Água Grande, CP n.º 1048
São Tomé, São Tomé e Príncipe

EDITOR

Cedis, Centro de I & D sobre Direito e Sociedade

Campus de Campolide, 1099-032 Lisboa, Portugal

DESIGN E PRODUÇÃO GRÁFICA

EuropressLab

IMPRESSÃO E ACABAMENTO

Europress - Indústria Gráfica, Lda.

DATA

Janeiro/2018

PERIODICIDADE

Anual

DEPÓSITO LEGAL

410504/16

ISSN

2183-7597

ANUÁRIO

DE DIREITO DE SÃO TOMÉ E PRÍNCIPE

2016 | 2017

DIRETORES

Francisco Pereira Coutinho

Jonas Gentil

DIRETOR-ADJUNTO

Januário Jhúnior Gonçalves de Ceita

SECRETÁRIAS EXECUTIVAS

Caroline Bernardo

Samantha Almada



IDILP

INSTITUTO DO DIREITO DE LÍNGUA PORTUGUESA



ÍNDICE

NOTA DE APRESENTAÇÃO.....	7
<i>Jonas Gentil</i>	

DOCTRINA – ARTIGOS

A Responsabilidade Civil do Estado por Danos Decorrentes do “Não-Exercício” da Função Jurisdicional: o caso São-Tomense numa perspectiva comparada.....	13
<i>Jonas Gentil e J. Jhúnior G. Ceita</i>	
O Papel do Presidente da República na Consolidação da Democracia e do Estado de Direito Democrático São Tomé e Príncipe.....	57
<i>Nuno Florindo d’Assunção Silva</i>	
A Proteção dos Direitos Humanos em São Tomé e Príncipe: A realidade e as incertezas do caminho	75
<i>Rui Garrido</i>	
Convenção entre Portugal e São Tomé e Príncipe em Matéria de Impostos sobre o rendimento.....	105
<i>Tânia Carvalhais Pereira e Ana Cristina Lemos</i>	
O Papel do Estado na Economia do Desenvolvimento.....	145
<i>Ilza Amado Vaz</i>	

DOCTRINA – COMENTÁRIOS

Defesa da Propriedade, Expropriação e Actuação dos Poderes Públicos
na Ordem Jurídica São-Tomense 171
Guilherme Pósser da Costa

A Arbitragem em São Tomé e Príncipe: da Constituição Santomense
à inexistência/necessidade de um Regime Tributário 187
Oswaldo da Gama Afonso

São Tomé e Príncipe: Constituições Políticas – da independência
nacional à instauração da democracia liberal multipartidária..... 195
Salustino Andrade

INSTITUTO DO DIREITO E CIDADANIA

Atividades do Instituto do Direito e Cidadania..... 207
Samantha Almada

NOTA DE APRESENTAÇÃO

O Anuário de Direito de São e Tomé e Príncipe é uma revista jurídica de livre acesso, que se encontra disponível em linha no sítio <http://anuariodireitostp.cedis.fd.unl.pt>. A sua publicação em 2016, referente ao ano de 2015, constituiu um marco referencial para a comunidade jurídica são-tomense, e para o direito do mundo lusófono em geral, por constituir a primeira revista jurídica e científica do país. Sediado em Lisboa, no CEDIS – Centro de I & D sobre Direito e Sociedade da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa –, o Anuário resulta de uma parceria entre o Instituto de Direito de Língua Portuguesa (IDILP) e o Instituto de Direito e Cidadania de São Tomé e Príncipe (IDEC).

A razão existencial do Anuário, que explica também a sua estrutura interna, é a de divulgar estudos doutrinários de direito são-tomense, desta forma mitigando as dificuldades existentes no acesso à doutrina, legislação e jurisprudência resultante da escassez de bases de dados eletrónicas atualizadas.

Esta edição do Anuário divide-se em três secções principais. A *primeira*, de natureza doutrinal, engloba artigos científicos, originais ou republicações. A *segunda* inclui textos mais curtos que se debruçam sobre temas diversos da ordem jurídica são-tomense, a que se atribuiu o nome de comentários. Os textos seguem a grafia escolhida por cada autor, em alguns casos anterior e noutros posterior ao acordo ortográfico de 1990. Nesta edição do Anuário excluímos o capítulo legislação, na medida em que o Ministério da Justiça, Administração Pública e Direitos Humanos, com o apoio do IDEC junto ao Centro de Informática e Reprografia (CIR), dirigido pelo Dr. Luís Fernando Marques, a quem presto o meu público agradecimento, criou e/ou implementou uma plataforma de livre acesso a todas as leis publicadas no Diário da República são-tomense referentes aos anos 2016/2017. No que se refere à secção juris-

prudencial não foram publicadas quaisquer decisões judiciais proferidas em 2016/2017. Lamentavelmente vimo-nos obrigados a excluir este último capítulo devido a ausência de colaboração e “autorização” dos respetivos relatores, a quem rogamos que, para o bem da justiça e, conseqüentemente, a investigação científica em São Tomé e Príncipe, passassem a divulgar tais decisões pois o povo são-tomense tem constitucionalmente esse direito. O Anuário termina com a secção Instituto de Direito e Cidadania de São Tomé e Príncipe, em que se publicam relatos de eventos de natureza académica e outras atividades de relevo do respetivo instituto.

A união do Anuário em dois anos consecutivos, isto é, 2016 e 2017, prende-se, essencialmente, com os seguintes factos: por um lado, a conjuntura financeira atual e, por outro, a relevância que determinadas instituições atribuem *prima facie* à investigação em países não detentores desta cultura. Neste sentido, vimo-nos obrigados financeira e estrategicamente a adoptar excepcionalmente esta medida por forma a não perder o fio condutor inicialmente delineado pelos diretores desta revista. Neste sentido, fica aqui registado os nossos mais elevados e merecido reconhecimento, entre outros, à Embaixada de Portugal em São Tomé e Príncipe, ao Banco Internacional de São Tomé e Príncipe, ao Ministério da Justiça, Administração Pública e Direitos Humanos bem como ao Centro de Informática e Reprografia do Estado São-tomense.

São, por seu turno, devidos agradecimentos especiais ao Professor Doutor Armando Marques Guedes, Presidente do CEDIS, ao Professor Doutor Jorge Bacelar Gouveia, Presidente do Instituto de Direito de Língua Portuguesa, antigo Presidente do CEDIS e, igualmente, membro Fundador do Instituto do Direito e Cidadania de São Tomé e Príncipe, cujo estímulo e apoio tem sido decisivo para a concretização deste projeto, à Caroline Bernardo, mestranda da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e bolsista do CEDIS, pela manutenção e gestão da página da internet e pelo auxílio prestado na revisão do Anuário e à Samantha Mendonça Almada, licenciada em Direito pela Universidade Lusíada de São Tomé e Príncipe e secretária do Instituto do Direito e Cidadania de São Tomé e Príncipe, pelo apoio imensurável que vêm prestando ao instituto.

Esta obra nasceu graças à experiência e dedicação incansável do amigo e companheiro de investigação desde os tempos de estudante, o Professor Doutor Francisco Pereira Coutinho, e do amigo a quem um dia tive a feliz oportunidade de co-orientar a sua tese de mestrado e que, pelo seu brilhantismo, nunca mais o deixei partir trazendo-o para o nosso seio, o Mestre Januário Jhúnior Gonçalves de Ceita – dois juristas a quem reconheço o devido mérito e com quem tenho a honra de partilhar a direção deste projecto. Conforme se disse na Nota de Apresentação do *primeiro* Anuário, “A viagem

começa hoje, [leia-se: com a publicação do *primeiro* Anuário (28 de Setembro de 2016)] mas estou certo que seguirá por mares calmos...” na companhia dos mesmos.

São Tomé, 31 de dezembro de 2017

Jonas Gentil

Diretor do Anuário do Direito de São Tomé Príncipe
Fundador do Instituto do Direito e Cidadania de São Tomé e Príncipe
Investigador do Centro de I & D sobre Direito e Sociedade da FDUNL
Professor da Universidade Lusíada de São Tomé e Príncipe
Membro do Instituto do Direito de Língua Portuguesa

DOCTRINA
ARTIGOS

A Responsabilidade Civil do Estado por Danos Decorrentes do “Não-Exercício” da Função Jurisdicional: o caso São-Tomense numa perspetiva comparada

JONAS GENTIL* E J. JHÚNIOR G. CEITA**

Sumário: 1. Introdução; 2. Afirmção do direito a uma decisão em prazo razoável e o reforço dos mecanismos que visam a sua defesa; 3. Conclusão.

Resumo: O presente trabalho visa fundamentalmente o estudo da responsabilidade civil do Estado por danos decorrentes do [não] exercício da função jurisdicional e, em especial, o caso da violação do “direito a uma decisão em prazo razoável”. Nesse sentido, dedicar-nos-emos, ao longo do nosso trabalho, ao desenvolvimento de determinados aspetos dessa matéria, onde inicialmente a exposição dos motivos por detrás da escolha do tema em apreço manifesta-se determinante, bem como uma breve exposição histórica do assunto. Em segundo lugar, estudaremos o direito a uma decisão em prazo razoável e o reforço dos mecanismos que visam a sua defesa nos termos da lei em geral e, em particular, numa perspetiva comparada ao caso de Portugal (Lei n.º 67/2007, de 31 de dezembro) e a experiência de São Tomé e Príncipe, e nesse sentido, os antecedentes normativos nesta matéria em Portugal, o Regime de Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas (RRCEE) e o “Regime Geral da Responsabilidade Civil por danos decorrentes do exercício da função jurisdicional” no interior do qual trataremos algumas questões, a saber: *a)* o prazo razoável e a sua violação; *b)* O que se deve entender por mau funcionamento ou funcionamento anormal da administração da justiça?; *c)* Que dano ou quais danos deverão ser tidos como sendo dignos de indemnização nesta sede e como é ela computada?; *d)* Quais pressupostos estão por detrás da referida responsabilidade?; *e)* Sobre quem recai a obrigação de indemnizar, o Estado?; *f)* O Juiz? Ou serão ambos?; *g)* Legitimidade e o Tribunal Competente em Razão da Matéria?; *h)* Qual o sentido da remissão efetuada pelo art. 12.º do RRCEE? Trataremos dos temas supramencionados levando em consideração a influência que o entendimento do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem exerce sobre a jurisprudência dos tribunais superiores nacionais em Portugal e o papel desempenhado pelo Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos nas ordens jurídicas nacionais.

* Mestre em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa. Professor da Faculdade de Direito da Universidade Lusíada de São Tomé e Príncipe. Presidente do Instituto do Direito e Cidadania de São Tomé e Príncipe. Diretor do Anuário de Direito de São Tomé e Príncipe. Membro do Instituto de Direito de Língua Portuguesa. Investigador do Centro de Investigação & Desenvolvimento sobre Direito e Sociedade – CEDIS da Universidade Nova de Lisboa. *Legal Entity Appointed Representative* – LEAR da Universidade de São Tomé e Príncipe. Jurista da Agência Nacional do Petróleo de São Tomé e Príncipe. E-mail: <jonasgentil@hotmail.com>.

** Mestre em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Vice-Presidente do Instituto do Direito e Cidadania de São Tomé e Príncipe e Diretor-Adjunto do Anuário de Direito de São Tomé e Príncipe, Juiz Social (Família e Menores) na Comarca de Coimbra, Portugal.

Palavras-chaves: Prazo razoável, CEDH, TEDH, CADHP, TADHP, Responsabilidade Civil Extracontratual.

1. Introdução

A atuação dos juízes (leia-se o exercício da função jurisdicional) quando dela resultam danos anormais para os cidadãos, tem gerado, a nível global, imensos e intensos debates, não apenas entre os mais entendidos na matéria, isto é, os juristas, mas também na sociedade em geral¹. Sobretudo em países, como é o caso da República de São Tomé e Príncipe, bem como da República Portuguesa que seguiremos de perto tendo em conta a influência que este imprime nos países da comunidade lusófona, neste caso particular, a República São-Tomense. Há uma tripartição de poderes característico dos Estados ocidentais e onde, por consequência, se concebe o poder judicial como sendo independente do executivo² e do legislativo. A escolha deste tema é fundamentada com a crescente preocupação dos cidadãos, utentes efetivos ou meramente potenciais do sistema de administração da justiça³ que, suportada por uma estrutura pesada e altamente burocratizada.

O poder judiciário tem sofrido uma onda de descrença cada vez maior, mormente quanto a eficácia e efetividade das suas decisões que, muitas vezes, por si só, são violadoras de direitos fundamentais constitucionalmente consagrados, dentre os quais se destaca, pela sua importância, o direito a uma decisão em prazo razoável. Como é bom de ver, este trabalho versa sobre um dos temas que maior controvérsia suscitou e vem suscitando, tanto no âmbito do direito administrativo clássico como no âmbito da nova compreensão que se vem tendo deste ramo do direito⁴. Qual seja a questão concernente ao direito fundamental de que gozam os cidadãos de que as causas em que são partes sejam objeto de uma decisão judicial em prazo razoável e aqueloutra, que nasce como consequência

¹ Contribui muito para atizar e despertar da consciência dos cidadãos, o progressivo aumento da conflitualidade social, cada vez mais violenta e sofisticada e que tem obrigado os cidadãos a procurarem mais o serviço público de aplicação de justiça para salvaguarda dos respetivos direitos e interesses.

² Nesse sentido cfr. PEREIRA, João Aveiro. *Responsabilidade Civil Por Actos Jurisdicionais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 13.

³ A importância que os tribunais assumem hoje nas sociedades modernas e desenvolvidas e o aumento da complexidade das relações socioeconómicas, cujas assimetrias, no que respeita ao desenvolvimento, bem-estar, e qualidade de vida, potenciem a multiplicação de tensões e conflitos sociais singulares e coletivos, tem igualmente contribuído para que cada vez mais aumente as vozes que defendem a responsabilização de Estado, pelo exercício da função jurisdicional. Cfr, nesse sentido CADILHA, Carlos Alberto Fernandes. *Regime Da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas*. Anotado. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

⁴ É claro que fazemos aqui menção somente ao direito administrativo, não por entendermos que somente em sede desta disciplina jurídica se trata da aludida matéria, por esta ser a parte que nesta sede mais nos interessa.

direta desta, a saber, a garantia de que os mesmos (cidadãos que eventualmente sofram danos em virtude do desrespeito deste direito) tenham o direito a uma justa indemnização pelos danos decorrentes da violação daquele primeiro.

Para além de uma breve visão do assunto em geral, trabalharemos ainda, no que a Portugal diz respeito, no entendimento dado a este tema no momento anterior a entrada em vigor da legislação portuguesa que aprova o Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas. A Lei n.º 67/2007 de 31 de Dezembro, objecto de alteração em 2008 pela Lei 31/2008 de 17 de Julho⁵, partindo-se de uma conjugação e articulação que se pode fazer dos preceitos constitucionais, consagrados nos termos do art. 20.º, n.º 4, bem como do art. 22.º da Lei Fundamental portuguesa (CRP)⁶, mormente o art. 12.º do Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e das demais Entidades Públicas (RRCEE).

Já tendo em conta as alterações sofridas ao abrigo da Lei n.º 31/2008, de 17 de Julho e, antes disso, o art. 2.º, n.º 1 do Código de Processo Civil⁷, bem como a nível dos instrumentos jurídicos do Direito Internacional, no âmbito da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH)⁸. Nomeadamente nos termos do art. 6.º, n.º 1, 13.º e 35.º, bem como nos termos do art. 10.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH), e ainda tendo em conta o próprio direito comunitário⁹, mormente o art. 47.º, n.º § 2 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia¹⁰.

A Carta que também procura, no âmbito comunitário, responsabilizar os Estados Membros desta Organização, neste contexto analisa algumas das mais polémicas e interessantes questões suscitadas neste âmbito, os direitos que assistem aos afetados pela excessiva morosidade na emissão de uma decisão judicial no âmbito de um determinado processo. Além de entender o modo de

⁵ Disponível em: <http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1002&tabela=leis&ficha=1&pagina=1&so_miolo=>. Acedido em 27 de Fevereiro de 2017.

⁶ Texto oficial Publicado conjuntamente com a Lei Constitucional n.º 1/2005, de 12 de Agosto (7.ª Revisão Constitucional), no Diário da República, n.º 155, Série I-A, de 12 de Agosto de 2005. Disposições que encontram uma certa equiparação, entre outros, nos arts. 20.º, 60.º, 61.º e 74.º da CRSTP.

⁷ Aprovado pelo DL n.º 44129 de 28 de Dezembro de 1961, na redação que lhe foi dada pelo DL n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro.

⁸ De 4 de Novembro de 1950. Aprovada, para ratificação, bem como protocolos adicionais n.º 1, 2, 3, 4 e 5 da Lei n.º 65/78, de 13 de Outubro. Texto oficial português, segundo a versão resultante do Protocolo n.º 11, aprovado, para ratificação, pela Resolução da Assembleia da República n.º 21/97, de 3 de Maio de 1997.

⁹ Note-se ainda que, neste contexto, o Tratado de Lisboa prevê a adesão da UE, enquanto União, à Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH). Fornece uma base jurídica a essa adesão, que se torna entretanto mais fácil graças à nova personalidade jurídica única da União Europeia. A adesão permitirá ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem de Estrasburgo controlar a conformidade dos atos da União a CEDH, contribuindo assim para o reforço da proteção dos Direitos Fundamentais no interior da União.

¹⁰ (2007/C 303/01) – Jornal Oficial da União Europeia, Série C, n.º 303, de 14.12.2007 – Embora não conste do Tratado de Lisboa, tem, por força do n.º 1 do art. 6.º do Tratado da União Europeia.

exercê-los no seio dos Tribunais Administrativos, isto é, procurar perceber se os mecanismos processuais consagrados para o efeito são acessíveis, adequados e efetivos. Na medida em que, como veremos, nos termos do art. 4.º, n.º 1 alínea g), do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais (ETAF)¹¹ vigente na ordem jurídica portuguesa é este o tribunal competente para conhecer de um eventual litígio relativamente a esta matéria naquela ordem jurídica e, desta forma, também saber o modo como se relacionam entre si os órgãos jurisdicionais nacionais, mormente os tribunais superiores.

Isto é, Tribunais Centrais Administrativos (TCA) e, sobretudo, o Supremo Tribunal Administrativo (STA), o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH), no contexto do seu caráter subsidiário. Ainda neste paralelo, realçar o modo como a jurisprudência portuguesa, enlaçada sobretudo pelo acervo jurisprudencial emanado pelo tribunal de Estrasburgo, vem superando algumas dificuldades colocadas no âmbito da Lei n.º 67/2007 de 31 de Dezembro. Mesmo com a proteção da legislação nacional e internacional acima citada, ainda experimentamos dificuldades na efetividade desse direito, principalmente pela ausência de adequação dos pressupostos da responsabilidade do Estado pelos danos ilícitamente causados aos particulares pela ausência ou má administração da justiça, por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável, previsto no regime jurídico substantivo de responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas.

Outro desafio que pretendemos discutir é a aplicabilidade dessa doutrina/orientação pelos tribunais São-Tomenses competentes nesta matéria tendo em conta a estrutura e os instrumentos internos e regionais (africanos) de proteção disponíveis. Nomeadamente, a saber: i) Constituição da República de São Tomé e Príncipe, ii) Proposta de Alteração do Novo Código do Processo Civil; iii) DL n.º 48051, de 21 de Novembro de 1967; iv) Estatuto dos Magistrados Judiciais – Lei n.º 14/2008 de 10 de Novembro; v) Lei Base do Sistema Judiciário – Lei n.º 7/2010 de 6 de Agosto; vi) Regulamento do Conselho da Inspeção Judicial de 20 de Agosto de 2014; vii) Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos¹² e, viii) Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos.

¹¹ Aprovado pela Lei n.º 13/2002 de 19 de Fevereiro, embora já tenha sido objeto de algumas alterações. Em São Tomé e Príncipe, entretanto, o Supremo Tribunal de Justiça acumula as funções de Tribunal Constitucional. O Supremo Tribunal de Justiça compreende assim duas secções, sendo uma em matéria cível, administrativa e fiscal, e outra em matéria penal, o que faz com que estejamos diante de um super-tribunal ou, por outras palavras, de um presidente com super-poderes (Ver, entre outros, art. 156.º CRDSTP e arts. 28.º, 37.º e 39.º da Lei de Base do Sistema Judiciário, n.º 7/2010 de 6 de Agosto). De salientar que entre a edição e publicação desta obra a Assembleia Nacional de São Tomé e Príncipe viria, 14 anos depois, a aprovar a Lei Orgânica (e do Processo) do Tribunal Constitucional São-tomense (Lei n.º 19/2017 de 26/12), autonomizando este tribunal do STJ..

¹² Instrumento ainda não ratificado e depositado pelo Estado São-Tomense, o que muito nos surpreende na medida em que sem se proceder a este exercício, de muito pouco vale determinadas disposições da CADHP nas ordens jurídicas nacionais, pelo menos em termos efetivos. Nesta medida, partilhamos da opinião de

2. O direito a uma decisão em prazo razoável e o reforço dos mecanismos que visam a sua defesa

2.1. Antecedentes normativos em Portugal e os seus reflexos em STP

Antes de nos pronunciarmos propriamente sobre a questão da responsabilidade consagrada nos termos do RRCEE português e, reflexamente, o caso de São Tomé e Príncipe, manifesta-se pertinente deixar aqui algumas considerações que se prendem com os fundamentos constitucionais da responsabilidade pelo exercício da função jurisdicional.

Nesse sentido, quando falamos da responsabilização do Estado e demais entidades públicas por danos decorrentes do exercício da função jurisdicional em geral e os “danos ilicitamente causados pela administração da justiça, designadamente por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável” em particular, teremos de salientar os diversos preceitos normativos na lei fundamental¹³ e outras normas legais infraconstitucionais dos Estados objeto deste estudo.

Em primeiro lugar, é preciso notar que apesar da não existência específica em Portugal antes da Lei n.º 67/2007, que literalmente e/ou diretamente, responsabilize o Estado pelo exercício da função jurisdicional e, desta forma, sane o defeituoso funcionamento da administração de justiça – como fez o legislador francês que, nos termos do art. 11.º da Lei de 5 de Julho de 1972, ao consagrar que “O Estado é obrigado a reparar o dano pelo funcionamento defeituoso do serviço da justiça”¹⁴. Isso não significa que se excluía a possibilidade de se res-

que o instrumento que cria o Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos deve, por imperativo constitucional, ser ratificado o mais rapidamente possível sob pena de, na realidade, estar-se perante uma inconstitucionalidade por omissão, pois a todos deve ser reconhecido o direito a um mecanismo legal que assegure uma reação eficaz da sua violação (e ou não realização). Quando legalmente se impõe um tal dever, não se vislumbra como poderá um cidadão defender os seus direitos consagrados na CADHP sem que possa recorrer, em última instância, ao TADHP que constitui o órgão judicial que, em último caso, goza da vocação de defesa dos direitos consagrados naquele instrumento jurídico de caráter Internacional.

¹³ Embora como nos informa Isabel Celeste M. Fonseca, antes dos acórdãos Neno/1998 e Alecarpeças/2000, as jurisprudências geradas pelos nossos tribunais superiores [leia-se, tribunais portugueses] neste domínio (o domínio da responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas), tendo por fundamento os arts. 20.º/4 e 22.º da CRP e o DL. n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967 (a lei que perdeu a sua vigência com a entrada em vigor do RRCEE). No entanto, não tendo sido suficientemente credível para junto ao tribunal de Estrasburgo demonstrar que a garantia do prazo razoável prevista no ordenamento jurídico português devesse ser considerada: adequada, eficaz e útil, bem como acessível. Isto é, não era suficientemente certa e segura, o que evidenciava o entendimento, segundo o qual, que os instrumentos nacionais de garantia a que os juízes nacionais lançavam as mãos eram ainda incapazes de proteger efetivamente os lesados pelo mau funcionamento da administração da justiça, alimentando desta forma a ideia de que, o Estado português era por si só incapaz de se “Auto responsabilizar” e “autopunir-se”, motivo pelo qual devia ser auxiliado (embora muitas vezes sob a forma de punição), pelo juiz de Estrasburgo. Neste sentido cfr. FONSECA, Isabel Celeste M. “Responsabilidade do Estado pela violação do prazo razoável: quo vadis?”, *Revista Do Ministério Público*, Ano 29, n.º 115, Julho, 2008.

¹⁴ Nesse sentido, também, o Supremo Tribunal Administrativo de Portugal no conhecido Acórdão de STA, 1.º Seção, de 7 de Março de 1989 (Garagem Pintosinho).

ponsabilizar civil e extracontratualmente o Estado português por factos ilícitos decorrentes do exercício da função jurisdicional.

Mesmo anteriormente à legislação de 2007, o n.º 1 do art. 2.º do DL. n.º 48051, de 21 de Novembro de 1967 – aplicável ao Estado São-Tomense e às restantes colónias portuguesas, já previa a possibilidade do Estado e as demais pessoas coletivas públicas serem:

Responsabilizados civilmente perante terceiros pelas ofensas dos direitos destes ou, das disposições legais destinadas a proteger os seus interesses legalmente consagrados, resultante dos atos ilícitos culposamente praticados pelos respetivos órgãos ou agentes administrativos no exercício das suas funções e por causa delas.

Mesmo tratando-se de diploma anterior à independência da República Democrática de São Tomé e Príncipe em relação ao Estado português, este foi rececionado pela atual Constituição, que mantém a aplicabilidade do dispositivo ao estabelecer que “A legislação em vigor à data da Independência Nacional mantém transitoriamente a sua vigência em tudo o que não for contrário à presente Constituição e às restantes leis da República” (art. 158.º da CRDSTP de 1990, LC n.º 1 de 2003).

Nesse contexto, como já entendia a jurisprudência, dos Tribunais Superiores portugueses, anterior à Lei n.º 67/2007, por maioria de razão, é nosso entendimento, extensível com as necessárias adaptações à São Tomé e Príncipe¹⁵, que esse normativo não impunha quaisquer restrições a responsabilidade civil extracontratual derivada da natureza das funções desempenhadas pelos titulares dos seus órgãos ou agentes. Pelo que apesar de em princípio, aquele diploma legal previsse a responsabilidade do Estado e demais pessoas coletivas no domínio dos atos praticados no exercício da função administrativa. Entendiam os tribunais que este não se restringia apenas àquela função, pois a responsabilidade do Estado estava apenas dependente da verificação dos pressupostos que o fundamentavam que são, como veremos mais adiante, o facto ilícito, a culpa, o dano e o respetivo nexo de causalidade.

Além de que os atos ou omissões sejam praticados no exercício das suas funções e por causa desse exercício, podiam aplicar-se também aos casos em que tais violações dos direitos ou interesse legalmente protegidos dos particulares ocorresse no exercício da função jurisdicional¹⁶. Desde que esse corres-

¹⁵ Assim, partilhamos da ideia do antigo Primeiro-ministro da RDSTP, Guilherme Pósser da Costa, de que não só a legislação antes da independência da RDSTP tem aplicabilidade em tudo que não contrarie a CRDSTP, mas também a própria jurisprudência deve ser chamada a colação. Ver COSTA, Guilherme Pósser da. “Defesa da Propriedade, Expropriação e Atuação dos Poderes Públicos na Ordem Jurídica São-Tomense”, ADSTP, 2016-2017, pp. 191 e sgts.

¹⁶ Abrangendo aqui os três casos, isto é, erro judiciário, responsabilidades dos magistrados e a violação do direito à decisão judicial em prazo razoável pelo mau funcionamento ou, funcionamento defeituoso da administração da justiça.

pondesse aos preceitos do art. 6.º do Decreto-Lei n.º 48051, de 21/11/1967, que concretizava esta responsabilidade, nos termos do qual se estabelecia que seriam:

Ilícitos os atos jurídicos que violem as normas legais e regulamentares ou os princípios gerais aplicáveis e os atos materiais que infrinjam estas normas e princípios ou ainda as regras de ordem técnica e de prudência comum que devam ser tidas em consideração.

Em segundo lugar, temos que a Constituição da República Portuguesa (CRP), de 2 de Abril de 1976, no seu art. 22.º determinava¹⁷:

“O Estado e as demais entidade públicas são civilmente responsáveis, em forma solidária com os titulares dos seus órgãos, funcionários ou agentes, por ações ou omissões praticadas no exercício das suas funções e por causa desse exercício, de que resulte violação dos direitos, liberdades e garantias ou prejuízo para outrem.”

Nesse sentido, consagrando o princípio da responsabilidade patrimonial direta do Estado e demais entidades públicas por danos causados ilicitamente aos cidadãos pelos seus órgãos, funcionários ou agentes no exercício das suas funções e por causa das mesmas. O art. 22.º da CRP permite-nos igualmente inferir uma responsabilidade direta por danos causados no exercício da função jurisdicional¹⁸⁻¹⁹ ainda que os titulares destes órgãos não possam ser civilmente responsabilizados (art. 216.º, n.º 2 da CRP).

Entretantes, o art. 22.º da CRP mesmo não estando incluído no Título II da CRP – Direitos, Liberdades e Garantias – têm, contudo, a natureza análoga aos direitos que naquele título constam, daí que se tem entendido que deve ser-lhe estendido o regime do art. 18.º da CRP, concernente a “aplicabilidade direta”, bem como o poder de vincular tanto as “entidades públicas e privadas”. Independentemente da prévia existência de uma lei ordinária nesse sentido. Por conseguinte, a jurisprudência tem vindo sistematicamente a sustentar que este preceito constitucional sendo análogo aos direitos, liberdades e garantias, a sua direta aplicação pode ocorrer nos próprios tribunais, se necessário. Nessa medida vem dando, há muito, cobertura não apenas às outras formas de responsabi-

¹⁷ No caso ainda determina, pois este artigo nunca sofreu qualquer alteração nas sucessivas revisões constitucionais realizadas.

¹⁸ Nesse sentido cfr. CADILHA, Carlos Alberto Fernandes. *Regime Da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas*. p. 191.

¹⁹ Nesse sentido, sustenta também, JJ. Gomes Canotilho e Vital Moreira, em comentário ao art. 22.º da CRP que “o teor literal deste art. leva a considerar a responsabilidade do Estado... por factos jurisdicionais, dado que a constituição se refere, sem quaisquer restrições, a atos ou omissões praticadas no exercício das suas funções pelos titulares dos seus órgãos ou agentes, o que permite abranger os atos dos titulares dos órgãos... jurisdicionais, ainda que os titulares desses órgãos, não sejam civilmente responsáveis. Cfr. CANOTILHO, JJ. Gomes e MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa*. Anotada. 4ª. Ed. Revista, vol. 1. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

lidades por ato jurisdicional (incluindo nesse caso a “responsabilidade por erro judiciário”), mas também à responsabilidade pelo funcionamento da administração da justiça. Isto é, quando provenham de atos não jurisdicionais, a outros órgãos de justiça como o caso do Ministério Público, a funcionários de justiça ou ao serviço judicial globalmente considerado, incluindo aqui os danos resultante de prescrição de procedimentos criminais ou, o que interessa nesta sede, a não prolação de decisão jurisdicional em prazo razoável²⁰.

Nesta perspectiva, numa fórmula similar, porém, muito resumida, a actual Constituição da República Democrática de São Tomé e Príncipe (CRDSTP) ficando muito aquém da sua congénere portuguesa, vem estabelecer que “Os titulares de órgãos de poder político respondem política, civil e criminalmente pelas acções e omissões que praticarem no exercício das suas funções” (at. 74.º, n.º 2). Esta disposição, na senda do estabelecido no art. 6.º DL. n.º 48051, de 21/11/1967 e, de acordo com o art. 61.º da actual CRDSTP, cuja epígrafe é “Direito de Indemnização”, onde se estabelece que todo o cidadão “... tem direito a ser indemnizado por danos causados pelas acções ilegais e lesivas dos seus direitos e interesses legítimos, quer dos órgãos estatais, organizações sociais ou quer dos funcionários públicos”. Somos conduzidos a concluir que o legislador nacional São-Tomense ainda que numa fórmula pouco abrangente, tentou dizer ou aproximar-se do disposto na legislação portuguesa, garantindo assim uma efectiva protecção de direitos, bem como interesses legalmente protegidos. No entanto, partilhamos da ideia de que a conjugação destas e de outras disposições da CRDSTP e demais legislação avulsa têm estabelecido no art. 19.º da Constituição São-Tomense, isto é, têm, ou devem ter natureza análoga aos Direitos, Liberdades e Garantia, assim, se deve atribuir-lhes a força jurídica necessária, concernente a “aplicabilidade directa”, bem como vincular tanto as “entidades públicas e privadas”, independentemente da prévia existência de uma lei ordinária regulamentadora de tal situação.

Em terceiro lugar temos o art. 20.º da CRP, que consagra o princípio da razoabilidade da duração do processo judicial como uma das exigências do direito de acesso à justiça, segundo o qual “A todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para a defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos” (n.º 1 e 4). Note-se que, em fórmula idêntica, a CRDSTP no seu art. 20.º estipula que “Todo o cidadão tem direito de recorrer aos tribunais contra os actos que violem os seus direitos reconhecidos pela Constituição e pela lei, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos”, entendemos pois, que deve corroborar este recurso aos tribunais, uma decisão em

²⁰ Defendendo este entendimento cfr. CADILHA, Carlos Alberto Fernandes. *Regime Da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas*. p. 192.

tempo útil e razoável. É importante salientar nesta temática que, nessa senda e por imperativo constitucional português, o legislador ordinário consagrou nos termos do n.º 1 do art. 2.º do Código do Processo Civil, cuja epígrafe é precisamente “Garantia de acesso aos tribunais” que:

A proteção jurídica através dos tribunais implica o direito de obter, em prazo razoável, uma decisão judicial que aprecie, com força de caso julgado, a pretensão regularmente deduzida em juízo, bem como a possibilidade de a fazer executar²¹⁻²².

Nos mesmos moldes, o fez nos termos do n.º 1 do art. 2.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA), cuja epígrafe é “Tutela jurisdicional efetiva” segundo o qual:

“O princípio da tutela jurisdicional efetiva compreende o direito de obter, em prazo razoável, uma decisão judicial que aprecie, com força de caso julgado, cada pretensão regularmente deduzida em juízo, bem como a possibilidade de a fazer executar e de obter as providências cautelares, antecipatórias ou conservatórias, destinada a assegurar o efeito útil da decisão”²³⁻²⁴.

No nosso caso, referimo-nos a São Tomé e Príncipe, importa realçar que, entre nós, ainda vigora o Código do Processo Civil aprovado pelo Decreto-Lei n.º 44 129, de 28 de Dezembro de 1961 e mandado aplicar pela Portaria n.º 19.035, de 30 de Julho de 1962, o que faz com que este diploma esteja a ser aplicado há mais de 50 anos com as alterações nele operadas, até à presente data²⁵. Tendo em conta, dentre outras razões, a existência de determinadas normas obsoletas no Código de Processo Civil que vigora no país há mais de

²¹ Informa-nos Isabel Celeste M. Fonseca, que a propósito do direito de que aqui curamos, “o TC ainda não precisou parâmetros de valoração do conceito que o legislador empregou para concretizar uma das dimensões do direito fundamental de acesso ao tribunal, não obstante não deixar de concluir que tal direito deve servir de parâmetros de racionalidade no cumprimento da imposição legiferante de criação de um sistema de proteção jurisdicional eficaz”, na medida em que o legislador ordinário está proibido de consagrar no processo atos e formalidades inúteis, principalmente tratando-se de processo que o legislador constituinte destaca como devendo ser obrigatoriamente simplificados e prioritários, facto que leva a autora a destacar ainda que “deve servir como princípio orientador da atuação de qualquer funcionário, agente ou juiz zeloso e cumpridor, principalmente quando tem vastos poderes no processo”. Neste sentido cfr. FONSECA, Isabel Celeste M. “Responsabilidade do Estado pela violação do prazo razoável: *quo vadis?*”.

²² Redação do DL 329-A/95, de 12 de Dezembro.

²³ Diploma aprovado ao abrigo da Lei n.º 15/2002 de 22 de Fevereiro, alterado e republicado pela Lei n.º 4-A/2003, de 19/2.

²⁴ Como veremos no próximo capítulo deste trabalho, constituía já uma das diretrizes da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, mais precisamente nos termos do seu art. 6.º.

²⁵ A antiguidade do Código, a par da dispersão das suas alterações, por vários motivos não acessíveis aos maiores interessados da justiça, isto porque a inexistência de uma compilação ou mesmo divulgação credível deste instrumento jurídico a nível nacional tornam, de certa forma, inseguro o conhecimento e, exequibilidade de todos os mecanismos normativos disponíveis. Que estão destinados à composição dos interesses em disputa, o que constitui, razão mais do que suficiente para que se proceda uma revisão, ainda que, não tão profunda como se previa tendo em conta a urgência e constrangimentos de que o mesmo foi objecto, das formas e trâmites legais que servem de instrumento para a garantia e efectivação dos direitos e interesses legalmente tutelados.

50 anos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 44 129, de 28 de Dezembro de 1961. Posto a vigorar em São Tomé e Príncipe pela Portaria n.º 10 305, de 30 de Julho de 1962, o Ministério da Justiça, Administração Pública e Direitos Humanos (MJAPDH), decidiu em 2016 levar a cabo e, por conseguinte, dar continuidade à reforma desse (e outros) diplomas na linha das orientações que haviam sido consignadas nos Termos de Referência e que se encontra em plena consonância com o Plano Estratégico do governo (PEMJAPDH 2017-2021) estabelecido para o efeito. Nesse encadeamento, o governo tem vindo a criar diversas Comissões sob a coordenação do MJAPDH com vista a promover reformas neste sentido. Neste propósito, na senda da garantia de acesso aos tribunais, o governo, por via do MJAPDH, tem sobre a mesa uma proposta nos termos da qual reconhece, como de resto seria de esperar de um órgão de soberania responsável pela política da justiça, entre outras, que:

A protecção jurídica através dos tribunais implica o direito de obter, em prazo razoável, uma decisão judicial que aprecie, com força de caso julgado, a pretensão regularmente deduzida em juízo, bem como a possibilidade de a fazer executar, salientando, por outro lado que, é mister/essencial que, como seria de esperar, a todo o direito corresponde a acção adequada a fazê-lo reconhecer em juízo, a prevenir ou reparar a sua violação e a realizá-lo coercivamente, bem como os procedimentos necessários para acautelar o efeito útil da acção²⁶.

Em último lugar, é de salientar que a consagração autónoma, em sede da CRP, a favor dos particulares do direito fundamental a que a causa em que intervenham seja objeto de uma decisão em prazo razoável acontece apenas em 1997, nos termos do art. 20.º, n.º 4 ao abrigo do qual “Todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objeto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo”. Pelo que para a defesa desses direitos, liberdades e garantias pessoais a lei fundamental estabelece ainda que “... a lei assegura aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo a obter tutela efetiva e em tempo útil contra ameaças ou violação desses direitos”. Assim sendo, tem-se, há muito afirmado (tanto na jurisprudência como na doutrina) que a demora excessiva causadora de danos ao autor na obtenção de uma decisão de um processo judicial imputável ao Estado por deficiente organização dos seus serviços, em violação desse direito de decisão em prazo razoável, faz incorrer o Estado em Responsabilidade Civil Extracontratual.

Nestes termos, essa consagração que vem dar especial ênfase a defesa dos direitos, liberdades e garantias, deve traduzir-se, segundo defendem alguns autores²⁷, na existência de procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e

²⁶ Para o efeito, ver o art. 2.º da Proposta de Revisão do CPC-STP [PRCPC-STP]).

²⁷ Neste sentido cfr. FONSECA, Isabel Celeste M. “Responsabilidade do Estado pela violação do prazo razoável: quo vadis?”. pp. 37 a 38.

prioridade²⁸. Nesta medida, entendemos que, sem prejuízo de qualquer revisão constitucional nesta matéria em São Tomé e Príncipe, a mesma orientação de responsabilização por uma [não] decisão em tempo razoável, deve ser tida em conta pelos órgãos incumbidos da sua prolação. Assim, reforçando esta garantia, esperamos que a breve trecho o CPC São-Tomense seja aprovado nos termos em que se encontra proposto conforme referido anteriormente e que mais tarde seja formalmente objeto de proteção constitucional.

2.2. RRCEE e o “Regime Geral da Responsabilidade Civil por danos decorrentes do exercício da função jurisdicional”

Em Portugal, a Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro²⁹, alterada pela Lei 31/2008 de 17 de Julho³⁰, veio consagrar um Capítulo III dedicado ao “Regime Geral da Responsabilidade Civil por danos decorrentes do exercício da função jurisdicional”, nos termos do qual, ao abrigo do art. 12.º se estabeleceu que:

“Salvo o disposto nos arts. seguintes, é aplicável aos danos ilicitamente causados pela administração da justiça, designadamente por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável, o regime da responsabilidade por factos ilícitos cometidos no exercício da função administrativa”³¹.

²⁸ Este entendimento é, no mínimo, de se estranhar na medida em que prioritários são todos os problemas que nos tribunais são apreciados pelo que mau seria se assim não o fossem considerados.

²⁹ Em 31 de Dezembro de 2007, Portugal publicou a Lei n.º 67/2007, que revogou a legislação nacional que se aplicava a esta matéria. Isto é, DL. n.º 48051, de 21/11/1967, e criou um novo regime de indemnização dos danos causados pelo Estado por imposição do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), que condenou o Estado Português por incumprimento do Direito da UE (Litígio este que opôs Portugal à Comissão Europeia). Lei esta que entrou em vigor em 30 de Janeiro de 2008.

³⁰ Nesse sentido Portugal aprovou a Lei n.º 31/2008, que alterou a Lei n.º 67/2007. A Lei previa todas as medidas necessárias à execução do acórdão de 2004 do TJUE. A Lei n.º 31/2008 entrou em vigor em 18 de Julho de 2008.

³¹ Lembremo-nos então o que, na verdade, está por detrás da consagração, por parte do legislador português, da Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro. Como é sabido o Tribunal de Justiça, por acórdão de 14 de outubro de 2004, o TJUE declarou que Portugal não cumpriu as suas obrigações por não ter revogado a sua legislação nacional, que subordinava a indemnização das pessoas lesadas em consequência da violação do direito da União em matéria de contratos de direito público à prova da existência de culpa ou dolo. Nesta senda, considerando que Portugal não tinha dado cumprimento a este acórdão, a Comissão decidiu intentar uma nova ação na qual pedia a fixação de uma sanção pecuniária compulsória. Assim, no seu acórdão de 10 de Janeiro de 2008 o TJUE decidiu que Portugal não tinha dado cumprimento ao primeiro acórdão de 2004, uma vez que a legislação portuguesa não tinha sido revogada no termo do prazo fixado pela Comissão. Por conseguinte, o Tribunal de Justiça condenou Portugal a pagar à Comissão uma sanção pecuniária compulsória de 19 392 euros por cada dia de atraso na adoção das medidas necessárias para dar cumprimento ao primeiro acórdão de 2004, a contar da data da prolação do segundo acórdão, isto é, 10 de Janeiro de 2008. Em 31 de Dezembro de 2007 – alguns dias antes da prolação do acórdão de 2008 – Portugal publicou a Lei n.º 67/2007, que revogou a legislação nacional em causa e criou um novo regime de indemnização dos danos causados pelo Estado aos particulares. Esta lei entrou em vigor em 30 de Janeiro de 2008. A Comissão considerou, contudo, que esta lei não constituía uma medida de execução adequada e completa do acórdão de 2004. De modo a evitar prolongar o litígio, Portugal aprovou a Lei n.º 31/2008, que alterou a Lei n.º 67/2007, considerando que a Lei n.º 67/2007 previa todas as medidas necessárias à execução

Sabendo que, como nos informa o ilustre Professor da Escola de Coimbra, Doutor José Carlos Vieira Andrade, o instituto da responsabilidade civil surgiu no âmbito do direito privado para assegurar o direito à reparação dos danos, mormente danos patrimoniais, causados na esfera jurídica dos particulares por atuação ilícita de outros particulares, é imperativo levantar, nesta sede, uma importante questão qual seja: *Como entender a consagração, por parte do legislador, do preceito que estabelece a responsabilidade civil extracontratual do*

do acórdão de 2004. A Lei n.º 31/2008 entrou em vigor em 18 de Julho de 2008. No âmbito do processo de cobrança da sanção pecuniária compulsória aplicada pelo Tribunal de Justiça, a Comissão considerou que a Lei n.º 67/2007 não constituía a execução adequada do acórdão de 2004. Segundo a Comissão, Portugal só tinha dado cumprimento ao acórdão do Tribunal de Justiça através da aprovação da Lei n.º 31/2008. Por conseguinte, na sua decisão de 25 de novembro de 2008, a Comissão fixou o montante total da sanção pecuniária compulsória diária até 17 de julho de 2008, ou seja, até à véspera da data de entrada em vigor desta lei. Portugal recorreu desta decisão da Comissão para o Tribunal Geral e por acórdão de 29 de março de 2011, o Tribunal Geral anulou a decisão da Comissão e decidiu que a apreciação do conteúdo de uma nova legislação aprovada por um Estado-Membro para dar execução a um acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça é sempre da competência exclusiva do Tribunal de Justiça da União e deve, em caso de divergência entre a Comissão e o Estado-Membro, ser objeto de um novo processo. O Tribunal de Justiça considerou que, ao atuar desta forma, a Comissão se pronunciou sobre a conformidade da nova lei portuguesa com o direito da União, apesar de esta ter instituído um regime de responsabilidade distinto do instituído pela lei revogada, o qual não podia ter sido analisado anteriormente pelo Tribunal de Justiça e que, assim sendo, o poder de apreciação da Comissão no âmbito da execução de um acórdão do Tribunal de Justiça não pode ser exercido de modo a prejudicar a competência exclusiva do Tribunal de Justiça para decidir sobre a conformidade de uma legislação nacional com o direito da União. De igual modo, como observou no acórdão recorrido, o Tribunal Geral também não se pode pronunciar sobre a apreciação feita pela Comissão a respeito da aptidão de uma prática ou de uma legislação nacional – que não foi anteriormente analisada pelo Tribunal de Justiça – para assegurar a execução de um acórdão em matéria de incumprimento. Com efeito, ao fazê-lo, considerou o tribunal de justiça, o Tribunal Geral seria inevitavelmente levado a pronunciar-se sobre a conformidade dessa prática ou legislação com o direito da União usurpando, desse modo, a competência exclusiva do Tribunal de Justiça da União nesta matéria. Por isso, veio o TJUE declarar que, quando exista uma divergência entre a Comissão e o Estado-Membro em causa quanto à aptidão de uma prática ou de uma legislação nacional para dar cumprimento a um acórdão, que não tenha sido anteriormente analisada pelo Tribunal de Justiça, a Comissão não pode, ao adotar uma decisão, decidir ela própria esse diferendo e extrair dessa decisão as consequências que se impõem para o cálculo da sanção pecuniária compulsória. Considerou o TJUE que, quaisquer análises que o Tribunal Geral fizesse no âmbito desse processo conduziria à limitação indevida da possibilidade de o Tribunal de Justiça reapreciar a matéria de facto em que o Tribunal Geral baseou a sua análise, uma vez que não cabe ao Tribunal de Justiça apreciar a matéria de facto no âmbito de um recurso de uma decisão do Tribunal Geral. Além disso, reconhecer à Comissão uma maior margem de apreciação conduziria à violação dos direitos processuais de defesa de que os Estados-Membros dispõem no âmbito dos processos de incumprimento. Com efeito, essa interpretação suprimiria a fase pré-contenciosa, durante a qual o Estado-Membro em causa tem a possibilidade de cumprir as suas obrigações ou de apresentar utilmente os seus argumentos de defesa contra as acusações formuladas pela Comissão. Decorre do acima exposto que, no acórdão recorrido, o Tribunal Geral entendeu que não limitou indevidamente as competências da Comissão no âmbito da verificação do cumprimento. O Tribunal de Justiça pode ser chamado a pronunciar-se sobre um recurso, limitado às questões de direito, de um acórdão ou de um despacho do Tribunal Geral. Em princípio, o recurso não tem efeito suspensivo. Se for admissível e procedente, o Tribunal de Justiça anula a decisão do Tribunal Geral, pelo que caso de o processo estar em condições de ser julgado, o próprio Tribunal de Justiça pode decidir definitivamente o litígio. De contrário, remete o processo ao Tribunal Geral, que está vinculado à decisão tomada pelo Tribunal de Justiça no âmbito do recurso. Como se pode ver, parafraseando um adágio popular, antes mesmo de estar concluída por baixo desta ponte rolou muita água.

Estado por danos decorrentes do exercício da função jurisdicional, mais precisamente, pelos “danos ilicitamente causados pela administração da justiça, designadamente por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável” nos termos do art. 12.º da RRCEE?

Ora, sendo que o instituto em causa – a responsabilidade civil extracontratual – tem vindo a conhecer grandes desenvolvimentos e, nos últimos tempos, a ampliação do seu objeto o que, de resto, vem justificando a insuficiência dos quadros conceituais da responsabilidade civil do direito privado que, já não se mostram bastante adequados para a compreensão da responsabilidade do Estado com toda a sua sofisticação atual³². O autor vem defendendo, de algum tempo a esta parte, a necessidade suprema de levar a cabo a construção de um instituto ou uma conceção específica de responsabilidade indemnizatória dos poderes públicos na medida em que, tais evoluções vêm revelando, com notória intensidade, espaços de responsabilidade alheios à ilicitude. No direito público, ao contrário do direito privado, adquirem um relevo e uma dimensão principal, abrangendo situações complexas de indemnização reparatória ou compensatória, associadas às atuações e omissões do Estado e demais entidades públicas no uso de poderes e para a realização das funções que desempenham na sociedade. Dentre as quais se destaca, pela sua importância, o exercício da função jurisdicional e, em especial, na reparação dos danos causados pela administração da justiça, designadamente por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável, ora consagrada nos termos do art. 12.º do “Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas”.

Em suma, tem-se entendido que a responsabilidade civil do Estado e das demais entidades públicas por surgirem de uma relação jurídica diferente e diversa daquele que se desenvolve entre os privados³³ deve gozar, de igual modo, de um regime especial que não seja o do Código Civil e daí a consagração, por parte do legislador português, de um “Regime próprio” nos termos da Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro, o que, quanto a nós, se justifica plenamente dado ao caráter da função em causa.

³² Na medida em que as diferenças estão, desde logo, para começar, no campo da responsabilidade civil por factos ilícitos imprimidas pela diversidade e complexidade institucional, orgânica e funcional das entidades públicas e até, as formas de objetivação da responsabilidade que, como sabemos, em alguns, casos dispensa a culpa, o que tem implicado uma transformação substancial da ideia, que antes tínhamos, de ilicitude culposa, bem como estendendo para o campo da designada responsabilidade pelo risco.

³³ Que é de onde surgiu inicialmente o instituto de responsabilidade civil e que, segundo José Carlos Vieira de Andrade, insiste em perdurar entre nós apesar do desaparecimento da expressão do texto legal da lei em análise, mesmo que esta seja levada a cabo pelas entidades públicas que, neste contexto, responderão nos termos do art. 501.º do Código Civil em vigor na ordem jurídica portuguesa, que estabelece a responsabilidade do Estado e de outras pessoas coletivas públicas, segundo o qual “O Estado e demais pessoas coletivas públicas, quando haja danos causados a terceiro pelos seus órgãos, agentes ou representantes no exercício de atividades de gestão privada, respondem civilmente por esses danos nos termos em que os comitentes respondem pelos danos causados pelos seus comissários”.

Assim, temos previsto no preceito legal em análises duas situações que podem fundamentar a responsabilidade civil extracontratual do Estado por exercício de função jurisdicional quais sejam: casos emergentes da má organização do sistema judicial, estruturado em moldes insuficientes para a satisfação das necessidades do setor (judiciário); e uma outra, com origem no mau desempenho das suas funções por parte dos agentes judiciários, leia-se, do próprio juiz. Sendo assim, a consagração em título de novidade³⁴ da responsabilidade Civil por danos decorrentes do exercício da função jurisdicional, mais precisamente, pelos “danos ilicitamente causados pela administração da justiça, designadamente por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável”. Nos termos do artigo supramencionado que, por outras palavras, vem responsabilizar o Estado e as demais entidades públicas pelos danos decorrentes do deficiente funcionamento do aparelho judiciário que se consubstancia num insuportável arrastamento de muitos processos por longos anos, causando assim graves prejuízos, uma grande parte deles irreparáveis, (tanto em termos materiais como morais³⁵), aos cidadãos que neles tomam parte.

Não podem ser vistos, segundo a doutrina, como algo extraordinário na medida em que trata-se, simplesmente, de aceitar, nas palavras de João Caupers, que aqueles que pagam, e cada vez mais caro, a justiça, tenham o direito de exigir do Estado que esta funcione razoavelmente bem. Assim sendo, quando tal não aconteça, o direito de os particulares poderem ressarcir-se dos prejuízos ou danos que lhes forem causados pelo mau funcionamento ou funcionamento deficiente do sistema. O que quer dizer que os danos sofridos pelos cidadãos (sejam eles patrimoniais ou simplesmente morais – este último acolhido pela jurisprudência como sendo realmente indemnizável)³⁶ têm de ser reparados quer sejam eles provocados por uma atuação ou omissão dos serviços executivos, legislativos ou propriamente de administração da justiça e, neste último caso, por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável (como vem agora reconhecer neste diploma legal).

É importante ainda salientar a importância, em si mesmo, deste preceito legal no sentido em que este veio em grande medida esclarecer os termos em que se processa tal responsabilidade. Todavia, apesar desta expressa consagração legal responsabilizando o Estado pelos danos que cause ou venha a causar

³⁴ Cfr. CAUPERS, João. “*A Responsabilidade do Estado e Outros Entes Públicos*”, Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa. p. 10. Todavia o autor realça o facto de a novidade ser apenas numa lei com este âmbito, uma vez que, como bem refere Maria da Glória Dias Garcia, a responsabilidade do Estado pelo exercício da função jurisdicional foi a primeira a ser regulada em Portugal, no velho Código de Seabra. Ver acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 3/11/2015, Disponível em: <<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/37e6551919cea39480257ef9003cf6de?OpenDocument>>. Acedido em 23 de Outubro de 2017.

³⁵ Este último acolhido pela jurisprudência como sendo realmente indemnizável.

³⁶ Cfr., nesse sentido Acórdão do STA (1.º Seção) de 09 de Outubro de 2008.

no exercício da função jurisdicional (tanto pelo mau funcionamento dos serviços, mormente por excessos burocráticos, como ainda por culpa dos seus funcionários), e mais concretamente, por violação do direito (reconhecido constitucionalmente a cada cidadão face ao Estado, nos termos do art. 20.º n.º 4) a que a causa em que intervenham seja objeto de uma decisão definitiva em prazo razoável, de que gozam todos os cidadãos. Tem sido entendido na doutrina largamente maioritária que o Estado, leia-se, o legislador, ficou-se por muito pouco, isto é, poderia ir mais além daquilo que efetivamente acabou por consagrar, entendendo os mesmos (autores) que o novo regime mais não fez, senão traduzir para um diploma legal aquilo que na jurisprudência já se via como assente e indiscutível.

De tudo o que até então se defendeu em relação ao Estado português, somos da opinião que se deve aplicar com as devidas adaptações em relação ao Estado São-Tomense, isto porque, numa fórmula muito aquém, a actual CRDSTP veio estabelecer que todo o cidadão:

(...) tem direito a ser indemnizado por danos causados pelas acções ilegais e lesivas dos seus direitos e interesses legítimos, quer dos órgãos estatais, organizações sociais ou quer dos funcionários públicos (art. 61.º).

Mais do que isso, defende ainda que os “... titulares de órgãos de poder político respondem política, civil e criminalmente pelas acções e omissões que pratiquem no exercício das suas funções” (art. 74.º, n.º 2). Assim, na senda do estabelecido no art. 6.º Decreto-Lei n.º 48051 de 1967 concluímos que o legislador nacional São-Tomense garantiu assim uma efectiva protecção de direitos. Isto conjugado com o princípio da razoabilidade da duração do processo judicial como uma das exigências do direito de acesso a justiça, segundo o qual a todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para a defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos. Na senda do que temos vindo a deixar transparecer, tudo tem indicado que, neste âmbito, o antes mencionado esforço governamental no sentido de proceder a uma Revisão do actual CPC São-Tomense.

Na busca acesa pela garantia de direitos e de acesso aos tribunais, têm sido propostas algumas medidas destinadas à protecção jurídica através dos tribunais, reconhecendo que esta dura tarefa implica o necessário reconhecimento do direito de obter, em prazo razoável, uma decisão judicial que aprecie, com força de caso julgado, a pretensão regularmente deduzida em juízo. Ainda a possibilidade de a fazer executar, e da estatuição que vise assegurar que a todos os direitos, excepto quando a lei determine o contrário, corresponda a acção adequada a fazê-lo reconhecer em juízo, a prevenir ou reparar a sua violação e a realizá-lo coercivamente, bem como os procedimentos necessários com vista a acautelar o efeito útil da acção. Procurando-se assim, com esta disposição, reforçar a ideia, que apoiamos, da responsabilidade civil por danos decorrentes do exercício da

função jurisdicional, mais precisamente pelos danos ilicitamente causados pela administração da justiça, designadamente por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável. Isto é, responsabilizar o Estado e as demais entidades públicas, ou privadas que exerçam poderes públicos (pense nos casos em que os advogados concorrem, eles mesmos, para uma dilação culposa do processo em que tomam parte com a devida conivência do juiz?), pelos danos decorrentes do deficiente funcionamento do aparelho judiciário. O que quer dizer que os danos sofridos pelos cidadãos (sejam eles patrimoniais ou simplesmente morais, este último acolhido universalmente pela jurisprudência como sendo realmente indemnizável) têm de ser reparados quer sejam eles provocados por uma atuação ou omissão dos serviços executivos, legislativos ou propriamente de administração da justiça e, neste último caso, por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável, como, de resto, temos vindo a focar neste nosso “*Essay*”.

Note-se que, no âmbito da função administrativa, esta é entendida como aquela que, no respeito pelo quadro legal e sob a direção dos representantes da coletividade, desenvolve as actividades necessárias à satisfação das necessidades colectivas. Deve ter-se em conta fundamentalmente o Princípio da Legalidade, art. 3.º/1 do CPA São-Tomense³⁷, onde se estabelece que os órgãos [e agentes] da Administração Pública só podem agir com fundamento na lei [e ao direito] e dentro dos limites por esta estabelecidos, isto é, a administração pública necessita de habilitação legal para agir – Princípio da competência. Todavia, o princípio da legalidade comporta exceções. O n.º 2 deste art. 3.º vem estabelecer o estado de necessidade como sendo uma exceção ao Princípio da Legalidade, ou seja, tornando-o numa circunstância excepcional que torna lícito um comportamento que, por lesar um interesse de outrem protegido pelo Direito, seria ilícito. Assim, o estado de necessidade é uma verdadeira exceção ao princípio da legalidade, pois a sua invocação não exclui a ilegalidade do comportamento, apenas o justifica, apesar de ilegal. Contudo, o legislador teve em atenção a salvaguarda de direitos na medida em que os:

(...) actos administrativos praticados em estado de necessidade, [...], são válidos, desde que os seus resultados não pudessem ter sido alcançados de outro modo, mas os lesados terão o direito de ser indemnizados nos termos gerais da responsabilidade da Administração.

Nesta sequência, podemos entender que estaria em causa a violação do dever geral de boa gestão, o que em grande medida acarreta consequências jurídicas, para os funcionários públicos, nos planos da responsabilidade disciplinar e da responsabilidade civil.

³⁷ Código de Procedimento Administrativo – Lei n.º 25/2005 de 7 de Novembro de 2005.

2.2.1 A falta de decisão judicial em prazo razoável

Como vimos, a consagração a nível constitucional do “princípio da razoabilidade da duração do processo judicial”, e em legislação ordinária do direito fundamental a uma “decisão em prazo razoável” e os respetivos mecanismos para a defesa das eventuais violações a este direito e, finalmente, nas disposições destinadas à “Responsabilidade das entidades públicas³⁸”, vinham, no caso português por exemplo, até a consagração por parte do legislador da Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro, sustentando as diversas condenações do Estado em sede dos Tribunais administrativos (que são, como veremos, os tribunais competentes nesta matéria), embora fossem também utilizados, nesta sede, os preceitos legais do DL. n.º 48051, de 21/11/1967.

Assim, resulta do art. 12.º da RRCEE o reconhecimento do dever indemnizatório, por parte do Estado e as demais entidades públicas, por demora na resolução judicial dos casos concretos a título de reparação de danos que derivarem para os interessados, por estes se verem desprovidos da tutela jurisdicional efetiva. Assim, não ter possibilidade de ver assegurado, em tempo útil, uma pretensão sua deduzida em juízo, e que poderão ter como causa quer a demora na prolação da decisão final, quer a não adoção tempestiva dos procedimentos cautelares que se impunham e que tenham sido requeridos pelo autor, quer ainda num eventual atraso na execução coerciva de uma decisão judicial condenatória³⁹.

Sendo assim, impõe-se o esclarecimento dos conceitos aqui envolvidos. Nessa medida, tentaremos responder a algumas perguntas a seguir colocadas e que, a nosso ver, por força do que até então temos delineado, se devem aplicar ao ordenamento jurídico português e ao São-Tomense com as devidas adaptações; na medida em que a ausência de legislação especial em São Tomé e Príncipe, não descarta a possibilidade da sua aplicação pois, como já se viu, da conjugação de diversos preceitos da legislação São-Tomense tal conceção é possível. Assim: a) O que é, nesse contexto, o prazo razoável e a sua violação? b) O que se deve entender como sendo mau funcionamento ou funcionamento anormal da administração da justiça? c) Que dano ou quais danos são tidos como sendo dignos de indemnização nesta sede e como é ela computada? d) Quais pressupostos estão por detrás da referida responsabilidade? e) Sobre quem recai a obrigação de indemnizar: o Estado? O Juiz? Ou serão ambos? f) Legitimidade e o Tribunal Competente em Razão da Matéria? g) Qual o sentido da Remissão efetuada pelo art. 12.º do RRCEE?

Formuladas as questões, propomo-nos agora respondê-las.

³⁸ Cfr., entre outros, arts. 20.º, n.º 4 e 22.º da CRP e arts. 20.º, 61.º e 74.º da CRDSTP e art. 2.º da PRCP-CTP e disposições do DL. n.º 48051, de 21/11/1967.

³⁹ Defendendo este entendimento cfr. CADILHA, Carlos Alberto Fernandes. *Regime Da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas – Anotado*. p. 199.

a) O que é, nesse contexto, o prazo razoável⁴⁰ e a sua violação?

A legislação processual impõe certos prazos dentro dos quais devem os tribunais praticar certos atos concernentes ao normal andamento dos processos até à tão desejada (e esperada) decisão final que põe fim a litigância. Prazo que, quando excedido, causa, em circunstâncias normais, atrasos⁴¹ que podem ser, consoante o objeto do processo em causa, toleráveis ou, ao invés, excessivos e intoleráveis, quando se prolongam para além do que seria aceitável, tendo sempre em consideração o grau de urgência que o interesse em confronto, no caso concreto, suscita na resolução do litígio. Por conseguinte, tem-se entendido o conceito do “prazo razoável” como sendo um conceito qualificado, como um conceito cuja interpretação deve fazer-se com uma visão integradora assente numa avaliação criteriosa e global das circunstâncias de cada situação.

Defende Isabel Celeste M. Fonseca que o princípio da obtenção de uma decisão judicial em prazo razoável aponta para que, quando os cidadãos recorram aos tribunais, para defenderem os seus direitos ou interesses legalmente protegidos, venham a obter, da parte destes, uma decisão sem dilação indevida. Considerando a autora que haverá sempre dilação ilícita se existirem dilações processuais, pois um parâmetro de medida aponta para a consideração “dos prazos que se encontrarem estabelecidos para formação e proferimento da decisão nas cabidas leis processuais⁴²”. Nesse sentido, um acórdão do Tribunal Constitucional português (Ac. n.º 721/93) vem declarar que “o conceito de um direito ao prazo razoável é sinónimo do direito a obter dos órgãos jurisdicionais competentes uma decisão dentro dos prazos legais pré-estabelecidos” pelo que deve servir como princípio orientador da atuação de qualquer funcionário, agente ou juiz zeloso e cumpridor, principalmente quando tem vastos poderes no processo.

Por isso, entende a autora que ainda que se deva ter em conta a independência dos magistrados, não podendo, nem devendo deixar de ser questionável, a invocação por parte dos mesmos, de acumulação de serviços⁴³ para justificar os sucessivos atrasos ou práticas de atos fora dos prazos legalmente estabelecidos.

⁴⁰ É de entendimento geral a necessidade de proceder à valoração, em concreto, do conceito indeterminado de que o legislador se serviu para garantir e densificar esta dimensão do direito fundamental de acesso ao tribunal. Neste sentido FONSECA, Isabel Celeste M. “A Responsabilidade do Estado pela Violação do prazo Razoável: Quo Vadis?”

⁴¹ Atrasos estes, que podem ser toleráveis ou não, consoante a complexidade do objeto do processo em causa e condições de laboração do próprio tribunal.

⁴² Nesta senda entende ainda a autora que, “não se vê como certos juízes possam continuar a sustentar que o desrespeito pelos magistrados dos prazos estabelecidos na lei processual não traduz por si só ilicitude” não obstante reconhecer que “a valoração em concreto do pressuposto de ilicitude pressupõe sempre um apelo ao conceito de razoabilidade da demora na administração da justiça, quer pela vinculação decorrente das normas constitucionais (mormente ex vi art. 20.º, n.º 1, n.º 4, n.º 5), quer das normas constante da CEDH e dos entendimentos que vêm sendo expressadas pela jurisprudência do TEDH.

⁴³ Cfr. Neste sentido o acórdão de 1989 anotado por J.J. Gomes Canotilho.

Desta forma, fazer com que as responsabilidades caiam diretamente nas costas exclusivamente do Estado ou, o que seria pior, a ausência, por si só, de ilicitude ou violação do direito dos particulares. Afirmando assim o seu entendimento segundo o qual não pode aceitar-se a afirmação jurisprudencial de que os preceitos legais que fixam o prazo para os magistrados praticarem, no processo, os respetivos atos, quaisquer que sejam, são normas disciplinadoras das atividades processuais. Em consequência, a sua não observância pelos magistrados não constitui facto ilícito, reforçando a ideia segundo a qual não se compreende como em certos processos cujos prazos já estão previamente estabelecido (processos especiais), o desrespeito pelos prazos processuais não se traduzem imediatamente em ilicitude⁴⁴.

João Aveiro Pereira, por seu turno, entende que o “atraso excessivo será, portanto, aquele que ultrapasse, não apenas o prazo legal para prolação de decisão, mas aquela dilação que, casuisticamente venha a ser definida como prazo razoável⁴⁵”. Nesse contexto, este autor segue de perto o entendimento do próprio TEDH que, nesta sede, tem afirmado que a duração razoável corresponde em princípio à duração média de um processo em 1ª instância, qual seja, de três anos ou de dois anos e sete meses, consoante estejamos perante um processo onde esteja em causa uma matéria laboral ou pessoal. E a duração média de todo processo deve corresponder a um período que vai de 4 (quatro) a 6 (seis) anos, salvo casos especiais, em que 1 ou 2 anos pode significar duração excessiva, tendo em conta particulares direitos e interesses próprios do caso. O caso *Musci vs. Itália*⁴⁶, vem mostrar o entendimento do TEDH, segundo o qual, a duração de um processo não se apura isoladamente por cada ano de demora do processo em questão, mas, sobretudo, no seu conjunto⁴⁷.

Por isso, é importante notar o entendimento de João Aveiro Pereira segundo o qual no seio da dogmática portuguesa está assente, de forma clara, que “há um

⁴⁴ Entende João Aveiro Pereira não haver motivos que justifiquem a restrição da tal responsabilidade a dolo ou culpa grave, sobretudo no que respeita às omissões (isto é, se sem justificação plausível, se deixa de promover oportunamente as diligências necessárias a produção da prova, que, pela demora, se torna inviável ou se, sem qualquer motivo atendível protelar a redação de um projeto de acórdão de que é relator, deveria ser responsabilizado ainda que a sua culpa houvesse de ser considerada leve) na medida em que estamos aqui perante casos de atos ou omissões do magistrado não jurisdicional próprio *sensu*.

⁴⁵ Cfr. Nesse sentido PEREIRA, João Aveiro. *A responsabilidade Civil por Actos Jurisdicionais*. pp. 191 e ss.

⁴⁶ Cfr., *Case of Musci vs. Italy* (Application no. 64699/01). Disponível em: <http://www.camera.it/application/xmanager/projects/leg17/attachments/sentenza/testo_ingleses/000/000/204/TESTOINTEGRALE_MUSCI_ING.pdf>. Acedido em 27 de Outubro de 2017.

⁴⁷ A caracterização de um atraso como sendo excessivo depende da ponderação de vários fatores, apontados pelo TEDH, relacionados inclusive com o comportamento processual das partes e das autoridades do Estado. Portanto, não poderá ser a natural subjetividade do lesado a determinar ou sentenciar de não razoável o atraso de determinado processo, bem pelo contrário, esta decisão cabe, única e exclusivamente, ao juiz administrativo competente que terá de encara-la na sua aparência, indagar se é efetivamente excessivo, a quem se deve a demora e de seguida tomar uma decisão em conformidade. Cfr. neste sentido PEREIRA, João Aveiro. *A responsabilidade Civil por Actos Jurisdicionais*.

prazo essencial à formação de uma decisão justa e imparcial e que a sua gestão constitui um ato de natureza jurisdicional e não administrativa, não se admitindo qualquer interferência exterior”. Todavia excedendo tal prazo razoável, tem-se afirmado que já não há ato judicial e sim uma omissão processual, dando lugar a uma questão de natureza administrativa respeitante ao funcionamento dos serviços, com eventual relevância disciplinar⁴⁸.

Em suma e na senda daquilo que temos considerado, parece-nos que é mais ou menos consensual o entendimento segundo o qual o “prazo razoável” consagrado nos termos do art. 20.º, n.º 4 da CRP, pelo art. 6.º § 1, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, arts. 2.º, n.º 1 do CPC e art. 2.º, n.º 1 do CPTA, e finalmente previstos no RRCEE, nos termos do art. 12.º – relativamente ao regime português e, em termos comparativos, os arts. 20.º, 61.º e 74.º da CRDSTP e disposições do DL. n.º 48051, de 21/11/1967, são aplicáveis ao ordenamento jurídico São-Tomense. Pretendemos pois que o “princípio da razoabilidade da duração do processo judicial” e o da “Responsabilidade das entidades públicas” venha a ter uma aplicabilidade plena e eficaz no nosso ordenamento jurídico e, um exemplo claro desta orientação, é a prevista na proposta de reforma do CPC São-Tomense (entre outras disposições, o art. 2.º). Correspondente “ao período de tempo dentro do qual para certo processo concreto, considerado na sua globalidade, seria expectável a emissão de uma decisão jurisdicional em tempo útil”.

Neste sentido, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos⁴⁹, adotada a 27/06/81 em Nairobi, Quênia (tendo esta entrado em vigor na ordem jurídica internacional a 21/10/86) e ratificada por 53 países africanos, incluindo a RDSTP, na senda da Convenção Europeia, estabelece, em termos substantivos/materiais que “Toda a pessoa tem direito a que a sua causa seja apreciada. Esse

⁴⁸ Esse prazo é, a todos os níveis, influenciado pela jurisprudência do TEDH.

⁴⁹ De salientar que o Estado São-Tomense ratificou o instrumento a 23/05/1986 e depositou-o a 28/07/1986, no entanto, até a presente data a RDSTP ainda não ratificou o Protocolo adicional à Carta relativo a criação do TADHP. Disponível em: <<http://www.achpr.org/pt/instruments/achpr/ratification/>>. Acedido em 17 de Outubro de 2017. O Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos é um tribunal de âmbito continental estatuído pelos Estados Membros da União Africana para garantir a defesa dos direitos humanos e dos povos em África. O Tribunal foi estatuído nos termos do Art. 1.º do Protocolo da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos relativo à Criação de um Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos (o Protocolo). Na realidade, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, que é efectivamente o principal instrumento africano de direitos humanos que articula os direitos e deveres relativos aos direitos humanos e dos povos em África, proporciona um quadro dentro do qual foi criado o Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos.

O Tribunal tem como mandato complementar e reforçar as funções da Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (a Comissão Africana – amiúde referida como Comissão de Banjul), que é um organismo parajudicial encarregue de fazer o acompanhamento da implementação da Carta.

O Protocolo que estatui o Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos foi aprovado em 9 de Junho de 1998, no Burkina Faso, e entrou em vigor em 25 de Janeiro de 2004, depois que foi ratificado por mais de 15 países. O Tribunal tem a sua Sede permanente em Arusha, na República Unida da Tanzânia.

direito compreende: [...] d) O direito de ser julgado num prazo razoável por um tribunal imparcial” (art. 7.º/1/d))⁵⁰ e, a nível do processo propriamente dito, a referida Carta estabelece que “As comunicações referidas no art. 55.^{o51}, recebidas na Comissão e relativas aos direitos do homem e dos povos devem necessariamente, para ser examinadas, preencher as condições seguintes: [...] 5. Ser posteriores ao esgotamento dos recursos internos se existirem, a menos que seja manifesto para a Comissão que o processo relativo a esses recursos se prolonga de modo anormal” (art. 56.º/5). Todavia, nessa apreciação deverá ter-se em conta, por um lado, todas as coordenadas do caso em apreço, nomeadamente, i) a duração média dos casos semelhantes ao caso em questão, ii) a complexidade ou ocorrências especiais, iii) os incidentes suscitados e, por outro lado, iv) excluir o tempo de atraso injustificado que tenham ficado a dever-se à atuação da parte que pede a indemnização.

Neste contexto, muito recentemente o TADHP, a propósito da morosidade do processo (art. 56.º/5), entendeu que:

Furthermore, from available records, the Court notes that some cases filed before national courts were unduly prolonged, some taking 10 to 17 years before being completed or were still pending at the time this Application was filed. In this regard, the Court observes that the nature of the judicial procedures and the role played by the Parties therein in the domestic system could affect the pace at which proceedings may be completed. In the instant Application, the records before this Court show that the prolonged proceedings before the domestic courts were largely occasioned by the actions of the Respondent, including numerous absences during Court proceedings and failure to timely defend its case. In view of this, the Court holds that the Respondents contention imputing the inordinate delays in the domestic system to the adversarial nature of its judicial procedures is not plausible⁵².

Nesta Decisão do TADHP contra a República do Quênia, “Application n.º 006-2012”, o Tribunal considera que alguns casos apresentados perante tribunais internos são indevidamente prolongados. A este respeito, o TADHP observa que a natureza dos procedimentos judiciais e o papel desempenhado

⁵⁰ Sobre a aplicação do direito internacional na ordem jurídica de STP, ver GENTIL, Jonas. “A aplicação do Direito Internacional Público nos Direitos de Língua Portuguesa”. “O Direito internacional Público e a Ordem Jurídica São-Tomense”, in O Direito Internacional Público nos Direitos de Língua Portuguesa, pp. 297 e sgts.

⁵¹ Art. 55.º da CADHP: *1. Antes de cada sessão, o Secretário da Comissão estabelece a lista das comunicações que não emanam dos Estados Partes na presente Carta e comunica-a aos membros da Comissão, os quais podem querer tomar conhecimento das correspondentes comunicações e submetê-las à Comissão. 2. A Comissão apreciará essas comunicações a pedido da maioria absoluta dos seus membros.*

⁵² Vide Parágrafo 96, p. 27 da Decisão do TADHP vs. República do Quênia de 26/5/2017 (Application no. 006-2012).

Disponível em: <<http://en.african-court.org/images/Cases/Judgment/Application%20006-2012%20-%20African%20Commission%20on%20Human%20and%20Peoples%E2%80%99%20Rights%20v.%20the%20Republic%20of%20Kenya..pdf>>. Acedido em 24 de Outubro de 2017.

pelas Partes no ordenamento jurídico nacional podem, de certa forma, afetar o ritmo/andamento dos processos. Assim, entende o TADHP que a justificação do Estado que vem imputar os atrasos excessivos às barreiras ou obstáculos do sistema interno não são aceitáveis, pelo que, neste caso, estamos, nos termos do n.º 5 do art. 56.º da CADHP, diante de um prolongamento anormal do processo a nível interno, o que autoriza o autor a entrar com uma acção no plano regional/internacional, sendo este dispensado de esperar pela decisão das intâncias internas. Por conseguinte, e para todos os efeitos, para que esta situação se aplique tal e qual como se vislumbra na CADHP, é necessário que se esgote todas as vias internas de recurso.

Por seu turno, na perspetiva material ou substantiva, pode-se ler nos parágrafos 235 e seguintes da Decisão n.º 301/05 *Haregewoin Gebre-Sellaise & IHR-DA (on behalf of former Dergue officials) vs. Ethiopia*⁵³.

The African Commission also agrees with the Complainants that the complexity of a case should not debar domestic courts from acting with due diligence in dealing with a case on the Merits⁵⁴. At any rate, it is the responsibilities of States Parties to the African Charter to organize their judiciary in such a way that the right guaranteed in Article 7 (1) (d) of the Charter can be effectively enjoyed. In Mouvement Burkinabe des Droits de l'Homme et des peuples/Burkina Faso⁵⁵ the African Commission that 15 years without a decision on the relief sought or the fate of the people concerned or any action at all on the case amounted to a denial of justice and a violation of the right to an impartial trial within a reasonable time. In Annette Pagnoulle (on behalf of Abdoulaye Mazou)/Cameroon⁵⁶, the African Commission found the Cameroonian Government in violation of Article 7 (1) (d) of the Charter because Mr. Mazou did not have a judgment on his case which was before the supreme Court for two years and he was not given any reason for the delay. [...] Similarly in Alhassan Abubakar v Ghana⁵⁷, the African Commission held that detaining the Complainant for seven years without trial before his escape "clearly violates the "reasonable time" standard stipulated in the Charter." In CRP v Nigeria⁵⁸, the Commission held, inter alia, that: in criminal case, especially one in which the accused is detained until trial, the trial must be held with all possible speed

⁵³ Cfr. Disponível em: <<http://caselaw.ihirda.org/doc/301.05/>>. Acedido em 27 de Novembro de 2016. Decisão de 7 de Novembro de 2011.

⁵⁴ See *Humberto Sanchez vs. Honduras Series C No. 99 [2003] IACHR 2 (7 June 2003) where the Inter-American court held, inter alia, at paragraph 130 of the decision that "even if this were a complex case regarding the merits, the domestic courts must act with due diligence to decide on hearing of the case".*

⁵⁵ *Vide Communication N.º 204/97*, Disponível em: <<http://caselaw.ihirda.org/doc/204.97/view/en/>>. Acedido em 27 de Outubro de 2017.

⁵⁶ Ver *Communication N.º 39/90*, Disponível em: <<http://caselaw.ihirda.org/doc/39.90/view/en/>>. Acedido em 27 de Outubro de 2017.

⁵⁷ Cfr. *Communication N.º 103/93*, Disponível em: <<http://caselaw.ihirda.org/doc/103.93/view/en/>>. Acedido em 27 de Outubro de 2017.

⁵⁸ Cfr. *Communication N.º 153/96*, Disponível em: <<http://caselaw.ihirda.org/doc/153.96/view/en/>>. Acedido em 27 de Outubro de 2017.

to minimize the negative effects on the life of a person who, after all, may be innocent. The Commission further held that since nearly two years can pass without even charges being filed there was an unreasonable delay and thus, the detainees rights under Article 7(1) (d) were violated. [...] Where there is unacceptable duration, it is the obligation of the Respondent State to adduce specific reasons for the delay. The African Commission agrees with the Complainant that the Respondent State has to prove that the case is complex to justify the delay under consideration. A mere affirmation that the delay was not excessive, as in the instant case, is not sufficient. The African Commission further agrees with the Complainants that even if the Respondent State did not intend to delay the proceedings the African Commission can still review the prejudice the delay has caused the defendants. [...] In its Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa, the African Commission observed that ‘no circumstances whatsoever, whether a threat of war, a state of international or internal armed conflict, internal political instability or any other public emergency, may be invoked to justify derogations from the right to a fair trial’⁵⁹. In its Resolution on the Right to Recourse and Fair Trial, the Commission again recognized the right to a fair trial as essential for the protection of fundamental human rights and freedoms and further recommended State Parties to the African Charter to create, awareness of the accessibility of the recourse procedure⁶⁰. [...] The Dakar Declaration and Recommendations on the Right to a Fair Trial in Africa adopted by the Commission at its 26th Ordinary Session, held in Kigali, Rwanda, from 1-15 November 1999 also reiterates that: the right to a fair trial is a fundamental right, the non-observance of which undermines all other human rights. Therefore, the right to a fair trial is a non-derogable right, especially as the African Charter does not expressly allow for any derogation from the rights it enshrines⁶¹. [...] The realization of the right to a fair trial is dependent on the existence of certain conditions. These include⁶²: the right to an impartial hearing, trial within a reasonable time and the presumption of innocence.

Neste caso o TADHP declarou que o Estado violou manifestamente o direito das vítimas a um julgamento em prazo razoável por um tribunal imparcial nos termos da alínea d) do n.º 1 do art. 7.º da Carta Africana e, por esta razão, recomenda a este que pague uma compensação adequada às vítimas por violação do

⁵⁹ See Principle R of the Principles and Guidelines entitled Non-derogability Clause.

⁶⁰ See ACHPR /Res. 4(XI)92: Resolution on the Right to Recourse and Fair Trial (1992). See also Communication N.º 218/98 Civil Liberties Organisation, Legal Defence Centre, Legal Defence and Assistance Project/Nigeria.

⁶¹ This was further confirmed by the African Commission in Communication No. 218/98 Civil Liberties Organisation, Legal Defence and Assistance Project/ Nigeria as above. The Commission in this case did not only label the right to a fair trial as non-derogable, but further reiterate that it is essential for the protection of all other fundamental rights and freedoms. Disponível em: <<http://caselaw.ihrrda.org/doc/218.98/view/en/>>. Acedido em 27 de Outubro de 2017.

⁶² Ver JR BARNIDGE, Robert P. *The African Commission on Human and Peoples’ Rights and the Inter-American Commission on Human Rights: Addressing the right to an impartial hearing on detention and trial within a reasonable time and presumption of innocence*, African Human Rights Law Journal, vol. 4 No 1 2004, p. 108.

seu direito de ser presumido inocente e de ser julgado em prazo razoável por um tribunal competente⁶³.

Nesta senda, retomando ao caso português como exemplo e que, *a fortiori*, poderíamos e devíamos aplicar com a devida ponderação à realidade São-Tomense, os Tribunais Superiores têm entendido que:

- i) Se, em geral, o prazo estiver dentro dos parâmetros aceitáveis, não importará que um ou mais atos processuais tenham sofrido de algum atraso, na medida em que a sua influência no resultado final seja nula;
- ii) Por outro lado, se chegar à conclusão de que este prazo foi manifestamente excedido de forma globalmente considerável, não haverá lugar a averiguações para se verificar se foram ou não cumpridos os prazos processuais relativos a cada ato processual. Visto que, mesmo quando se concluisse pelo respetivo cumprimento, não se poderia negligenciar ou mesmo excluir a conclusão de que foi violado efetivamente o prazo razoável, pelo que a conclusão seria, quando muito, que os meios de resolução daquele conflito pela justiça estadual não são adequados e devidamente estruturados, sendo que em causa estaria também a responsabilidade do Estado por deficiência na organização do aparelho judiciário⁶⁴;
- iii) Finalmente, nos casos que têm suscitado dúvidas, os tribunais superiores têm entendido que, um dos caminhos a percorrer consiste em analisar o cumprimento dos prazos processuais legalmente estabelecidos para cada ato da sequência que o compõe⁶⁵⁻⁶⁶.

No que às causas da violação desse prazo dizem respeito, sustentam os entendidos na matéria que são causas endógenas da morosidade na administração de justiça e dignas de realce, entre outras, i) as más condições de trabalho, falta ou má qualidade dos espaços ou dos equipamentos; ii) a irracionalidade na distribuição dos funcionários judiciais; iii) a impreparação e negligência dos funcionários judiciais; iv) a irracionalidade na distribuição dos magistrados; v) a impreparação e negligência dos magistrados judiciais e do MP; vi) volume de trabalho; vii) o cumprimento tardio das cartas precatórias

⁶³ Ver também a *Communication* 368/09 – Abdel Hadi, Ali Radi & Others v Republic of Sudan de 5/11/2013. Disponível em: <http://www.achpr.org/files/sessions/54th/communications/368.09/achpr54_decis_368_09_sudan_2013_eng.pdf>. Acedido em 24 de Outubro de 2017.

⁶⁴ O próprio TEDH, tem entendido que não se logra suficiente mera previsão de mecanismos que formalmente permitam as vítimas uma indemnização, impondo assim aos Estados signatários, a obrigação de adotarem práticas que permitam um aperfeiçoamento do sistema de modo a protegerem os direitos previstos na CEDH, e em particular, e é isto que aqui interessa, o previsto nos termos do art. 6.º/1. Cfr., para maior aprofundamento o caso *Kulla contra Polónia* /2000.

⁶⁵ Este é o entendimento expresso pelos nossos tribunais superiores. Cfr., nesse sentido o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, (1.ª Secção), de 9 de Outubro de 2008, Processo 318/2008.

⁶⁶ Embora não seja o único elemento a ter em conta.

e rogatórias⁶⁷. Entre nós, São Tomé e Príncipe, um fator igualmente determinante é a ausência de inspeções regulares aos magistrados. É de conhecimento público que várias foram as tentativas inspetivas, todavia sem qualquer efeito prático.

Ainda nesta sede temos uma importante questão que se prende, precisamente, como “cômputo” do prazo razoável. Ora, essa questão tem sido alvo de tratamento tanto pela doutrina como pela jurisprudência – tanto dos tribunais nacionais como pelos tribunais internacionais/regionais de proteção dos direitos humanos. Por conseguinte, a questão de computação da razoabilidade da duração do processo é levado a cabo de acordo com a natureza do processo em causa.

Em processo civil, tem por exemplo o TEDH entendido que o cômputo do prazo é feito normalmente, entre outros, i) em função da demora na prolação de qualquer decisão interlocutória; ii) a todo o período de vida dos autos, desde a propositura da ação até a notificação da decisão definitiva. Temos, a título de exemplo, o caso do acórdão do STA (1.º Sessão) de 9 de Outubro de 2008, Proc. 319/2008, que veio declarar tratar-se de um prazo que não se afasta muito do que se poderia esperar de um processo declarativo, uma ação declarativa que demorou cerca de dezenove meses e, por outro lado, afirma que:

O tempo de cinco anos para uma ação executiva é, à partida, superior à média de duração de um processo desta natureza e afigura-se excessivo para as expectativas das pessoas que recorrem ao tribunal [...] por esse motivo se deve considerar excessivo e desrazoável, caracterizando-se assim o elemento de ilicitude.

Por sua vez, na jurisdição criminal, tem entendido o TEDH que o cômputo dos prazos faz-se em função do i) momento em que a pessoa alvo de persecução toma o conhecimento ou sofre alguma consequência da acusação que a entidade competente lhe dirige por ter cometido um ilícito; ii) no caso de prisão preventiva, a contagem desse prazo começa no momento da apresentação do detido a um juiz ou a magistrado habilitado pela lei a exercer funções judiciais, pois em conformidade com o art. 5.º n.º 3 CEDH:

Qualquer pessoa presa ou detida nas condições previstas no § 1, alínea c), do presente art. [isto é, Se for preso e detido a fim de comparecer perante a autoridade judicial competente, quando houver suspeita razoável de ter cometido uma infração, ou quando houver motivos razoáveis para crer que é necessário impedi-lo de cometer uma infração ou de se pôr em fuga depois de a ter cometido;] deve ser apresentada imediatamente a um juiz ou outro magistrado habilitado pela lei para exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada num prazo razoável....

⁶⁷ Isso mesmo pode-se ver expressamente patente no estudo realizado por alguns investigadores do Centro de Estudos Sociais, SOUSA SANTOS, Boaventura de. *“Os tribunais nas sociedades contemporâneas – o caso português”*. Porto: Edições Afrontamento, 1996, pp. 436 e ss.

A CADHP, *alias dictus*, Carta de *Banjul*, não se traduz tão abrangente e clarificador como a CEDH nesta matéria, estabelecendo apenas que “Todo o indivíduo tem direito à liberdade e à segurança da sua pessoa. Ninguém pode ser privado da sua liberdade salvo por motivos e nas condições previamente determinadas pela lei; em particular ninguém pode ser preso ou detido arbitrariamente” (art. 6.º). A nosso ver, o legislador regional africano estaria em melhor posição se estabelecesse, no próprio documento comunitário, as condições previstas para a privação da liberdade dos indivíduos e, conseqüentemente, não relegando aos legisladores ordinários/nacionais dos países africanos esta responsabilidade. Isto porque partilhamos da convicção de que em determinados países africanos o impulso legislativo é ainda muito parco e, tendo em conta este facto, a Carta de Banjul ou qualquer outro instrumento regional e/ou internacional caracteriza-se de particular importância para estes Estados. Uma vez que após a sua ratificação, e o conseqüente depósito, as normas constantes destes instrumentos, no caso São-Tomense e de muitos outros Estados, por força do princípio da recepção [derivada] do direito internacional plasmado em muitas leis fundamentais, passam a fazer parte integrante do ordenamento jurídico interno ocupando um lugar cimeiro em relação as normas ordinárias internas.

Entretentes, uma questão importante levantada pelos diversos autores que se debruçam sobre esta matéria, onde se destaca João Aveiro Pereira, é precisamente o facto de, entre nós, o Supremo Tribunal de Justiça ser o terceiro e o último grau de jurisdição dos tribunais comuns. Atualmente, há uma progressiva banalização dos recursos de invocação de inconstitucionalidade com intuito puramente dilatatório pelas partes com interesse no andamento lento dos processos. Facto perante o qual entende o autor, para efeito de aplicação do art. 35.º da CEDH, deve entender-se por recursos internos igualmente os recursos ao Tribunal Constitucional, tomando como justificação o facto de aqueles processos poderem, eventualmente, por esta via, ter que voltar aos tribunais comuns e/ou aos administrativos e aí dever seguir os seus termos⁶⁸.

b) O que se deve entender como sendo mau funcionamento ou funcionamento anormal da administração da justiça?

O n.º 4 do art. 7.º do RRCEE português estabelece que “Existe funcionamento anormal do serviço quando, atendendo as circunstâncias e os padrões médios de resultado, fosse razoavelmente exigível ao serviço uma atuação suscetível de evitar os danos produzidos”. Não tendo uma legislação paralela ou equivalente para o caso de São Tomé e Príncipe, socorremo-nos das disposições anteriormente elencadas e, em particular da CADHP onde se consagra

⁶⁸ Nesse sentido PEREIRA, João Aveiro. *A responsabilidade Civil por Actos Jurisdicionais*. pp. 200-203.

que todo o indivíduo tem direito a que a sua causa seja apreciada e que, esse direito compreende necessariamente o direito de ser julgado num prazo razoável (art. 7.º/1/d) e art. 56.º/5 – na perspetiva material e do processo, respetivamente).

Considerando que esta disposição, por força do art. 13.º da CRDSTP, prevalece sobre qualquer norma de direito interno, isto porque é a própria Lei Fundamental que vem estabelecer que estas desde que aprovadas e ratificadas pelos respetivos órgãos competentes “... vigoram na ordem jurídica São-Tomense após a sua publicação oficial e enquanto vincularem internacionalmente o Estado São-Tomense”. Neste sentido, a CRDSTP estabelece ainda que “As normas constantes de convenções, tratados e acordos internacionais validamente aprovadas e ratificadas pelos respectivos órgãos competentes têm prevalência, após a sua entrada em vigor na ordem internacional e interna, sobre todos os actos legislativos enormativos internos de valor infraconstitucional”. Nestes termos, não vislumbramos porque razão não aplicar esta orientação doutrinária, legal e jurisprudencial ao caso de São Tomé e Príncipe.

Por conseguinte, as garantias de acesso aos tribunais, de que acima falamos, em relação aos dois países objeto do nosso estudo, pouco significado teriam ou pouco ou nada serviriam se, na prática, estas não conseguissem efetivar os direitos ameaçados ou postergados num prazo útil. Neste sentido, nem a consagração legal ou mesmo constitucional do tão falado “direito a prazo razoável” para obtenção de uma decisão judicial cumprirá o seu objetivo se o Estado não disponibilizar uma organização administrativa eficaz no apoio aos magistrados, bem como à tramitação dos processos nos tribunais. Assim, é importante notar, como defende, e muito bem, João Aveiro Pereira, que “se os tribunais não puderem decidir as demandas num período que não frustre os interesses das partes que a eles recorrem, então o Estado não está a assegurar aos cidadãos, nem aos agentes económicos, uma verdadeira e efetiva tutela jurisdicional”, afirmando ainda o autor que “uma justiça tardia pode ser de tudo menos justa”.

Como enfatiza João Caupers, os atos que revestem natureza materialmente administrativa praticados no âmbito de um processo judicial e que veio a ser consagrado nos termos do art. 12.º do RRCEE e que, a título apenas exemplificativo, identifica a violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável, comprova que o legislador português quis contemplar, igualmente, o deficiente funcionamento da administração da justiça⁶⁹, traduzidos em atos ou omissões geradoras de prejuízos aos que a ela recorrem⁷⁰.

⁶⁹ Segundo Isabel Celeste M. Fonseca, nos termos do projeto de 2003, existia o funcionamento anormal dos serviços quando, a luz das circunstâncias e padrões médios de resultados, fosse razoavelmente exigível ao serviço uma atuação suscetível de evitar danos produzidos.

⁷⁰ Nesse sentido cfr. CAUPERS, João. “Responsabilidade pelo exercício da função jurisdicional”, *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 40. Julho/Agosto, 2003, pp. 46 e ss.

Por sua vez, informa-nos Isabel Celeste M. Fonseca que a versão de 06 de Maio de 2003, do Projeto Lei sobre a RRCEE, vinha nos termos do seu art. 11.º propor que o Estado deveria ser obrigado a indemnizar os danos resultantes do funcionamento defeituoso da administração da justiça, enumerando, por sua vez, a título tão só exemplificativo, como atuação materialmente administrativa, o direito a uma decisão jurisdicional em prazo razoável, ainda que inserida no âmbito de um processo judicial que deveria ser suscetível de constituir o Estado na obrigação de indemnizar. Mas é importante notar que, não obstante o que ficou dito, no referido projeto não se estabelecia nem se definia um conjunto de pressupostos específicos aplicáveis às situações em que se invocassem danos decorrentes do mau funcionamento da justiça. Facto que possibilitou a leitura interpretativa segundo a qual o regime aplicável a esta situação seria o aplicável à responsabilidade civil por fatos ilícitos cometidos no exercício da função administrativa, tese esta que vingaria, mais tarde, no versão final aprovada pela Assembleia da República.

Nesta ordem de ideias, sendo a Administração da Justiça uma das funções primordiais do Estado, ela é, de antemão, realizada não só com a intervenção dos juízes, que a protagonizam em nome do povo, por imperativo constitucional (art. 120.º da CRDSTP, art. 3.º da Lei n.º 14/2008 de 10/11 – Estatuto dos Magistrados Judiciais, art. 2.º da Lei n.º 7/2010 de 06/08 – Lei de base do Sistema Judiciário e, comparativamente, entre outros, os arts 202.º e 211.º da CRP). Com contributo dos magistrados do Ministério Público, estes também por imperativo constitucional (art. 130.º da CRDSTP e art. 1.º e 3.º da Lei n.º 13/2008 de 07/11 – Estatuto do Ministério Público e, comparativamente, o art. 219.º da CRP), dos Advogados e das próprias partes em litígio, mas também com a indispensável colaboração administrativa e burocráticas dos funcionários (quer em atos judiciais quer em atos não judiciais ou tarefas materiais).

Todavia, sempre relacionadas com os processos. A ausência de “colaboração ou cooperação” por parte de um destes agentes (cuja ações por natureza devem articular-se), dá origem, pelo menos quase sempre dá, a aquilo a que se designa como sendo “um mau funcionamento do aparelho judiciário” que, desta forma, começa a trabalhar mal na aplicação da justiça que, de resto, é a sua função. Esta situação, pode ser, contudo, agravada (tanto em qualidade como em quantidade) pela permanente insuficiência de meios (quer sejam materiais quer sejam humanos) e que, quase sempre, se regista neste setor da administração pública (considerado aqui em sentido amplo), em particular. Assim, ensina João Aveiro Pereira que o mau funcionamento dos serviços da administração da justiça há-de aferir-se em relação a todos os fatores supramencionados combinados e reportar-se às “infrações de normas processuais”. Entende ainda o autor que isso não deve, de maneira alguma, significar que “tenha de haver uma conexão necessária entre esta e a culpa personalizada de um agente em concreto” aliás, na maior

parte destes casos, o autor considera que “existe a culpa dos serviços”⁷¹, imputável a deficiente estruturação da máquina burocrática, a falta do pessoal e ou outras causas, em virtude da qual o Estado não consegue dar respostas aos números cada vez mais elevados de casos que a ele se submete com vista a obtenção de uma solução para o caso concreto em tempo considerado “razoável”⁷².

Ainda neste contexto, defende João Aveiro Pereira, que a lentidão da atividade jurisdicional pode ser influenciada por elementos de carácter vários, quais sejam: i) Funcionais, ii) Materiais, iii) Administrativas e iv) Legais.

Sendo assim, para este autor são considerados como sendo elementos funcionais, eventuais deficiências na organização dos serviços dos tribunais, concretamente na ordem da tramitação dos processos, no cumprimento dos despachos do juiz, na gestão de agenda, no abuso de recursos e de requerimentos anómalos por parte dos advogados, na colaboração extemporâneas de outras entidades encarregadas de exames periciais, etc.

Um segundo elemento, como vimos, é o material que, na perspetiva do autor, corresponde à falta de equipamentos modernos e adequados às necessidades de funcionamento dos serviços, quer das sessões de processos, quer de apoio aos magistrados e cuja aquisição depende de autorização e de verbas concedidas pelos serviços dirigidos pela administração central.

O terceiro elemento é o administrativo, isto é, aquele que se relaciona com escassez de meios humanos (a onde se inclui, por exemplo, quadro de pessoal insuficientemente preenchidos), e a desadequação do conteúdo das funções de magistrados e funcionários.

Last but not least, temos o elemento legal que é aquele que se relaciona com a publicação de enormes quantidade de legislações extravagantes e a onde se inclui também as constantes alterações legislativas, não poucas vezes, de difícil interpretação e harmonização com o sistema jurídico global. Os anacronismos e inadequação de certas leis processuais que sobrecarregam os juízes com despachos burocráticos, em prejuízo do tempo que necessitam para desempenhar a sua função natural – que é a de julgar e de decidir de mérito da questão. E, de igual forma, a ausência de legislação ou diplomas regulamentares manifesta-se também de particular relevância.

⁷¹ Entendimento que teve origem em França e importada para a ordem jurídica portuguesa pela jurisprudência dos tribunais superiores.

⁷² Nesse sentido João Aveiro Pereira aponta como digno de nota o facto de que “nem sempre os erros judiciais correspondem a um mau funcionamento da máquina judiciária, embora efetivamente o erro surja também, na maior parte das vezes, no funcionamento anormal da atividade judiciária, sendo que aquele, o erro, reporta-se a uma “anomalia da perceção subjetiva do juiz” e, por isso, confinando às decisões destes, enquanto este, funcionamento anormal, resulta não só das atividades do juiz, mas também dos funcionários pertencentes a máquina de administração da justiça e ou qualquer um dos que, legalmente, estão vinculados ao dever de colaboração (as partes, os peritos), in: PEREIRA, João Aveiro. *A responsabilidade Civil por Actos Jurisdicionais*.

c) Que dano ou quais danos deverão ser tidos como sendo dignos de indemnização nesta sede e como são eles computados?

Em primeiro lugar, é necessário que se perceba que o direito a indemnização resultante da responsabilização efetiva do Estado por violação do direito a uma decisão em prazo razoável é uma realidade há muito assente na ordem jurídica portuguesa; não tanto pela dogmática nem tão pouco pelo legislador, pelo menos de forma expressa, mas pelas jurisprudências dos tribunais administrativos que, diga-se de passagem, teve e tem tido (é bom realçar), um papel preponderante, sobretudo a partir do final da década de oitenta, mais concretamente, como tem realçado a doutrina portuguesa, com o caso *Garagens Pinto-sinho* em 1989⁷³.

Apesar de saber-se que hoje há já uma expressa consagração legal responsabilizando o Estado pelos danos que ilicitamente cause ou venha a causar no exercício da função jurisdicional, no caso português, nos termos do art. 12.º do RRCEE, (tanto pelo mau funcionamento dos serviços, mormente por excessos burocráticos, como ainda por culpa dos seus funcionários), e mais concretamente, a violação do direito a que a causa em que intervenham seja objeto de uma decisão definitiva em prazo razoável o qual constitui objeto do nosso estudo, de que gozam todos os cidadãos, a verdade é que os danos que devem ser tidos como sendo dignos de indemnização ou como deve ele ser computado é ainda muito discutido.

Quanto à primeira parte da questão, isto é, danos indemnizáveis, tem-se entendido que deve ter-se em conta, para além dos danos patrimoniais, os danos não patrimoniais⁷⁴, leia-se, morais. Nesse sentido vem o acórdão do STA (1.º Seção) de 9 de Outubro de 2008, P. 319/2008, afirmar que:

Os danos não patrimoniais que segundo o conhecimento sempre atingem os demandantes, isto é, ocorrem em praticamente em todos os casos de atraso significativo na atuação da justiça, merecem, em princípio da tutela do direito, não sendo de minimizar na respetiva relevância, sem prejuízo de prova em contrário, ou de diferente causalidade, em cada caso.

⁷³ Ora, como é bom de ver, estamos a falar de uma decisão proferida por um tribunal superior que antecede em mais de 20 anos o RRCEE consagrada pela lei 67/2007 de 31 de Dezembro, e como veremos a seguir durante este período tem-se notícias de outras decisões cuja essência foi a mesma. De notar ainda que este Acórdão foi comentado por J.J. Gomes Canotilho.

⁷⁴ Esse é um entendimento que há muito está assente tanto na doutrina como jurisprudência, pois, o próprio STA, no seu acórdão de 17 de Janeiro de 2007, veio esclarecer que “a possibilidade de a mera ofensa de um direito fundamental ser geradora da obrigação de indemnizar por danos não patrimoniais é imposta pelo próprio art. 22º da CRP, que, ao estabelecer que O Estado e as demais entidade públicas são civilmente responsáveis, em forma solidária com os titulares dos seus órgãos, funcionários ou agentes, por ações ou omissões praticados no exercício das suas funções e por causa desse exercício, de que resulte violação dos direitos, liberdades e garantias ou prejuízo para outrem, admite a possibilidade de indemnização por tais violações independentemente de prejuízos (danos materiais)”.

Com efeito, considerou o tribunal, no mesmo acórdão, que:

Se a parte que invoca a lesão alegar e procurar provar mais danos dos que os comuns, mas não conseguir provar que os sofreu, nem por isso fica prejudicada no seu direito à indemnização que resulta da presunção natural de um dano moral relevante salvo quando se provar que em concreto, mesmo este, não ocorreu.

Isto é, a prova em contrário será sempre da entidade demandada que, neste caso, sempre será o Estado.

Em suma e para que não restassem mais dúvidas quanto a este assunto, veio o legislador ordinário português reconhecer isso mesmo, nos termos do n.º 3 do art. 3.º do RRCEE, estabelecendo que “A responsabilidade prevista na presente lei compreende os danos patrimoniais e não patrimoniais, bem como os danos já produzidos e os danos futuros, nos termos gerais do direito”. Note-se que, em matéria de ressarcimento é a própria Lei Fundamental São-Tomense que, numa consagração visionária, vem garantir no seu art. 61.º (cuja epígrafe é: “Direito de indemnização”) que todo o cidadão tem direito a ser indemnizado “por danos causados pelas acções ilegais e lesivas dos seus direitos e interesses legítimos, quer dos órgãos estatais, organizações sociais ou quer dos funcionários públicos”. Entendendo que a Lei Fundamental do Estado define uma tal obrigação, julgamos estar mais que salvaguardado o direito a esta por parte daqueles que venham a sofrer dos danos objetos do presente “*Essay*”.

Quanto a segunda parte da questão, isto é, o de determinação do *quantum* da reparação, tem-se entendido, muito por influência da jurisprudência do tribunal de Estrasburgo que impõe, aliás, o seu entendimento aos tribunais nacionais (ver o caso *Musci vs. Itália*), que em conta deve ter-se o “critério dos casos semelhantes ou, da mesma espécie” (ver nesse sentido, o caso *Scordino vs. Itália*)⁷⁵⁻⁷⁶.

Entrementes, defende a jurisprudência dogmática que, para cálculo do *quantum* da indemnização a fixar, no caso de Portugal, o juiz nacional tem de ter em conta as “bitolas” europeias e, sobretudo tem que conhecer “os casos semelhantes” e a medida de “*quantum debeat*”. Isto é, o “montante devido” estabelecido para “cada espécie de casos” – exigindo-se do juiz nacional a valoração convincente de congruência do caso concreto ao caso da espécie. Para fixar quantitativamente o valor da indemnização, informa-nos Isabel Celeste M. Fonseca, que tem-se entendido que, porque não há uma regra de liquidação propriamente dita, “cumprе a jurisprudência nacional desenvolver uma tarefa estatística

⁷⁵ Cfr., o caso *Scordino vs. Itália*, julgado na Grande Secção do TEDH, Sentença de 29/03/2006 (Recurso n.º 36813/97).

⁷⁶ Nesse sentido, o TEDH tem entendido que, por cada ano de demora a reparação dos danos deve rondar 1000€ (Mil euros) a 1500€ (Mil e quinhentos euros), isso, independentemente da sorte da ação perante o juiz nacional, constituindo esta base apenas uma base de partida de valoração, podendo atingir os 2000 € (Dois mil euros) consoante a importância da matéria objeto da lide.

e de classificação dos tais precedentes para encontrar os imprescindíveis elementos de medida da qualificação e quantificação da indemnização dos danos”.

Em conclusão, entendemos que, embora o legislador ao abrigo da RRCEE não consagre respostas expressas, tal preceito normativo pode apresentar uma solução efetiva de reparação para as vítimas do mau funcionamento do serviço da justiça, isso desde que tal regime seja interpretado e aplicado em conformidade com o entendimento do tribunal de Estrasburgo (sendo que partilhamos da convicção de que é esta a orientação que o Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos deve adotar), sobretudo no que concerne ao pressuposto da ilicitude. Desta forma, uma resposta implícita no RRCEE, que vai no sentido de considerar que um dos pressupostos da obrigação de reparação corresponde ao dano patrimonial e não patrimonial (conforme estabelecido no n.º 3 do art. 3.º do RRCEE), sendo este último implícito no dano indemnizável, presumindo-se a sua existência. Argumentamos ainda que a interpretação do RRCEE deve ser feita no sentido de que ele permite ao lesado recorrer subsidiariamente ao TEDH, sempre que considere não estarem reparados os danos que sofreu. E, no caso da RDSTP, é imperativo que defendamos o mesmo entendimento em relação aos tribunais nacionais na sua vinculação a CADHP e, mais tarde, à jurisprudência do TADHP.

d) Quais pressupostos estão na base da referida responsabilidade?

ORRCEE não estabeleceu regras claras que possibilitem a identificação fácil dos pressupostos de responsabilidades do Estado-juiz⁷⁷ ou mesmo, como defenderam alguns autores, como é o caso do Luís G. Catarino⁷⁸ ou João Aveiro Pereira⁷⁹, nem consagrou quaisquer pressupostos específicos daquela responsabilidade e da consequente obrigação de indemnizar a ela associada.

Mas ao abrigo do art. 12.º do RRCEE onde se fez uma remissão nos termos da qual seriam aplicáveis aos danos ilicitamente causados pela administração da justiça, designadamente por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável, ao “...regime da responsabilidade por factos ilícitos cometidos no exercício da função administrativa” estabeleceu o legislador português, por conseguinte, um regime geral.

Nesse caso, e usando das faculdades concedidas pela remissão legal, têm defendido os que se debruçaram sobre a matéria em questão que à responsabilidade em causa – responsabilidade civil por danos derivados da atividade jurídico administrativa – se aplica o art. 7.º e ss. do RRCEE, abrangendo inequívoca-

⁷⁷ Ver para efeito FONSECA, Isabel Celeste M. *A responsabilidade Civil por Actos Jurisdicionais*.

⁷⁸ Ver CATARINO, Luís Guilherme. *Responsabilidade do Estado pela Administração da Justiça*, Coimbra Editora, 1999, pp. 381 ss..

⁷⁹ Ver PEREIRA, João Aveiro. *A responsabilidade Civil por Actos Jurisdicionais*. pp.187 ss.

mente, as situações em que se regista deficiente ou anormal funcionamento da justiça que não sejam resultado direto. Como já acima ficou assente, de atos substancialmente jurisdicionais, pelo que, nesse sentido, poderá tratar-se tanto de uma responsabilidade que derive de uma atuação de um determinado magistrado ou funcionário ou, ao invés, de uma responsabilidade resultante do funcionamento anormal dos serviços considerado no seu conjunto. O que é certo, no entanto, é o facto de se saber que, qualquer que seja a responsabilidade, seja ela objetiva ou subjetiva, é mister que se evidencie certos requisitos ou pressupostos e, nestes termos, este caso não constitui exceção a essa regra.

Nessa senda, é notório que, em qualquer caso, quanto à responsabilidade pelo mau funcionamento da administração da justiça, tomemos como exemplo o caso português, o dever de indemnizar pressupõe a ocorrência dos seguintes pressupostos que são de verificação cumulativa:

- i) Um comportamento antijurídico, traduzido na prática de um facto ilícito que, segundo, a grande maioria da jurisprudência lusófona, se consubstancia “na conduta omissiva do juiz em não ter proferido a sentença num prazo razoável”⁸⁰, concebido nos termos do art. 9.º n.º 1 e 2 do RRCEE, no caso de Portugal. É importante considerar que não beneficiando de uma presunção da culpa, nestas situações, a exigência do carácter ilícito da conduta implica que deva ser o lesado a efetuar, nos termos gerais, a prova da existência da mesma⁸¹;
- ii) Um juízo de censura, isto é, culpa⁸², que quando imputável ao serviço em si mesmo considerado, equivalerá ao conceito da culpa de serviço⁸³⁻⁸⁴ nos

⁸⁰ Os tribunais superiores (STA), antes mesmo do RRCEE, já assim entendiam, embora tendo como fundamento normativo o n.º 1.º do art. 6.º do CEDH. Cfr. Acórdão de STA, 1.º Seção, de 7 de Março de 1989.

⁸¹ No que diz respeito a ilicitude, o art. 9.º do RRCEE, como sendo ações ou omissões dos titulares dos órgãos, funcionários ou agentes (mormente magistrados) que integram os serviços da administração de justiça que violem disposições ou princípios constitucionais, legais ou regulamentares ou infrinjam regras de carácter técnicos ou deveres objetivos de cuidado e de que resulte a ofensa dos direitos ou interesses legalmente protegidos, havendo ilícito ainda, sempre que do funcionamento anormal dos serviços resulte ofensa de direitos ou interesses legalmente protegidos. Entende esta autora que, a apreciação da ilicitude neste domínio de responsabilidade civil extracontratual, isto é, por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável, impõe (necessariamente) a leitura do direito internacional (mais concretamente do CEDH, e dizemos nós, do direito da União e bem assim como a da CUDH), e das normas de natureza interna, onde se consagra o direito a decisão judicial em prazo razoável, e realça assim que, este é parte integrante do direito de acesso aos tribunais e à tutela jurisdicional efetiva.

⁸² Nesse sentido já há muito que o Supremo Tribunal Administrativo tem entendido que “Age com culpa o juiz titular do órgão estadual que, tendo realizado o julgamento uma ação com processo sumário no tribunal de trabalho sobre despedimento, sem justa causa, só cinco anos mais tarde profere a correspondente sentença sem que houvesse qualquer circunstância anormal que o justificasse”. Cfr. nesse sentido o conhecido Acórdão de STA, 1.º Seção, de 7 de Março de 1989 (Garagens Pintosinho).

⁸³ A integração do regime da responsabilidade por deficiente funcionamento da justiça por referência aos elementos típicos de responsabilidade civil delitual, como é o caso da culpa e da ilicitude, resulta não só da remissão feita pelo art. 12.º do RRCEE, mas também do próprio contexto literal deste mesmo art., que faz alusão aos danos ilicitamente causados pela administração da justiça.

⁸⁴ Antes da entrada em vigor do RRCEE, os nossos tribunais já reconheciam essa vertente da culpa, isto é, a culpa dos titulares do órgão ou dos agentes, apreciando-a com base no art. 487.º do CC. Cfr. nesse sentido o conhecido Acórdão de STA, 1.º Seção, de 7 de Março de 1989.

termos do art. 10.º do RRCEE⁸⁵. Nesse sentido, STA, no caso Garagens Pintosinho, veio declarar, embora ainda na vigência do DL. n.º 48051 de 21 de Novembro de 1967, que “será culposa a conduta dos titulares dos órgãos ou agentes de um ente público quando a conduta comissiva ou omissiva, não corresponda à que é exigível e esperada de um funcionário zeloso e cumpridor”⁸⁶. Assim, julgamos ser esse o melhor entendimento a dar, igualmente, aos preceituados nos termos do n.º 1 do art. 10.º da Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro, que consagra a RRCEE. É importante salientar que, nestes casos, diferentemente do que acontece no domínio da responsabilidade pelo exercício da função administrativa, não há qualquer presunção de culpa a que se refere os n.º 2 e 3 do art. 10.º (que se reportam as situações não diretamente transponíveis para a responsabilidade pelo exercício da função jurisdicional) implicando assim que deva ser o lesado a efetuar, nos termos gerais, a prova da culpa. Não se exige dolo ou culpa grave, que apenas é determinante na responsabilidade pessoal do magistrado ou do funcionário envolvido (quando este possa ser identificado, claro está, caso este em que entra em funcionamento o art. 8.º n.º 4 e 14.º do diploma). Quando, porém, em causa estiver o funcionamento anormal dos serviços, aplica-se os n.º 3 e 4 do art. 7.º;

- iii)** Verificação de um dano, quer patrimonial quer não patrimonial, na esfera jurídica do particular (aquele que recorre aos tribunais com o intuito de ver o seu problema resolvido). É assim importante notar que, os danos não patrimoniais, isto é, os danos morais, na medida em que sejam notórios, não carecem de provas por parte do autor da ação de responsabilidade, sendo, por isso, aplicável o n.º 1 do art. 514.º (cuja epígrafe é: “Factos que não carecem de alegação e de provas”) e 659.º, n.º 3, ambos do CPC português. Ademais, provando-se a violação do direito a uma decisão em prazo razoável, tanto o STA português como o próprio TEDH têm considerado, a favor do autor da ação (o lesado), uma presunção natural da existência de um dano moral, decorrente da verificada violação do direito fundamental a uma decisão em prazo razoável⁸⁷. Sendo certo, alerta a jurisprudência do STA da república portuguesa, que tratando-se de uma presunção natural ou judicial, e portanto assente em regras

⁸⁵ Nesse sentido acórdão do STA (1.º Seção) de 9 de Outubro de 2008, pp. 319/2008, veio afirmar que “a culpa resulta da ilicitude e do próprio facto de o serviço não funcionar de acordo com os standards de qualidade e eficiência que são esperados e constituem uma obrigação do Estado de Direito perante os cidadãos”.

⁸⁶ Cfr. nesse sentido o conhecido Acórdão de STA, 1.º Seção, de 7 de Março de 1989.

⁸⁷ Nesse sentido, as alegações dos autores do processo que deu origem ao acórdão do STA (1.º Seção) de 9 de Outubro de 2008, Proc. 319/2008, com base interpretação do art. 342.º, 349.º e 351.º todos do CC, foi aceite pelo STA português.

de experiência e não estabelecida na lei, é a mesma ilidível por mera prova em contrário, nos termos dos arts. 346.º e 351.º do Código Civil.

Nexo de causalidade entre danos sofridos e o facto ilícito (atrasos na tramitação do processo e os danos patrimoniais e não patrimoniais invocados), tem de ser provado pelo autor da ação, pois, segundo J.J. Gomes Canotilho “a responsabilidade por facto da função jurisdicional e, mais concretamente, por omissão de pronúncia de sentença em prazo razoável, não dispensa a análise dos pressupostos da responsabilidade civil extracontratual do Estado por factos ilícitos”, e isso inclui, claro está, a demonstração do nexo de causalidade entre o facto ilícito e o dano alegado⁸⁸. O próprio TEDH vem entendendo que os danos, mormente danos morais, decorrentes da violação do direito a uma decisão em prazo razoável não é automática, fazendo-o depender da existência de um nexo de causalidade entre o atraso e os danos que se consideram provados⁸⁹ ou não ilididos pelo Estado durante o processo, uma vez que é sobre este que recai o dever de provar que, não obstante a violação do direito em causa, não houve ocorrência de danos morais dele resultante. Nesse sentido, é jurisprudência pacífica do STA português que o nexo de causalidade entre o facto ilícito e o dano se deve determinar pela doutrina da causalidade adequada nos termos em que o direito civil o admite, isto é, nos termos do art. 563.º do CC, segundo o qual “a obrigação de indemnizar só existe em relação aos danos que o lesado provavelmente não teria sofrido se não fosse a lesão”.

e) Sobre quem recai a obrigação de indemnizar: o Estado? O Juiz? Ou serão ambos?

Sendo a responsabilidade civil extracontratual pelo exercício da função jurisdicional um tema de tão grande relevo, compreende-se que essa matéria seja o local exato onde se confrontam dois grandes princípios: por um lado, o princípio da irresponsabilidade do juiz e do outro, o princípio da responsabilidade do Estado pelos prejuízos causados a terceiros no exercício de qualquer um dos seus poderes (embora seja aquele mais antigo que este).

Assim, torna-se importante formular, em sede deste trabalho, uma importante questão: na medida em que este problema não é privativo do exercício da função jurisdicional, sobre quem recairá a obrigação de indemnizar: o Estado? Os Funcionários judiciais? Ou os juízes?

⁸⁸ Nesta perspetiva, ver MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Tomo IV. Coimbra Editora, 1988, p. 268.

⁸⁹ Embora admitindo que da violação do direito a decisão em prazo razoável resulte danos morais o TEDH vem recusando o direito a indemnização aos autores em alguns casos. Nesse sentido ver os acórdãos de 09 de Janeiro de 2007 proferido no caso KRIZ vs República Checa, Proc. 26634/2003, da mesma data proferida no caso MEZL vs. República Checa, Proc. 27726/2003.

Este problema coloca-se com maior acuidade quando notamos que, ao abrigo do princípio da independência dos juízes, se vem extraindo também o princípio da irresponsabilidade pessoal destes. Dessa forma, se entendermos que os juízes devem obediência apenas à lei e à sua consciência, temos, por outro lado, que contar com um eventual erro, uma vez que, sendo imperfeitos, não estão privados disso e, é bom que entendamos que este problema será cada vez mais presente quanto mais complexa for a causa a ele apresentada. Como enfatiza João Caupers, prevendo a “probabilidade de ocorrer um erro por parte dos juízes”, a lei consagrou a reação contra a decisão judicial no sistema do recurso, criando assim o mecanismo que possibilita a alteração da decisão em sede do tribunal “*ad quem*”. Podendo admitir-se que aqueles que foram por ela lesados reclamem por esta via uma compensação, mormente de caráter pecuniário. Pelo que, entende o autor, não seria sequer admissível, em virtude do princípio da irresponsabilidade, fazer recair sobre os juízes a obrigação de repará-los, seja ele total ou parcial, na medida em que isso poderia gerar nele um certo temor aquando da tomada das próximas decisões, o que poderia pôr em causa, em último termo, a própria independência que lhes é reconhecida. Sobretudo, salienta ainda o autor, quando estivesse perante um processo em que estivessem envolvidos os “poderosos”.

Na mesma senda, defende Isabel Celeste M. Fonseca que este entendimento tem sido exacerbado, notando-se mesmo uma certa confusão entre o conceito “independência” e “irresponsabilidade”, gerando o entendimento segundo o qual os magistrados são absolutamente intocáveis dando origem àquilo, a que a própria autora apelida de “híper-corporativismo judicialista”, o que, por sua vez, vem gerando, mormente nos meios de comunicação social, uma total perda de respeito pelas instituições judiciais.

No entanto, deve-se entender, e entendemos que assim deve ser, que, no caso em apreço, o dever de indemnizar recair sobre o Estado e não sobre juízes, sem prejuízo obviamente do direito de regresso que, como sabemos, já se encontra nos domínios das relações internas. Esse entendimento foi consagrado em Portugal e, como deixamos plasmados acima, a nosso ver, o legislador São-Tomense deveria adotar igual posição legislando sobre a matéria em questão. Assim, é nosso entendimento que no capítulo da (ir)responsabilidade dos Magistrados, o legislador nacional São-Tomense deverá, a breve trecho, estabelecer uma norma desta natureza cuja redação venha a consagrar que:

Sem prejuízo da responsabilidade criminal em que possam incorrer, os magistrados judiciais e do Ministério Público não podem ser diretamente responsabilizados pelos danos decorrentes dos atos que pratiquem no exercício das respetivas funções, mas, quando tenham agido com dolo ou culpa grave, o Estado goza do direito de regresso contra eles.

Nos mesmos moldes que esta foi consagrada no ordenamento jurídico português ao abrigo do RRCEE⁹⁰. Como é bom de ver, o único entendimento que daqui se pode tirar é, precisamente, o de que pela não prolação de uma decisão em prazo razoável os juizes não são pessoalmente responsabilizados o que, por outras palavras, quer dizer que não é, seguramente, sobre eles que recai a obrigação de indemnizar, mas sim sobre o Estado. Tendo este, já no âmbito da relação interna, apenas a faculdade de exercer o direito do regresso contra aquele quando se venha a concluir pela culpa grave ou dolo daquele primeiro. No que aos funcionários da administração da justiça diz respeito, entendemos ser de aplicar no regime português, em virtude da remissão feita pelo art. 12.º do RRCEE, quando se comprove que os mesmos agiram com dolo ou culpa grave, os preceitos do art. 8.º do RRCEE, na medida em que, mesmo nestes casos, a responsabilidade é solidária pelo que os lesados estarão sempre seguros quanto à possibilidade de exigir do Estado a respetiva reparação, ficando este com a faculdade de proceder ao exercício do direito de regresso contra aquele (ver n.º 3 do art. 8.º do RRCEE)⁹¹.

Quando, por outro lado, a violação do direito em causa não tenha resultado do comportamento concreto de um titular do órgão, funcionário ou agente determinado ou não seja possível provar a autoria pessoal da ação ou omissão, e devam ser atribuídos ao mau funcionamento dos serviços tal qual está previsto nos termos do n.º 4 do art. 7.º do RRCEE, não há dúvidas que o Estado é o responsável (n.º 3 do art. 7.º do RRCEE).

Numa perspetiva comparada e, para melhor enquadramento e aplicação das normas de direito interno, entendemos e sugerimos que, caso o legislador São-Tomense pretenda legislar sobre este regime que está em vigor em Portugal desde 2007, terá este a incumbência de levar em consideração estes e outros aspetos de particular relevância no que diz respeito à (ir)responsabilidade dos magistrados judiciais e do Ministério Público.

f) Legitimidade e o Tribunal Competente em Razão da Matéria?

A questão da legitimidade para exigir a reparação pelos danos ocorridos pela violação do direito a decisão em prazo razoável reconhecido nos termos da legislação interna e regional/internacional dos dois Estados objeto deste estudo é uma questão que infalivelmente temos que abordar dada a sua importância processual.

Sendo assim, na verdade, pretendendo-se obter o ressarcimento dos danos sofridos em virtude de um defeituoso funcionamento do serviço de justiça,

⁹⁰ Ver n.º 1 do n.º 1 do art. 14.º do RRCEE português.

⁹¹ Julgamos ser muito difícil, nestes casos, a identificação por parte do Estado de único responsável pelo que quase sempre nestas situações estaremos perante a designada “culpa dos serviços”.

mormente por atrasos na prolação da decisão final, violadora em si mesma do direito fundamental previsto nestes países (arts. 20.º, 61.º e 74.º da CRDSTP; art. 6.º do DL. n.º 48051, de 21/11/1967; [art. 2.º da PRCPC-STP⁹²]; e art. 7.º/1/d) e 56.º/5 da CADHP e, em equiparação, os arts. 20.º, n.º 4 da CRP, 6.º da CEDH e 12.º da RRCEE), só os sujeitos processuais (ainda que impropriamente falando) podem invocar a titularidade da correspondente relação jurídico-material, pois só eles poderão ser diretamente afetados pelas vicissitudes do processo⁹³.

Carlos Alberto Fernandes Cadilha entende que o art. 141.º da CPTA (em vigor no Estado português) só “Pode interpor recurso ordinário de uma decisão jurisdicional proferida por um tribunal administrativo quem nela tenha ficado vencido e o Ministério Público, se a decisão tiver sido proferida com violação de disposições ou princípios constitucionais ou legais”, deve, todavia, ser interpretado extensivamente, isto é, no mesmo sentido que o preceito do art. 680.º/2, do CPC daquele país nos termos do qual “As pessoas direta e efetivamente prejudicadas pela decisão podem recorrer dela, ainda que não sejam parte na causa ou sejam apenas partes acessórias”, que como se vê, inclui outros sujeitos que sejam afetados pela decisão final do tribunal. Assim é entendido porque, no nosso entender, a visão do Autor é digna de aplauso.

⁹² Alertamos que este Código ainda não se encontra em vigor.

⁹³ Nesse sentido, CADILHA, Carlos Alberto Fernandes. *Regime Da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas – Anotado*. Neste sentido, o TEDH vem entendendo “que é de presumir – embora se admita prova em contrário – que da violação do direito à obtenção em prazo razoável da decisão judicial que regule definitivamente o caso que submeteu a juízo resulta um dano moral. Esta jurisprudência do TEDH foi adoptada pelo STA... [e] reiterada no acórdão deste STA de 28.11.07, rec. P.308/07, salientando-se a propósito da densificação do conceito de danos morais indemnizáveis para efeitos do art.º 6 § 1.º da CEDH, o seguinte: «(...) Reconhecida a importância da jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, devemos, então, porque interessa ao caso sujeito, ter em conta a posição dessa instância europeia quanto a danos morais, por falta de decisão em prazo razoável, que encontramos assim resumida no ponto 94. do acórdão n.º 62361, de 29 de Março de 2006 (caso Riccardi Pizzati c. Itália): (i) O Tribunal considera que o dano não patrimonial é a consequência normal, ainda que não automática, da violação do direito a uma decisão em prazo razoável e presume-se como existente, sem necessidade de dele fazer prova, sempre que a violação tenha sido objectivamente constatada; (ii) O Tribunal considera, também, que esta forte presunção é ilidível, havendo casos em que a duração excessiva do processo provoca apenas um dano moral mínimo ou, até, nenhum dano moral, sendo que, então o juiz nacional deverá justificar a sua decisão, motivando-a suficientemente”. Disponível em: <<http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/88d795a267dbfd6f80257848004ff310?OpenDocument&ExpandSection=1>>. Acedido em 24 de Outubro de 2017. Neste mesmo sentido, “I – A duração global de um processo judicial, por mais de 8 anos, traduz um anormal funcionamento da justiça e é, por si só, violadora, pelo Estado, dos art.º 6º §1º e art.º 20º, n.º4 da CRP. II – O facto de as partes utilizarem os vários meios processuais que a lei lhes permite para defesa dos seus interesses, não pode relevar como comportamento censurável a atender para efeitos de excluir a responsabilidade do Estado pela duração de um processo para além do prazo razoável, a não ser que deles façam um uso abusivo ou pré-determinado a atrasar o processo. III – É que cabe ao Estado organizar o seu sistema judiciário de molde a evitar que os processos se eternizem nos tribunais, através de sucessivos incidentes e recursos permitidos na lei interna”, Acórdão Disponível em: <<http://www.dgsi.pt/jsta.nsf/35fbbbf22e1bb1e680256f8e003ea931/11b922acc146e45b80257c38004e603a?OpenDocument&ExpandSection=1>>. Acedido em 24 de Outubro de 2017.

Em qualquer uma destas situações, trata-se de pessoas que, não sendo parte na causa e não podendo ser afetadas, pelo menos em princípio, pela decisão de mérito nela proferida, são prejudicadas por uma sentença ou despacho judicial relativo a um incidente que lhes diz diretamente respeito.

Grosso modo tem-se entendido que se encontram excluídos e, portanto, desprovidos de legitimidade, os outros intervenientes processuais ou colaboradores, como é o caso dos peritos e testemunhas, ou mesmo os mandatários judiciais ou representantes legais das partes (a título próprio, claro está), relativamente a incidências que respeitem a sua participação no processo e que não tenham qualquer reflexo na própria decisão final.

Posto isso, falta-nos esclarecer a questão de saber qual o tribunal competente para conhecer a ação de responsabilização do Estado pelos danos sofridos em virtude da violação do direito a uma decisão ao prazo razoável, previsto nos diplomas nacionais e regionais aqui elencados⁹⁴.

Quanto a esta matéria, a jurisprudência administrativa portuguesa vem, de algum tempo a esta parte, entendendo que os tribunais administrativos são apenas competentes para conhecer da responsabilidade por danos derivados do deficiente funcionamento dos serviços de justiça, designadamente no caso de danos resultantes da violação do direito a uma decisão em prazo razoável⁹⁵⁻⁹⁶. Como dá conta Carlos Alberto Fernandes Cadilha, mais recentemente a jurisprudência⁹⁷ veio pronunciar-se sobre esse assunto estabelecendo como critério na repartição da competência entre os tribunais administrativos e tribunais judiciais. Para o conhecimento de ações sobre a responsabilidade civil extracontratual do Estado por exercício da função jurisdicional, remetendo para os tribunais administrativos a competência para conhecer de todas as questões relacionadas com “a responsabilidade derivada dos atos e omissões de juizes, bem como de toda a atividade dos restantes magistrados, órgãos e agentes estaduais intervenientes na administração da justiça que não sejam aqueles compreendidos nos casos de erros judiciais” previstas nos termos do art. 13.º do RRCEE (salvo quando tratando-se do erro imputável a decisões de tribunais administrativos e fiscais, na medida em que nos termos do art. 4.º, n.º 3 alínea a) do ETAF lida ao contrário).

Nestes casos, apesar de referente a responsabilidade por atos materialmente jurisdicionais, cabe à jurisdição administrativa a “responsabilidade dos magis-

⁹⁴ Para Portugal, os arts. 20.º/4 da CRP, 6.º da CEDH e 12.º da RRCEE e, para a RDSTP os seguintes: arts. 20.º, 61.º e 74.º da CRDSTP; art. 6.º do DL. n.º 48051, de 21/11/1967; [art. 2.º da PRCPC-STP]; e art. 7.º/1/d) e 56.º/5 da Carta de Banjul.

⁹⁵ Remetendo para os tribunais comuns a competência para conhecer dos litígios relacionados com o decretamento da prisão preventiva ilegal ou injustificada ou com qualquer outro tipo de erro judiciário, o acórdão do STA de 30 de Junho de 1996, AP-DR de 10 de Abril de 1997, p. 471.

⁹⁶ Nesse sentido ver o Acórdão do STA de 13 de Fevereiro de 1996, BMJ n.º 454, p. 423.

⁹⁷ Neste sentido a decisão do Tribunal de Conflitos, de 29 de Novembro de 2006, mais propriamente no caso n.º 3/05.

trados” (art. 14.º do RRCEE), mantendo assim no essencial a distinção, para esse efeito, entre a responsabilidade por “atos materialmente administrativos dos serviços judiciários”⁹⁸ e a responsabilidade por “atos substancialmente jurisdicionais”. Por conseguinte, é hoje um dado assente que a competência para o conhecimento deste litígio pertence aos tribunais administrativos, dado que nos termos do art. 4.º, n.º 1 alínea g) do ETAF, o legislador veio estabelecer que compete aos tribunais da jurisdição administrativas a apreciação do litígio que tenha por objeto “questões em que, nos termos da lei, haja lugar a responsabilidade civil extracontratual das pessoas coletivas de direito público, incluindo a resultante do exercício da função jurisdicional e da função legislativa”⁹⁹. Este artigo deve ser lido em consonância com o art. 4.º n.º 3, alínea a) do ETAF, nos termos do qual se exclui da competência do tribunal administrativo a apreciação das “ações de responsabilidade por erro judiciário cometido por tribunais pertencentes a outras ordens de jurisdição, bem como das correspondentes ações de regresso”.

Para finalizar esta questão, temos ainda que o direito a indemnização por danos resultantes do exercício das função jurisdicional, (entendida em sentido amplo), para os quais são competentes os tribunais administrativos como acima ficou expresso, deve seguir, isto é, deve ser exercido através da “ação administrativa comum” conforme previsto nos termos do art. 37.º n.º 2, alínea f) do CPTA, cuja redação dispõe que seguem a forma da ação administrativa comum os processos que tenham por objeto litígios relativos a “responsabilidade civil das pessoas coletivas, bem como dos titulares dos seus órgãos, funcionários ou agentes, incluindo ações de regresso”¹⁰⁰.

g) Qual o sentido da Remissão efetuada pelo art. 12.º do RRCEE?

Ao abrigo do art. 12.º do RRCEE o legislador fez uma remissão nos termos do qual estabeleceu que ressaltando-se as situações previstas nos termos dos arts. 13.º (responsabilidade por erro judiciário)¹⁰¹ e 14.º (responsabilidade dos

⁹⁸ Que são sempre competência dos tribunais administrativos nos termos do art. 4.º, n.º 1, alínea g) do ETAF.

⁹⁹ Redação dada pela alteração pela Lei n.º 107-D/2003, de 31 de Dezembro.

¹⁰⁰ Nesse sentido Carlos Alberto Fernandes Cadilha entende que aqui se deve incluir todas as formas de responsabilidade civil da competência dos tribunais administrativos, incluindo a responsabilidade da função administrativa, função político-legislativa e da função jurisdicional. Ver CADILHA, Carlos Alberto Fernandes. *Regime Da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas – Anotado*. pp. 193-194.

¹⁰¹ Quando se trate de responsabilidade por erro judiciário, que constitui um ato judicial propriamente dito, o regime substantivo aplicável é o resultante do art. 13.º do RRCEE, ou as disposições especiais referentes a indemnização por privação ilegal ou injustificada de liberdade ou por condenações penais injustas que esse mesmo preceito legal ressalva, significando por isso que, nesses casos, que se atenderá a esse especial regime normativo, designadamente para efeito de se determinar o que se entende por factos ilícitos para efeito indemnizatório. Cfr. CADILHA, Carlos Alberto Fernandes. *Regime Da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas – Anotado*. pp. 196 e 202 e ss.

magistrados)¹⁰² das normas constantes do RRCEE, seriam aplicáveis aos danos ilicitamente causados pela administração da justiça, designadamente por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável, “... o regime da responsabilidade por factos ilícitos cometidos no exercício da função administrativa”. Sendo que, entendem os autores, com esse preceito estabeleceu o legislador, por conseguinte, um regime geral.

No entendimento de Carlos Alberto Fernandes Cadilha, a expressão “administração da justiça” é aqui utilizada em sentido amplo. Mas, o que querará isso dizer? Em resposta a essa questão o autor esclarece que aquela expressão deve abranger “quer os atos materialmente administrativos dos serviços da justiça (como é o caso da violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável), quer os atos jurisdicionais em sentido próprio”. Portanto, a remissão para o regime de responsabilidade civil da função administrativa engloba, desde logo, quaisquer direitos indemnizatórios por danos derivados do exercício da função jurisdicional em sentido amplo. Devendo por isso, ter-se em conta os respetivos pressupostos materiais da responsabilidade civil que, nos termos do art. 9.º e 10.º do RRCEE. Mas também todas as disposições respeitantes à repartição de responsabilidade, onde podemos destacar os mecanismos previstos nos termos dos arts. 3.º, 6.º, 7.º e 8.º do mesmo diploma, isto é, o respeitante ao funcionamento da responsabilidade exclusiva ou solidária do Estado, bem como direitos de regresso e à obrigação de indemnizar.

Em suma, a remissão efetuada pelo legislador ao abrigo do art. 12.º do RRCEE possui, nas palavras do Carlos Alberto Fernandes Cadilha, um tríptico sentido, quais sejam: a) O de definir, por meio de remissão, o regime diretamente aplicável à responsabilidade civil pela atividade judiciária administrativa, isto é, por atos lesivos praticados por quaisquer operadores judiciários, quando não integrem a reserva do juiz, ainda que possam ter sido praticados por magistrados judiciais (casos de despachos meramente dilatatórios; atos de expediente; situações de incumprimentos de prazos; deficiente tramitação processual; infrações de regras processuais); b) O de definir o regime subsidiariamente aplicável à responsabilidade civil por atos substancialmente jurisdicionais, implicando que, nesse caso, funcione o regime de responsabilidade pelo exercício da função administrativa em tudo o que não esteja expressamente previsto nos arts 13.º e 14.º do RRCEE ou, que não seja incompatível com o que se encontram expressos nestes preceitos normativos; c) E, finalmente, de excluir, quanto ao exercício do direito do regresso sobre os magistrados, o regime geral previsto nos

¹⁰² Quando se trate da responsabilidade dos magistrados (tanto judiciais como do Ministério Público e aos pressupostos do exercício do direito do regresso, o regime aplicável é o resultante do art. 14.º do RRCEE, mesmo que se trata de atos não configuráveis como judiciais, mas antes como pertencentes à atos judiciária administrativa. Ver CADILHA, Carlos Alberto Fernandes. *Regime Da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas – Anotado*. p. 196.

termos do art. 8.º n.º 3 e 4, mesmo quando estejam em causa danos resultantes de atos não jurisdicionais¹⁰³.

Por isso, sublinhamos o que defende João Caupers ao admitir que fez bem o legislador português ao estabelecer, compreensivelmente, a resolução do problema em questão, determinando a extensão a estes casos do regime da responsabilidade civil decorrente de factos ilícitos praticados no exercício da função administrativa, na medida em que não seria compreensível “que os cidadãos pudessem exigir o regular funcionamento dos serviços públicos, em geral, e não tivessem idêntico direito relativamente aos tribunais, que são os serviços públicos da justiça”¹⁰⁴.

3. Conclusão

Como destacam os especialistas na matéria, os recentes grandes e extraordinários progressos da ciência e da técnica, com o particular destaque para o domínio das ciências de informação e comunicação, proporcionaram, uma rápida subida do nível cultural das pessoas. Nesta medida, dispondo de mais informações e esclarecimentos, passaram a recorrer, em maior número e com mais frequência, ao aparelho judiciário, à justiça do Estado, para aí defenderem os seus direitos e interesses, num mundo cada vez mais competitivo e conflituoso em praticamente todos os setores da atividade humana. Nesta medida, e tendo em conta a atual evolução económica geradora de uma interdependência setorial, os tribunais se tornaram uma arena onde se digladiam entre si os fortes e/ou contra os fracos, os que financeiramente estão bem posicionados (mormente as grandes empresas do setor da banca, seguros e outros), e/ou, contra aqueles que nada têm (simples clientes na categoria de consumidores). Nesta medida, os juizes para além de meros controladores e observadores passivos passaram a ser vistos como sendo ativos e verdadeiros “players” que, muitas vezes, se veem obrigados a renovarem-se e se recorrerem ao chamado “ativismo judicial” com vista a potenciar a criação de novas regras e, muitas vezes, já no decorrer do próprio “combate”.

Contudo, é unânime a ideia segundo a qual o poder judicial não seguiu esta evolução e, quando o fez, esteve sempre muito aquém dos padrões exigidos pelos problemas concretos colocados pela sociedade em geral. Mormente no campo da modernização, simplificação de procedimentos ou de aceleração do ritmo de trabalho que permitissem atingir padrões de eficiência em moldes a dar respostas as

¹⁰³ Nesse sentido, CADILHA, Carlos Alberto Fernandes. *Regime Da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas – Anotado*, pp. 196 e 197.

¹⁰⁴ Cfr. Nesse sentido COUPERS, João. “A Responsabilidade do Estado e outros Entes Públicos”. p. 11.

novas exigências, o que tem gerado a impossibilidade de fornecimento de respostas à altura dos problemas que lhes são ou vêm sendo colocados. Assim, a importância estratégica dos tribunais na sociedade contemporânea assumiu e tem assumido, em traços largos, uma relevância cada vez maior, onde os juízes (principalmente os dos tribunais superiores), para além de dirimir conflitos que se lhes apresentam, têm desempenhado uma função criadora e de desenvolvimento do direito, caso este, que vai para além de julgar casos concretos. Este progressivo aumento da intervenção dos juízes tem colocado o problema das garantias dos cidadãos contra o mau funcionamento da administração da justiça que, desta feita, pode lesar os seus direitos pelo que um dos meios de reação contra tais anomalias tem sido, como vimos supra, o da responsabilização do próprio Estado pelos danos causados no exercício da função jurisdicional.

É nesta senda que, dada a manifesta insuficiência das normas do Decreto-Lei n.º 48051, de 21 de Novembro de 1967¹⁰⁵, que, como vimos, também se aplica na ordem jurídica São-Tomense. É relativamente a esta matéria em concreto que o legislador, forçado pelas instâncias internacionais e regionais, veio consagrar expressamente a responsabilidade pelos danos causados pelo Estado aos cidadãos¹⁰⁶ no exercício da função jurisdicional e, em particular, por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável. Ao abrigo do novo Regime de Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas (RRCEE), no caso português, e ao abrigo dos arts. 20.º, 61.º e 74.º da CRDSTP; art. 6.º do DL. n.º 48051, de 21/11/1967; [art. 2.º da PRCPC-STP]; e os arts. 7.º/1/d) e 56.º/5 da CADHP e, se espera, venha a conduzir, no futuro, à criação de uma norma legal cujo objetivo seja consagrar o regime da responsabilidade supramencionada, no caso São-Tomense.

Conforme ficou claro no decurso da presente análise ao art. 12.º do Regime de Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas, no caso português, e em consonância com o entendimento expresso dos especialistas na matéria, o referido diploma legal apenas veio consagrar o que, há muito, já tinha sido reconhecido e consolidado no seio da jurisprudência dos tribunais superiores, pelas instâncias internacionais (caso do TEDH e do TADH), bem como pela doutrina, esta última geralmente considerada. Vimos que não restam dúvidas de que, em termos gerais, são competentes para conhecer desta matéria os tribunais administrativos e fiscais pois, é hoje um dado assente que a competência pertence aos tribunais administrativos, dado que estes são competentes para conhecer da responsabilidade por danos derivados do deficiente fun-

¹⁰⁵ Diploma que consagrou a Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais pessoas coletivas públicas no domínio dos atos de gestão pública.

¹⁰⁶ Embora, como também tivemos a oportunidade de esclarecer, essa responsabilidade, de uma forma geral, já estava consagrada e unanimemente aceite nos termos das respetivas Leis Fundamentais dos dois Estados objeto deste estudo.

cionamento dos serviços de justiça, designadamente no caso de danos resultantes da violação do direito a uma decisão em prazo razoável, devendo ser exercido através da “ação administrativa comum”. Quanto à legitimidade para arguir, concordamos plenamente que ela seja atribuída exclusivamente às pessoas direta e efetivamente prejudicadas pela decisão, ainda que não sejam parte na causa ou sejam apenas partes acessórias, pois tratam-se de pessoas que não sendo parte na causa e não podendo ser afetadas pela decisão de mérito nela proferida, são prejudicadas por uma sentença ou despacho judicial relativo a um incidente que lhes diz diretamente respeito.

De igual modo, observamos também que o entendimento dos tribunais internacionais tem vindo, de certa forma, a condicionar o entendimento dos juízes dos tribunais superiores dos Estados signatários dos respetivos instrumentos normativos internacionais de que são partes, na medida em que, nas decisões dos tribunais superiores temos visto a utilização, por parte destes, de padrões utilizados por aqueles para questões semelhantes. Por conseguinte, esperemos que os tribunais densifiquem, em concreto, de melhor forma as normas legais existentes, bem como as normas de caris regional ou internacional de que os dois Estados, a República Democrática de São Tomé e Príncipe e a República Portuguesa, são partes, e continuem inovar no que a Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas diz respeito, para que, assim, os cidadãos lesados não se vejam mais lesados pelos excessivos atrasos imputáveis ao mau funcionamento do sistema jurisdicional.

Assim sendo, no que se refere ao Estado São-Tomense em particular, somos da opinião de que o legislador nacional deverá na senda do que já vem sendo feito nalgumas ordens jurídicas lusófonas, analisar com o merecido mérito a questão da (ir)responsabilidade dos magistrados. Com efeito, necessário se torna, por um lado, legislar sobre tal matéria (revisão constitucional e legislação ordinária) e por outro lado, assinar, ratificar e depositar determinados instrumentos regionais e internacionais, referimo-nos em particular, ao Estatuto do Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos. Isto porque, como vimos anteriormente, a melhor (e dominante) doutrina e jurisprudência considera que por imperativo constitucional os tribunais nacionais devem levar sempre em consideração a orientação estabelecida pelo Decreto-Lei n.º 48051, de 21 de Novembro de 1967, aplicável, *mutatis mutandis*, à função jurisdicional. Note-se que, em muitos casos, o que a legislação ordinária veio estabelecer é o que, na prática, já acontecia. Outrossim, é verdadeiro o facto desta mesma solução ser a privilegiada, como vimos anteriormente, tanto pelo TADHP, bem como pelo TEDH.

Enfim, não nos devemos esquecer de que uma justiça tardia nada mais é do que uma injustiça na sua forma mais dura pois as instituições que lhe dão causa são, precisamente, aquelas cuja incumbência maior é evitá-la.

O Papel do Presidente da República na Consolidação da Democracia e do Estado de Direito Democrático São Tomé e Príncipe*

NUNO FLORINDO D'ASSUNÇÃO SILVA**

Resumo: A figura do Presidente da República é coetânea nas mais diversas sociedades políticas, constituindo um órgão do poder central dos Estados que, *per se*, suscita grandes preocupações em saber o papel desta figura na Consolidação da Democracia. Trata-se de um tema aparentemente simples mas muito falado sem nunca esgotar o seu conteúdo nas grandes discussões. Quando a questão se põe para o lado da expressão escrita, os trabalhos com alguma profundidade relacionados com este tema são poucos em qualquer parte do mundo: nos contextos de sociedades como São Tomé e Príncipe (STP) há sempre muitas dificuldades em perceber a contribuição do Presidente da República para a Nação. Por estas e outras razões esse trabalho serve como contribuição no sentido do melhor entendimento do papel do Presidente de São Tomé e Príncipe a luz da Constituição nacional. Para efeito, o estudo é composto em três partes: 1.º ‘Consolidação da Democracia e do Estado de Direito’; 2.º ‘Poder do Presidente da RDSTP’; 3.º ‘O papel do Presidente da República na Consolidação da Democracia e do Estado de Direito Democrático São-Tomense’. Assim, entre os assuntos da presente análise não deixo de tecer a comparação sobre a evolução dos regimes políticos de PALOP e desenvolvo alguns aspetos sobre partidos políticos e sistemas eleitorais ao nível internacional, como infra se seguem.

Palavras-chaves: consolidação da democracia, integração e unidade nacional, sistemas dos regimes políticos, sistemas dos partidos políticos e sistemas eleitorais.

Abstract: The figure of the President is coeval in several political societies, constituting an organ of the central power of the States which, *per se*, is of major concern to know “the paper this figure in the Consolidation of Democracy.” This is a topic much talked about seemingly simple but never exhaust its content in big discussions. When the question is put to the side of writing, the work related to this topic in some depth are few anywhere in the world: in the contexts of societies such as Sao Tome and Principe (STP) there are always many difficulties in understanding the contribution of the President for the Nation. For these and other reasons I laid me make my contribution towards raising awareness of the role of the President of Sao Tome and Principe light of the national constitution. For this purpose, the study composed of three parts: 1.º ‘Consolidation of Democracy and the Rule of Law’, 2.º ‘Power of the President RDSTP’ 3.º ‘The

* Este texto encontra-se também publicado na *Revista do Direito de Língua portuguesa*, Ano I, Número I, Jan./Jun. 2013, pp. 245-270.

** Freqüência do Doutoramento em Direito da FDUNL, Mestre em Ciências Jurídico-económicas da FDUL e Pós-graduado em Mercados Financeiros do IDEFF.

Role of the President in the Consolidation of Democracy and Democratic State Sao Tome and Príncipe'. Thus, among the subjects of this analysis I still weave some comparison on the evolution of political regimes of PALOPs and develop some aspects of the political parties and the electoral systems internationally, as follow below.

Key words: consolidation of democracy, national unity and integration, systems of political regimes, systems of political parties and electoral systems.

1. Consolidação da democracia e do estado de direito

O acesso à independência dos cinco países africanos de língua portuguesa não se fez ao mesmo tempo e nos termos em que decorreu o acesso à independência dos demais países de África. Naturalmente, tal como por toda a parte do mundo, esses tempo e modo haviam de determinar os seus sistemas políticos e constitucionais originários¹.

Com efeito, depois de ter sido longamente retardado por causa do sistema político em Portugal, deu-se a ritmo acelerado, logo que este regime foi substituído, e em cerca de 15 meses. Os “movimentos de libertação” que tinham conduzido a luta (político-militar ou só política) receberam o poder, praticamente sem transição gradual, por meio de acordos celebrados com Portugal. Nuns casos (Guiné, Moçambique e Angola) os próprios movimentos viriam a proclamar a independência e a outorgar Constituições; noutros casos (Cabo Verde e São Tomé e Príncipe), ela seria declarada formalmente por assembleias eleitas, mas todas dominadas pelos respetivos movimentos – transformados também logo em partidos únicos².

1.1. As Primeiras Constituições

A análise comparada dos diversos sistemas constitucionais destes novos Estados revela os traços comuns, dentro daquela única fonte de inspiração, tanto político-ideológica como jurídico-constitucional: o sistema social, o sistema económico, o sistema político. Estes países tiveram de comum³:

¹ MIRANDA, Jorge. *Brevíssima nota sobre os Sistemas Constitucionais dos Países Africanos de Língua Oficial Portuguesa*. Revista Primeiro Cadernos Africanos de Direito. 1996. Para um estudo aprofundado sobre esta temática, inclusive, sobre aspetos constitucional de Timor Leste e Direito Constitucional Lusófonos ver: GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Manual de Direito Internacional*. 4.ª Ed. (Revista e atualizada). Coimbra: Editora Almedina. 2011, pp. 353-378.

² MIRANDA, Jorge. *Brevíssima nota sobre os Sistemas Constitucionais dos Países Africanos de Língua Oficial Portuguesa*.

³ As primeiras Constituições foram: em 1973 de Guiné-Bissau (depois substituída em 1984); em 1975 a de Moçambique, São Tomé e Príncipe e Angola; e em 1975 a de Cabo Verde (provisória, depois substituída pela de 1980).

- a) Conceção monista do poder e institucionalização de partido único (correspondente ao movimento de libertação do país, ou, relativamente a Angola, ao movimento vencedor na capital);
- b) Abundância de fórmula ideológica-proclamatórias e de apelo às massas populares;
- c) Empenhamento na construção do Estado – de um «estado diretor» de toda a sociedade;
- d) Organização económica de tipo coletivizante;
- e) Recusa de separação de poderes ao nível da organização política e primado formal da assembleia popular nacional.

Nos países como Cabo Verde e Guiné-Bissau, os regimes eram definidos como “democracias nacionais revolucionárias”⁴. Sendo o PAICG – Partido Africano de Independência de Cabo Verde ou da Guiné e de Cabo Verde – a força política dirigente da sociedade e de Estado⁵. Moçambique era um Estado de democracia popular, pertencendo o poder aos operários e camponeses unidos e dirigidos pela FRELIMO⁶.

Em São Tomé e Príncipe (STP) era o Movimento de Libertação de São Tomé e Príncipe (MLSTP), como vanguarda revolucionária, a força política da Nação, cabendo-lhe determinar a orientação política do Estado⁷. E em Angola, o MPLA – Partido do Trabalho constituía:

A vanguarda organizada da classe operária” e cabia-lhe “como partido marxista-leninista, a direção política, económica e social do Estado nos esforços para a construção da sociedade socialista⁸.

O poder fora conquistado por movimentos de libertação vindo de duras lutas, que exigiam um comando centralizado e, por vezes, personalizado. Por outro lado, a despeito da diferença de condições, na África dos anos 70 e 80 também era modelo de partido único que prevalecia por toda a parte.

Finalmente, Portugal não deixará nos seus antigos territórios nem instituições, nem tradições democráticas, liberais e pluralistas – até porque desde 1926 tão pouco houveram instituições dessa natureza entre os espaços portugueses, e foi só a seguir a 1974 (já depois de consumada a separação) que em Portugal se ergueu, de novo e com mais aprofundamento, o Estado de Direito. Tudo isso poderá explicar, segundo Professor Doutor Jorge Miranda, o carácter não democrático e o afastamento dos modelos ocidentais nos cinco países de língua oficial portuguesa.

⁴ Art. 3.º em cada uma das Constituições, prospectivamente de 1980 e 1984.

⁵ Art. 4.º das Constituições acima referidas.

⁶ Art. 2.º da sua Constituição de Moçambique.

⁷ Art. 3.º da respectiva Constituição de STP.

⁸ Art. 2.º da Constituição de Angola.

1.2. *As Transições Constitucionais Democráticas*

A partir da segunda metade dos anos 80, os regimes instaurados começaram a revelar nítidos sinais de esvaziamento, de incapacidade para resolver os problemas, de falta de consenso ou de legitimidade – sobretudo em Angola, Moçambique com dramáticas guerras civis alimentadas do exterior.

De 1990 para 1996 abriu-se-iam em todos os cinco países, embora em termos e com resultados diversos, processos constituintes em respostas a essa situação: Cabo Verde, São Tomé e Príncipe e Guiné-Bissau, processos de transição verdadeira e própria, por iniciativa dos próprios regimes no poder – “processo de revisão constitucional” no primeiro e no terceiro casos, e culminando na aprovação de uma nova Constituição formal no segundo; em Moçambique e Angola processos de transição ligados aos processos de paz e conduzindo também a novas Constituições.

Em todos os países aqui referidos viriam a efetuar-se eleições gerais, inclusive com vitória da oposição: Cabo Verde e São Tomé e Príncipe; e a seguir, Cabo Verde far-se-ia uma nova Constituição. Mas como é sabido em Angola só ultimamente começaram a surgir pequenos sinais de superação das sequelas da guerra.

As novas constituições começaram por datar-se de 1990, quanto a STP; e de 1992, quanto a Cabo Verde e Angola. A Guiné-Bissau não tinha feito ainda uma nova constituição, mas apenas sucessivas revisões. E, tal como nas “leis fundamentais” da primeira era constitucional, não custa reconhecer fortes pontes de semelhança:

- a) O reforço dos direitos e liberdades fundamentais, com enumerações largas e relativamente precisa, regras gerais sobre a sua garantia e proibição da pena de morte (como já acontecia na sociedade cabo-verdiana);
- b) A previsão de mecanismos de economia de mercado, bem como do pluralismo dos sectores de propriedade, e, em geral, a desideologização da constituição-económica;
- c) A inserção de regras básicas de democracia representativa; e o reconhecimento do papel dos «Partidos Políticos»;
- d) A superação do princípio da unidade do poder e uma distribuição mais clara das competências;
- e) Sistemas de governo com três órgãos políticos significativos – presidente, assembleia e governo, com acentuação parlamentarizante: parlamentar em Cabo Verde; presidencialista em Moçambique, Angola e Guiné-Bissau; e semipresidencial (de pendor parlamentar) em São Tomé e Príncipe;
- f) Um primeiro passo, no sentido da criação de autarquias locais;
- g) A preocupação com a garantia da constitucionalidade e da legalidade (com a instauração, a prazo, em Moçambique de um Conselho Constitucional e em Angola de um Tribunal Constitucional).

Em muitas das fórmulas e das soluções divisam-se diretas influências da Constituição Portuguesa de 1976⁹. Não obstante, em grande parte, o mérito das dinâmicas dos movimentos de libertação das sociedades africanas no termo do domínio colonial português, deve-se ao facto de os africanos incorporarem normas fundamentais de Portugal nas suas normas, o que concretiza tão-somente o sonho de autodeterminação dos seus destinos.

1.2.1. A Influência da Constituição Portuguesa

Outrossim, a influência do democrático direito português reside no chamado processo da Revolução de 25 de Abril de 1974: das guerras coloniais deu-se o movimento das forças armadas portuguesas derrubando o regime do poder e pondo fim à ditadura, opressão e ao colonialismo. Este acontecimento representa uma transformação revolucionária e o início de uma viragem na sociedade portuguesa na medida em que restitui aos portugueses os direitos e liberdades fundamentais consagráveis na Constituição Portuguesa de 1976. No qual, se estabelece os mais profundos princípios basilares da democracia e de assegurar o primado do Estado de Direito democrático, que abre caminho para uma sociedade pluralista¹⁰.

Sendo assim, Portugal beneficia de uma das grandes transformações da sua própria história, externamente, a passar de um Estado opressor para um Estado parceiro primário de desenvolvimento e de cooperação em todos os domínios da vida das suas ex-colónias. E, internamente, assumindo o desafio de democracia constitucional.

Acresce a todos estes factos as barreiras linguísticas e proximidades de longa datas à reportada influência do Direito Constitucional, portanto é obviamente natural as integrações das normas e sistemas revolucionados de Portugal nestes Estados africanos. O grande problema tem a ver com as constantes faltas dos adequados critérios definidos e procedimentos de adaptação para as realidades locais em muitos princípios importados, diretamente invertidos das normas portuguesas e dos outros Estados, principalmente quando os seus enquadramentos não convidam a uma auto sustentação de atividades e sistemas nacionais de economia e finanças próprias.

Mas nem tudo seguiu a linha de orientação portuguesa. A falta de preliminares pré-concebidos para uma relação de boa vizinhança entre os novos Estados e a metrópole e algum estrangulamento das finanças desta afetaram pela negativa a razão da existência de qualquer mecanismo de integração deixando espaço

⁹ RODRIGUES, L. Barbosa. *A Transição Constitucional Guineenses*. Lisboa. 1995. *Apud* MIRANDA, Jorge. *Brevíssima nota sobre os Sistemas Constitucionais dos Países Africanos de Língua Oficial Portuguesa*.

¹⁰ Ver o preâmbulo da Constituição Portuguesa de 1976.

para a cooperação. Aconteceu que, no terreno da luta de libertação nacional e nos anos que se seguiram à Revolução de Cravos de Portugal, foi politicamente dominada pela emergência de formações partidárias e de ideologias marxistas de direta influência soviética comunista, tal como desenvolvido na ex-URSS¹¹. Isto permitiu a expansão do poder deste bloco, mas a médio prazo revelou-se incapaz de frutificar os frutos da revolução de 1974.

1.3. Sistema Político de São Tomé e Príncipe

A 12 de Julho de 1975, sob a esclarecida direção do Movimento de Libertação de São Tomé e Príncipe (MLSTP), o Povo São-Tomense alcançou a sua independência nacional e proclamou perante a África e a humanidade inteira a República Democrática de São Tomé e Príncipe¹². Este sublime acontecimento deu início ao nobre objetivo de garantir a independência e a unidade nacionais, mediante a construção dum Estado Democrático, segundo o programa máximo do MLSTP¹³.

E na sua sessão de Dezembro de 1989¹⁴, o MLSTP decidiu ratificar as justas aspirações nacionais, expressas durante a Conferência Nacional, de 5-8 de Dezembro de 1989, abrindo o necessário espaço à participação de outras forças politicamente organizadas, com vista ao aprofundamento da democracia e em prol da modernidade.

Assim, 20 anos depois da independência, no dia 20 de Janeiro 1991, os São-Tomenses viveram a primeira eleição presidencial pluripartidária, e em 03 de Março de 1991, o povo elege o novo presidente¹⁵ nesta sociedade, de maneira que, se verificam quatro alterações da Lei – mãe, datada da sua aprovação em reunião conjunta do “bureau-político” do MLSTP e a Assembleia Constituinte em 5 de Novembro de 1975, publicado no Diário da República, n.º 39, de 15 de Dezembro de 1975, contribuíram para a efetivação de multipartidarismo São-Tomense. São as alterações seguintes:

¹¹ GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Manual de Direito Internacional*, pp. 351-352.

¹² Essa vitória, a maior da nossa história, só foi possível graças aos sacrifícios e à determinação de valorosos e heróicos filhos de São Tomé e Príncipe que, durante séculos, sempre resistiram à presença colonial, e em 1960 se organizaram em Comité de Libertação de São Tomé e Príncipe (CLSTP) e mais tarde, 1972, em MLSTP, até atingir o supremo objetivo da libertação nacional. Durante cinco séculos o Povo São-Tomense lutou contra a dominação colonial, um combate difícil e heroico, pela libertação da sua Pátria ocupada, pela conquista da Soberania e Independência Nacional, pela restauração dos seus direitos usurpados e pela reafirmação da sua dignidade humana e personalidade africana. (Ver o Preâmbulo da Constituição da RDSTP).

¹³ Art. 4.º da Lei n.º 2/82 de 31 de Dezembro, Diário da República n.º 35 – A Primeira Lei Fundamental ou Constituição da República Democrática de São Tomé e Príncipe (CRDSTP).

¹⁴ Chefiado pelo Presidente (PR) Pinto da Costa, fiel ao dever patriótico de promover o desenvolvimento equilibrado e harmonioso de STP.

¹⁵ O 1.º PR foi Pinto da Costa (1975-1991), mas o povo São-Tomense elegeu Miguel Trovoada como 1º Presidente de STP na democracia.

- o Texto Primeiro da Lei Constitucional n.º 1/80, publicado no *Diário da República* n.º 7, de 7 de Fevereiro – Primeira revisão Constitucional;
- o Texto Segundo da Lei Constitucional n.º 2/82 publicado no *Diário da República* n.º 35, de 31 de Dezembro de 1982 – Segunda revisão Constitucional;
- a Lei de Emenda Constitucional n.º 1/87, de 31 de Dezembro-publicada no 4.º Suplemento ao *Diário da República* n.º 13, de 31 de Dezembro de 1987. – Terceira revisão Constitucional, definida como emenda do Capítulo III da Constituição Política;
- o Texto terceiro da Lei Constitucional n.º 7/90, publicado no *Diário da República* n.º 13 de 20 de Setembro de 1990 – Quarta revisão Constitucional;
- o Texto quarto da Lei Constitucional n.º 1/03, publicado no *Diário da República* n.º 2, de 29 de Janeiro de 2003 – Quinta Revisão Constitucional, que se verificou no decurso da Democracia São-Tomense pluralista.

1.4. *Unidade Nacionais*

O progresso de África em comparação com Europa ou os EUA ou mesmo Ásia em relação aos seus países emergentes quanto a desenvolvimentos socio-económicos, tem como condição necessária a paz, que hoje é antes de tudo a paz interna, sem a paz não é possível pensar seriamente em reformas políticas e económicas, em democratização ou em economia de mercado, nem mesmo em integração regional. Embora constitua um passo gigantesco, a paz interna não é, contudo, sinónimo de paz externa ou de desenvolvimento. A cooperação e a integração, a semelhança da Europa Ocidental¹⁶, podem funcionar como via do reforço da interdependência e dos fatores de solidariedade. Na medida em que a cultura Africana é predominantemente dirigida ou comandada para o nacionalismo¹⁷, mesmo quando adota o pan-africanismo¹⁸.

As referências mais profundas, identificadoras, são para a maioria da população as das chamadas etnias, autênticas nações, com língua própria, cultura, religião e formas de organização comum que as elites nacionalistas do pós-guerra, guiadas por modelos regra-geral de inspiração europeia, tiveram dificuldade em integrar quando tomaram poder num projeto nacional¹⁹.

¹⁶ Foram a cooperação e a integração, o reforço da interdependência e dos fatores de solidariedade na Europa Ocidental que permitiram a reconciliação de países, que até bem pouco tempo fratricidas e, se não tornaram a guerra impossível, tornaram-na pelo menos impensável. VASCONCELOS, Álvaro. “Introdução: Espaços de Oportunidade”. *Revista África Austral*, o Desafio do Futuro, Integração Nacional e Integração Regional. Lisboa: Coleção Estudos Africanos-Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, 1991, pp. 07-10.

¹⁷ É evidente que os poderes políticos africanos têm conseguido por intermédios de populismo governativos o apoio de massas sociais em favor dos governantes, mas não se vislumbram qualquer tipo de intervenção no sentido contrário, isto é, em prol de interesses públicos ou das populações em próprios.

¹⁸ Embora seja natural em Estados constituídos, em muitos casos a partir dos anos 60 e, onde a nação é mais um projeto que uma referência histórica, que existe, no entanto, em relação a uma determinada potência europeia e à luta de libertação nacional. VASCONCELOS, Álvaro. “Introdução: Espaços de Oportunidade”, 1991, pp. 07-10.

¹⁹ *Ibidem, idem.*

No caso de África, as governanças (poderes políticos) nada fazem para contrariar estes estados de situação anómalas a favor das boas vivências sociais²⁰. A RDSTP, tendo uma formação de povoamento plurigénica, à partida, tende a ficar de fora destas referências mais profundas de culturas políticas africanas (predominantemente nacionalista), mas não escapa aos confrontos com a necessidade de realizar a integração interna de forma profunda, principalmente no que respeita a mentalidade socio-governativas e a sociomoral, com vista a conquista do cumprimento dos mais elementares princípios de Direitos do Homem e de Direitos Fundamentais²¹.

Perante estas situações, os dirigentes STP estão entre os políticos africanos (aliás como de certos países da Europa²², de América Latina²³, Antilhas²⁴, e de

²⁰ *Ibidem, idem*. A língua, a religião e a própria cultura são dinâmicas que estão em constante mudanças, muitas vezes cíclicas outras não. Por exemplo, as línguas vão e vêm, tanto é que deixou de ser importante para os Europeus a opção de falarem latim ou árabe, exatamente, em nome do nacionalismo. E para manterem as línguas, religiões e culturas europeias, este continente investe milhares de milhões de seus capitais financeiros (muitas vezes apoiados por EUA) nas formações sociopedagógicas das pessoas e sociedades, inclusive dentro ou fora da Europa. Os governantes africanos, de facto, não têm poder financeiro para tais investimentos, aguardam a boa vontade das sociedades “desenvolvidas”, e quando obtêm apoios aplicam-nas em seus louvores.

²¹ Do ponto de vista prático apesar das relevâncias de riqueza que a “santomensidade” se manifesta na construção do ser e estar da Mulher e Homem São-Tomense, é consensual e unanimemente aceite os problemas e obstáculos anti boa prática de vivências e do exercício de poderes estaduais resultantes da mentalidade do Homem e Mulher da RDSTP. A prova disso pode ser encontrada em inúmeras obras que tratam das dimensões socioeconómicas, sociopolítica e cultural. Por exemplo, conforme sugere Armindo Espírito Santo, o maior obstáculo ao desenvolvimento de São Tomé e Príncipe está na dimensão humana São-Tomense. (*“Abertura ao Exterior: Uma inevitabilidade para as pequenas economias insulares e condição essencial para o desenvolvimento sustentável de S. Tomé e Príncipe”*, s/d, p. 12). Numa análise profunda sobre os constrangimentos ao desenvolvimento nacional desde a independência a 12 de Julho de 1975, o autor do livro de natureza económica, diz que o modo de ser e estar dos São-Tomenses assume-se como principal fator do atraso económico e social. Um problema que tem raízes antigas. Vem da era colonial. “Este modo de ser e estar não ajuda o país a desenvolver-se. Os comportamentos dos titulares de cargos políticos, tem muito que ver com a cultura do povo São-Tomense, eles próprios são portadores desses valores culturais. Pelo que não promoverem mudança de atitude no sentido de eliminar esses valores culturais que entendo que são negativos, nós não conseguiremos ter no país o desenvolvimento que se espera”, confirmou Armindo do Espírito Santo. E com uma mentalidade que um alto dirigente do país já considerou como sendo tacanha, o arquipélago não consegue encontrar a luz do desenvolvimento. A personalidade da elite política, moldada por tais valores que bloqueiam o progresso, complica mais a situação. “A elite política São-Tomense tem uma inabilidade no entendimento da questão económica. Tem uma perceção errada daquilo que é economia e daquilo que é desenvolvimento. Razão pela qual se tem somado erros, nomeadamente a aceitação de modelos de desenvolvimento completamente desenquadrados com a especificidade do país”, concluiu, Armindo do Espírito Santo. Ver como o modo de ser e estar dos São-Tomenses compromete o desenvolvimento do arquipélago no JORNAL DIGITAL TÉLANÓN. Disponível em: <<http://www.telanon.info/cultura/2009/03/06/1028/modo-de-ser-e-estar-dos-sao-tomenses-compromete-o-desenvolvimento-do-arquipelago/>>. Acedido em 05 de Abril de 2011. CARVALHO, Isaura. Declaração, da professora e investigadora, que contou ao ‘Télanón’ a origem do encontro de São Tomé e Príncipe em Amsterdão, realizado na Holanda, onde aponta que: “O Estado não tem sido um bom exemplo”. Disponível em: <<http://www.telanon.info/cultura/2009/11/19/2186/%e2%80%9co-estado-nao-tem-sido-um-bom-exemplo%e2%80%9d/>>. Acedido em 04 de Abril de 2011.

²² Referindo-se as tensões e inerentes problemas de reconhecimentos de autodeterminação Chipre; Servia e Kosovo etc.

²³ As frações sociais em consequências das divisões militares (forças de governos e independentistas) de Colômbia, Argentina etc. Tensões e ausências de poder de Estado brasileiro em certas zonas deste país.

²⁴ As tensões e sucessivas guerras civis no Haiti; as pressões cubanas sobre os dissidentes e opositores de regimes etc.

outros continentes²⁵) que são confrontados com a necessidade de realizar a integração interna no difícil equilíbrio com a modernidade e de consolidar o Estado em tarefas essenciais como a educação, os Direitos Humanos e sociais, a segurança, ao mesmo tempo que procuram ultrapassar o quadro nacional, assumindo as relações com os vizinhos como um fator de desenvolvimento.

Os seus problemas assumem hoje uma dimensão política e estratégica a que não é possível ficar-se indiferente. Afetados por limitações internas e estruturais que dificultam o processo de desenvolvimento, os países africanos subsaarianos vivem atualmente, em todas as suas complexidades, os problemas de uma integração regional, em simultâneo com processos de integração à escala nacional de cada um deles²⁶.

1.4.1. Os objetivos primordiais da RDSTP

Os objetivos primordiais do Estado da RDSTP passam por garantir a independência nacional, promover o respeito e a efetivação dos direitos pessoais, económicos, sociais, culturais e políticos dos cidadãos, a promoção e garantia da democratização e o progresso das estruturas económicas, sociais e culturais, e culmina na preservação do equilíbrio harmonioso da natureza e do ambiente²⁷.

Os fortes sinais do incumprimento destes objetivos dão lugar à busca de melhor solução dos problemas a eles relacionados, que atua contra progresso do desenvolvimento de São Tomé e Príncipe. Por isso, a partir de 1996, entidades e personalidades distintas realizam iniciativas (fórum, conferências, palestras e simpósios) em prol de unidade nacionais²⁸.

2. Poder do presidente da RDSTP

Em STP, compete ao Estado assegurar a defesa nacional garantindo a independência nacional, a integridade territorial e o respeito das instituições democráticas, portanto sem o qual não se pode cumprir os desideratos primordiais de bom funcionamento de uma nação, e em particular não pode haver relações intra

²⁵ Conflitos civis em Myanmar ou Birmânia, oficialmente República da União de Myanmar; os conflitos civis de cariz político religioso na Malásia; as guerras em curso no Afeganistão; as tensões e as lutas frias nas fronteiras entre Índia e Paquistão etc.

²⁶ VASCONCELOS, Álvaro. “Introdução: Espaços de Oportunidade”, p. 09; e ROCHA, Aurélio. “*Integração Nacional Vs. Integração Regional. Considerações Históricas, culturais e Políticas*”. O Desafio do Futuro, Integração Nacional e Integração Regional. Lisboa: Coleção de Estudos Africanos-Instituto de Estudos Estratégicos e Internacionais, 1991, pp. 13-30.

²⁷ Art.10.º da CRDSTP.

²⁸ E ainda verifica-se muitos encontros de contextos políticos, económico, social e cultural, com carácter nacional e internacional.

e ou interinstitucional em STP²⁹. Entre muitos outros eventos registam-se o fórum estado geral de justiça; fóruns de reconciliação nacional; conferência de iniciativa de Dr. Carlos Graça, questionando a consolidação da democracia em São Tomé e Príncipe.

2.1. República

À luz da Constituição, a RDSTP é um Estado soberano e independente, empenhado na construção de uma sociedade livre, justa e solidária, na defesa dos Direitos do Homem e na solidariedade ativa entre todos os homens e todos os povos. E assegura a identidade nacional São-Tomense e integra todo e qualquer São-Tomense residente dentro ou fora do seu território³⁰.

2.2. Democracia

RDSTP é um Estado de direito democrático baseado nos direitos fundamentais da pessoa humana em que, o poder político pertence ao povo, que o exerce através de sufrágio universal, igual, direto e secreta nos termos da Constituição. O que implica a salvaguarda da justiça e da legalidade como valores fundamentais da vida coletiva, bem como a separação dos poderes do Estado e o respeito por todas as instituições religiosas. Contando para atingir os seus primordiais desideratos sobretudo com as práticas de economia mista³¹.

2.3. Os órgãos de Poder de STP

O sistema político de STP baseia-se na cooperação e auxílios interinstitucionais, tendo como corolários a separação e a independência de poderes, em relação aos órgãos de ‘poder central’ (do Presidente da República, da Assembleia da República, do Governo, e dos Tribunais), e aos órgãos de ‘poderes não central’ (da Região Autónoma de Príncipe, das Autarquias Locais), e em relação aos mecanismos de relações sociais e aos parceiros de desenvolvimentos (comunicação social, concertação social, e organismos nacionais e internacionais não governamentais). Neste sistema cabem aos Tribunais assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, dirimir os conflitos de interesse públicos e privados e reprimir a violação das leis³².

²⁹ Art.11.º da CRDSTP.

³⁰ Art.1.º e art. 2.º da CRDSTP – Lei n.º 01/2003 de 29 de Janeiro.

³¹ Do art. 6.º ao art. 10.º da CRSTP – Lei n.º 01/2003 de 29 de Janeiro.

³² Os n.º 1 e 2 do art. 120.º; art. 121.º; art.º 122; e art.º 123, todos da CRDSTP – Lei n.º 01/2003 de 29 de Janeiro. E os Magistrados Judiciais, contrariamente aos de Ministério Público que estão sujeitos as ordens do Procurador-geral da República, os Juízes são inamovíveis, não podendo ser transferidos, suspensos,

As categorias de instituições jurisdicionais de resolução de conflitos são:

- o Tribunal Constitucional; o Supremo Tribunal de Justiça³³; o Tribunal de Primeira Instância; o Tribunal Regional e os Tribunais Distritais; bem ainda o Tribunal de Contas³⁴. Contudo, a Lei prevê e estimula formas adequadas de participação popular na administração de justiça³⁵. A lei institucionaliza instrumentos e formas de composição não jurisdicional de conflitos³⁶. Admitindo a existência de Tribunais Militares e Arbitrais, nos casos e nas formas de constituição, organização e funcionamento, previstos na Lei³⁷.

No âmbito da competência material as causas que não sejam atribuídas a outra ordem jurisdicional são da competência do tribunal de jurisdição comum. Nos tribunais de jurisdição comum poderão ser criados, em função da matéria, tribunais de competência especializada, mistos ou arbitrais. Os tribunais arbitrais terão competência para dirimir questões que estejam na disponibilidade das partes, desde que para isso haja acordo das mesmas e ficando estas vinculadas à decisão do tribunal³⁸.

2.4. Competência do Presidente

Na RDSTP predomina um regime político semipresidencialista de pendor parlamentar. Neste regime o Presidente da República tem a veste do mais alto ‘magistrado da Nação São-Tomense’³⁹, podendo decidir em forma de decreto-

aposentados ou demitidos senão nos casos previstos na lei, e não podem ser responsabilizados pelas suas decisões, salvo as exceções consignadas na lei. (Ver art.º 125.º da CRDSTP – Lei n.º 01/2003 de 29/01).

³³ O Supremo Tribunal de Justiça é a instância judicial suprema da República e cabe-lhe velar pela harmonia da jurisprudência. – art. 127.º da CRDSTP – Lei n.º 01/2003 de 29 de Janeiro.

³⁴ Art.º 126.º e as alíneas a) e b) deste artigo da CRDSTP – Lei n.º 01/2003 de 29 de Janeiro. De acordo com a dinâmica circunstanciais dos decisores políticos são criados Tribunais de natureza correcionais ou de pequenas instâncias e as Secretarias Judiciais muitas vezes assumem competências genéricas e/ou singular ou específicas.

³⁵ A arbitragem, assim como o processo judicial, é um meio de solução de conflitos por hetero-composição, enquanto meios como a mediação, a negociação e a conciliação são por auto composição. No processo arbitral, a decisão será imposta por um terceiro (árbitro), enquanto nos mecanismos por auto-composição a palavra final vem das próprias partes. Alguns meios por auto-composição, contudo, também têm a presença de terceiros, como a mediação e a conciliação, ao passo que na negociação participam somente as partes. Pode haver também métodos híbridos, que combinam mediação, arbitragem e outros. Arbitragem Comercial Internacional. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Arbitragem_Comercial_Internacional>. Acedido em 11 de Março de 2011.

³⁶ Art. 124.º e o n.º 3 do art. 120.º da CRDSTP – Lei n.º 01/2003 de 29 de Janeiro.

³⁷ N.º 2 e 3 do art. 126.º da CRDSTP – Lei n.º 01/2003 de 29/01. Os tribunais judiciais são órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo e com jurisdição em todo território nacional. (art.1.º da Lei Base de Sistema Judiciário).

³⁸ Art. 6.º da Lei Base do Sistema Judiciário de São Tomé e Príncipe (Competência Material).

³⁹ Nos termos do art. 77.º da CRDSTP, o Presidente da República é o Chefe do Estado e o Comandante Supremo das Forças Armadas, representa a República Democrática de São Tomé e Príncipe, garante a independência nacional e a unidade do Estado e assegura o regular funcionamento das instituições.

-presidencial⁴⁰. Nas suas ações o Presidente da República, se encontra adstrito a direitos e obrigações (deveres), tendo a competência própria⁴¹, a competência quanto a outros órgãos⁴², e competência nas relações internacionais⁴³, e o Presidente da República detém o poder de veto, com o qual pode destituir o Governo e absolver a Assembleia da República⁴⁴. Todavia, o Presidente não está absolutamente imune das responsabilidades criminais por crimes cometidos nos exercícios das suas funções⁴⁵, e deve aceitar a sua substituição, nas situações como de impedimentos temporários⁴⁶. E nesta direção semipresidencial o Presidente da República em STP também dispõe de competências executivas em matéria de defesa⁴⁷.

⁴⁰ Art. 84.º da CRDSTP.

⁴¹ Compete ao Presidente da República, nos termos do art. 80.º da CRSTP: a) Defender a Constituição da República; b) Exercer as funções de Comandante Supremo das Forças Armadas; c) Marcar, de harmonia com a lei eleitoral, o dia das eleições para Presidente da República, para a Assembleia Nacional e para as Assembleias do poder regional e local; d) Convocar referendo a nível nacional e marcar a data da sua realização; e) Promulgar as leis, os decretos-lei e decretos; f) Indultar e comutar penas, ouvido o Governo; g) Declarar o estado de sítio e de emergência, ouvido o Governo e depois de autorizado pela Assembleia Nacional; h) Autorizar a participação das Forças Armadas São-Tomenses em operações de paz em território estrangeiro ou a presença de Forças Armadas estrangeiras em território nacional, sob proposta do Governo, ouvido o Conselho de Estado e mediante o assentimento da Assembleia Nacional; i) Requerer ao Tribunal Constitucional a fiscalização preventiva da constitucionalidade ou legalidade das dos diplomas legais e dos tratados internacionais; j) Conceder as condecorações do Estado.

⁴² Por art. 81.º da CRDSTP, compete ao Presidente da República relativamente aos outros órgãos: a) Presidir ao Conselho de Estado; b) Presidir ao Conselho Superior de Defesa; c) Presidir ao Conselho de Ministros, à solicitação do Primeiro-Ministro; d) Convocar extraordinariamente a Assembleia Nacional sempre que razões imperiosas de interesse público se justifiquem; e) Dissolver a Assembleia Nacional, observado o disposto no art. 103.º, ouvindo os partidos políticos que tem assento; f) Dirigir mensagem à Assembleia Nacional; g) Nomear o Primeiro-Ministro, ouvidos os partidos políticos com assento na Assembleia Nacional e tendo em conta os resultados eleitorais; h) Nomear e exonerar os membros do Governo, sob proposta do Primeiro-Ministro; i) Demitir o Governo, nos termos do art. 117.º; j) Nomear três membros do Conselho de Estado; k) Nomear um Juiz para o Tribunal Constitucional; l) Nomear e exonerar o Procurador-Geral da República, sob proposta do Governo.

⁴³ Compete ao Presidente da República no domínio das relações internacionais: a) Representar o Estado nas relações internacionais; b) Ratificar os tratados internacionais depois de devidamente aprovados; c) Declarar guerra e fazer a paz, sob proposta do Governo, ouvido o Conselho de Estado e mediante a autorização da Assembleia Nacional; d) Nomear e exonerar os embaixadores, sob proposta do Governo, e acreditar os representantes diplomáticos estrangeiros; e) Conduzir, em concertação com o Governo, todo o processo negocial para conclusão de acordos internacionais na área da defesa e segurança.

⁴⁴ Art. 83.º de CRDSTP.

⁴⁵ Art. 86.º de CRDSTP: 1) Por crimes praticados no exercício das suas funções, o Presidente da República responde perante o Supremo Tribunal de Justiça. 2) A iniciativa do processo de crime cabe à Assembleia Nacional, mediante proposta de um quinto e deliberação aprovada por maioria de dois terços dos Deputados em efetividade de funções. 3) A condenação implica a destituição do cargo e a impossibilidade de reeleição. 4) Pelos crimes praticados fora do exercício das suas funções o Presidente da República responde depois de findo o mandato perante os tribunais comuns.

⁴⁶ N.º 1 do art. 87.º da CRDSTP.

⁴⁷ GOUVEIA, Jorge B. *Manual de Direito Internacional*. p. 359.

2.4.1. Poder do Presidente da República vs. Pendor Parlamentar

O pendor Parlamentar do regime político São-Tomense reside no limite das competências do PR, em relação aos poderes dos demais órgãos de poder político, com particular relevância para as competências de Assembleia da República. Na medida em que, muitas das competências daquele órgão do Estado da RDSTP só procedem se tiver anuência ou aval deste órgão, designadamente: “para o Presidente da República declarar o estado de sítio ou de emergência deve ter autorização da Assembleia da República; para o Presidente da República autorizar a participação da “forças armadas” em operações, em território estrangeiro ou a presença de “forças armadas estrangeiras em território nacional”, deve ter assentimento da Assembleia da República, desde que este órgão receba a ‘proposta do Governo’⁴⁸.

2.4.2. Incompatibilidade Controlo e responsabilidade

O Presidente da República não pode exercer qualquer outra função pública ou privada, por virtudes das sensibilidades do cargo ocupa e função que exerce. E os titulares dos órgãos de poder político são obrigados a manter informados os cidadãos e as suas organizações acerca dos assuntos públicos, ficando sujeitos ao controlo democrático exercido através das formas de participação política estabelecida na Constituição e na lei⁴⁹.

3. O papel do Presidente da República na consolidação da democracia e do estado de direito democrático em São Tomé e Príncipe

Considerando o poder político São-Tomense pertencente ao povo, que o exerce através do sufrágio universal, igual, direto e secreto, em termos constitucionais⁵⁰, deve a governança agir com legitimidade que lhe seja atribuída pelo povo por via das urnas eleitoral. No entanto, toda organização do processo de eleição democrático nos Estados modernos passa por participação cívica com crivo dos partidos políticos. Os São-Tomenses não incapacitados de votar têm o direito de tomar parte na vida política e na direção dos assuntos do país, diretamente ou por intermédio de representantes livremente eleitos⁵¹. Nesses tipos de processos, os partidos políticos exercem papel preponderante de indicar cida-

⁴⁸ Art. 97.º n.º 1 alíneas l), m), n), e o) da CRDSTP.

⁴⁹ Art. 72.º n.º 1; e o art. 74 n.º 1 da CRDSTP.

⁵⁰ Art. 6.º n.º 2 de CRDSTP.

⁵¹ Art. 57.º de CRDSTP.

dãos que possam decidir sobre as tarefas e missões do Estado. No caso de STP, os São-Tomenses estão sujeitos as leis especiais de criação e organização dos partidos políticos e participação políticas⁵².

STP é um país pluripartidário não indiferente às condicionantes dos partidos políticos em matéria de eleições presidenciais e legislativas. De 1991 a 1996 assistiu-se a um aumento significativo de número dos partidos e de coligações eleitorais. No ano 2001 é constituído o Movimento Democrático das Forças da Mudança-Partido Liberal (MDFM), concorrendo as eleições de 2002; no ano 2005 foram criados dois partidos: Geração Esperança (GE) e União dos Democratas a Cidadania e Desenvolvimento (UDCD); e no ano 2006 constituiu-se o Movimento Novo Rumo (MNR).

No mesmo período (2002 e 2006) emergiram coligações eleitorais de partidos: Partido de Renovação Democrática (PRD) com a União Nacional para a Democracia e Progresso (UNDP), Partido Popular do Progresso (PPP), Partido de Renovação Social (PRS), Partido Trabalhista São-Tomense (PTS) e Partido Liberal Social (PLS): a coligação designada *Uê Kédadji* (UK) em 2002 composta por ADI, CODO, PRD, PPP, e UNDP; em 2006 esta coligação perdeu a participação de ADI, mas foi compensado por entrada de PSR. E os partidos MDFM-PCD participaram coligados nas eleições de 2002 e de 2006.

Nesta temática procura-se uma resposta sobre o papel do PR no contexto das estruturas eleitoralistas e partidária de STP, apresentando ilustrações de países como França e contando para o efeito deste objetivo com a formalização de leis de carácter não fatais e inexoráveis, mas úteis que correlacionam os sistemas de partidos e os sistemas eleitorais, proporcionando uma propensão para que os sistemas partidários ganham uma confirmação específica em função do sistema eleitoral adotado. Isto é, uma análise alinhada ao pensamento de Maurice Duverger⁵³.

3.1. Sistemas de partidos e sistemas eleitorais

Para Celso Bastos⁵⁴ a primeira lei de Duverger resulta do sistema maioritário de um só turno tender ao bipartidarismo. As eleições maioritárias, que se contentam com a maioria relativa para que dela já se extraiam o vencedor do pleito, ornaram absolutamente inúteis os partidos de pouca expressão eleitoral. Se em cada circunscrição só deve sair um candidato parece, com efeito, estar de acordo

⁵² Art. 63.º de CRDSTP.

⁵³ Ver DUVERGER, Maurice, "Factors in a Two-Party and Multiparty System" in *Party Politics and Pressure Groups* (New York: Thomas Y. Crowell, 1972), pp. 23-32 e "La ley de Duverger: Cuarenta años después" em Duverger e Sartori, *Los sistemas electorales*, CAPEL, 1988 e BASTOS, Celso. *Curso de teoria do estado e ciência política*. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 133.

⁵⁴ *Ibidem, idem*.

com a ordem natural das coisas o facto de que as diversas correntes políticas procurarem aglutinar-se em dois partidos fundamentais. No caso de STP é o que decorreu nas primeiras eleições multipartidárias de 1991, com intervenção de PCD-Grupo de Reflexão e o MLSTP. Este perdeu eleição.

A segunda lei de Duverger tem a ver com o facto do sistema proporcional tender ao multipartidarismo e dificultar as alianças entre os partidos. O sistema proporcional reflete as diversas variantes das correntes políticas de um país, ainda que inexpressivas. Leva-as, portanto, para o seio do poder legislativo e na medida em que assim o fazem, transformam-nas em peças de relevância para o funcionamento de Governo. Assim sendo, os grupos eleitorais de menor expressão não se sentem pressionados a aglutinarem-se ou fundirem-se. Podem, portanto, permitir uma vida útil mesmo sem condições imediatas de se transformarem na maioria. Nessas condições, o sistema proporcional conduz ao pluripartidarismo.

Pode-se dizer que esta lei verificou-se em STP no referido período que vem de pós primeiras eleições pluralista de 1991 até 2002. O exemplo disso está no facto da coligação desnecessária de PCD com MLSTP em 1998 resultar em derrota destes partidos e vantagem para ADI e CODO. Este último, um partido pequeno, obteve uma proporcional representação populacional com assento parlamentar. E outro exemplo está no próprio referido aumento do número de partidos ao nível nacional.

A terceira lei de Duverger, conhecida por sistema maioritário de dois turnos, consiste em exigir a maioria absoluta para eleições do vencedor. Não obtida esta (maioria absoluta) no primeiro escrutínio, realiza-se um segundo do qual só participam os dois candidatos mais votados no primeiro.

Esta lei revela o espírito da norma eleitoralista são-tomense e de muitos países democráticos, mas não justifica a prática, na medida que somente nas eleições presidenciais se verifica o jogo eleitoral da segunda volta. Por isso mesmo também se nota o aumento de número dos partidos políticos e das suas coligações.

Trata-se de um sistema que conduz ao multipartidarismo, mas, tão-somente, no primeiro escrutínio. Pois, num primeiro momento todos os partidos tenderão a testar as suas forças. Derrotados, contudo no primeiro turno, passam a efetuar um jogo de coligações em que os partidos menos votados são levados a apoiar-se num dos mais sufragados, segundo afinidades políticas que nutram.

Em regra, os partidos de direita se agrupam em torno de um partido dessa afinidade e os de esquerda também farão respetivamente o mesmo. Por isso é que nesse sistema se verifica a tendência ou até mesmo a formação de bipartidarismo. É um sistema pouco adotado. É sobretudo estudado e conhecido pelo facto de ser o vigente na França.

Maurice Duverger⁵⁵ considera que os partidos são representados em função dos seus respetivos peso ou número de eleitorado. Uns são representativos de uma fração mais ou menos lata da sociedade, mas tendem para excluir a representação em geral e fazem pouco caso do princípio de representação como tal. Atualmente nos regimes pluralistas Ocidentais (França e Itália), um dos maiores problemas é de saber se os partidos comunistas que evoluem são suscetíveis de entrar no quadro representativo característico destes regimes.

Em sentido inverso, as dificuldades intrínsecas ao ideal representativo aparecem através dos problemas postos pelos partidos políticos. Nos grandes Estados, a representação não pode passar sem tais instrumentos. Os partidos arriscam-se, no entanto, à força de organização, a manipularem a opinião. Se eles estão mal organizados, não chegam a fazer-se representar. É o que acontece em STP com o aparecimento de um número elevado de partidos políticos: há fraca ligação dos partidos com a sociedade civil, o que faz deles partidos das elites e de fraca coesão ideológica.

3.1.1. *Terá um PR a solução destes problemas?*

Qual a solução para estes problema? A solução seria a instituição de mecanismos mais democráticos no interior dos partidos muito bem organizados. Periodicamente fora de STP se empreenderam esforços neste sentido. Nem por isso, segundo Pedro Almiro Neves⁵⁶ se pode deixar de verificar, citando Maurice Duverger, que:

A organização dos partidos políticos não é certamente conforme a ortodoxia democrática. A sua estrutura interior é essencialmente aristocrática e oligárquica; os chefes não são realmente designados pelos aderentes, apesar da aparência, mas cooptados ou nomeados pelo centro; tendem para formar uma classe dirigente, isolada dos militantes, uma casta mais ou menos fechada sobre a mesma.

À medida que são eleitos, a oligarquia partidária alarga-se mais, entretanto não se torna democrática: com efeito, a eleição é realizada pelos seus partidários, que são uma minoria em relação aos que dão os seus votos ao partido por ocasião das eleições gerais. Ora, os parlamentares encontram-se cada vez mais submetidos às autoridades dos dirigentes internos: isso quer dizer que a massa dos eleitores é dominada pelo grupo menos numerosos dos aderentes e dos militantes, ele próprio subordinado aos organismos dirigentes.

Pedro Almiro Neves⁵⁷ vai mais longe: a supor-se que os partidos sejam dirigidos pelos parlamentares, o seu carácter democrático continuaria ilusório. Na

⁵⁵ Desta vez referido por NEVES, Pedro Almiro. *Textos de Introdução à Política*. Vol. 1, Porto: Porto Editora, 1983, pp. 101-105.

⁵⁶ NEVES, Pedro Almiro. *Textos de Introdução à Política*. p. 177.

⁵⁷ NEVES, Pedro Almiro. *Textos de Introdução à Política*, pp. 101-105.

verdade, as próprias eleições traduzem muito mal a verdadeira natureza da opinião. Os partidos criam a opinião tanto quanto a representam; formam-na pela propaganda; impõem-lhe um quadro pré-fabricado; o sistema dos partidos não é apenas o reflexo da opinião pública, mas a consequência de elementos externos e técnicos (assim o modo de escrutínio) que se impõem. O sistema de partidos é menos uma fotografia da opinião, do que a opinião é uma projeção do sistema dos partidos.

Para ainda Maurice Duverger⁵⁸ as perspectivas de futuro não seriam melhores:

A evolução geral dos partidos acentua as suas divergências em relação ao regime democrático. (...) O desenvolvimento das ligações verticais e a comparticipação em divisórias estanques, que daí resultam, enfraquecem a liberdade de atividade da base e desenvolvem as possibilidades de influência do alto: ela permite um enquadramento preciso dos partidários, capazes de impedir todo o movimento de independência frente ao entro e de manter uma rigorosa ortodoxia. Por isso chega-se assim a organismos fechados, disciplinados, mecanizados, aos partidos monolíticos cuja estrutura se assemelha exteriormente à de um exército; mas aí os meios de enquadramento são infinitamente mais suaves e mais eficazes, e assentam mais numa domesticação dos espíritos do que dos corpos. A ação sobre os homens aprofunda-se: os partidos tornam-se totalitários. Requerem dos seus membros uma adesão mais íntima, constituem sistemas fechados e completos de explicação do mundo. O ardor, a fé, o entusiasmo e a intolerância reinam nas igrejas dos tempos modernos; as lutas partidárias tornam-se guerras de religião⁵⁹.

Quanto ao papel do PR nesta matéria, tudo indica que os mais altos dirigentes de uma nação têm sempre ligações partidárias, sendo-lhes na mesma esperança que no exercício livre das suas funções, possa agir com imparcialidade e respeito pelo juramento que assume no interesse da nação em detrimento de qualquer outro interesse, como o de que pode ter com o seu partido político. É óbvio que dificilmente não haverá influências e privilégios e, noutras circunstâncias, mesmo na justa influência de imparcialidade, a opinião da maioria é sempre contrária e de fortes acusações.

4. Conclusão

Não foi possível dispor de leis dos partidos políticos e eleitorais de STP, o que por si só não impediu que o presente trabalho fosse feito, mas é um constrangimento registado para ser ultrapassado na próxima edição. Contudo, depre-

⁵⁸ DUVERGER, M, op. cit., *apud* BASTOS, Celso. *Curso de teoria do estado e ciência política*. São Paulo: Saraiva, 1995, pp.178-179.

⁵⁹ DUVERGER, M, op. cit., *apud* BASTOS, Celso. *Curso de teoria do estado e ciência política*. São Paulo: Saraiva, 1995, pp. 178-179.

ende-se que grande parte das normas vigentes em STP são do período colonial e as atualizadas ao invés de serem adaptadas às realidades locais são ‘*copy paste*’ das normas de outros países ou de influências desses, designadamente de Portugal, Nigéria, Brasil, Angola, Cuba.

Não há regime político perfeito, cada sociedade estadual deve adotar o regime que vá de encontro com a sua realidade, cada Estado deve ter o rosto de Direito que vai de encontro com o seu todo, isto é, procurar sempre adequar as suas normas às suas realidades concretas, sob pena de os resultados não justificarem os fins almejados... Assim sendo, a democracia São-Tomense encontra a consolidação no agir de todo o cidadão nacional residindo dentro ou fora de STP, só depois é que se deve falar dos não São-Tomenses. Não se podem cruzar os braços à espera que os vizinhos nos resolvam os problemas.

Por isso o PR deve sempre comandar as unidades nacionais, o que significa ter de possuir um perfil exemplarmente objetivado e imparcial, demonstrador de que se trata de pessoa de bem e de honra para com todos os seus concidadãos, capaz de fomentar a coesão e unidade nacional para que os cidadãos São-Tomenses possam saber distinguir o que é particular e privado do público, unindo os nacionais em uma só nação, em prol de interesses coletivos e dos progressos nacionais.

O PR de STP, tendo as atribuições consagradas na Lei mãe, pode exercer um papel sublimemente determinante no incremento da consolidação ou reconsolidação da democracia nacional, mas no que respeita às deficiências aqui analisadas no ponto 3 (“O papel do Presidente da República na consolidação da Democracia e do Estado de Direito Democrático em STP”) da presente análise, vindo dos sistemas eleitorais e dos próprios partidos políticos, não se pode esperar muito mais de um PR, pese embora, poderá o PR tomar a iniciativa para que tudo seja feito no sentido de mudança de critérios e formas de seleção dos candidatos e das nomeações dos cidadãos aos cargos públicos, bem como sobre a fiscalização dos órgãos que dirigem a nação.

A Proteção dos Direitos Humanos em São Tomé e Príncipe: A realidade e as incertezas do caminho*

RUI GARRIDO**

1. Retrato histórico e político de São Tomé e Príncipe

O arquipélago de São Tomé e Príncipe localiza-se no Golfo da Guiné. É constituído por duas ilhas principais, a ilha de São Tomé e a ilha do Príncipe e vários outros ilhéus, sendo o mais conhecido o ilhéu das Rolas, que é atravessado pela linha do Equador. Como país insular que é, naturalmente, não tem fronteiras terrestres, mas tem como países vizinhos a Guiné-Equatorial, a Nigéria, os Camarões, o Gabão entre outros.

A República Democrática de São Tomé e Príncipe, a 12 de Julho de 1975, adquiriu, unilateralmente, a sua independência de Portugal. Atualmente, a população São-Tomense ronda os 188 mil habitantes e tem uma esperança média de vida de 62 anos para os homens e 65 anos para as mulheres¹. O país ocupa a 144.^a posição no Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), segundo dados do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento o que, na África lusófona, o coloca à frente de Angola (148.^o), Guiné-Bissau (176.^o) e Moçambique (185.^o), apenas ultrapassado por Cabo Verde (132.^o)².

O PIB São-Tomense tem mantido uma tendência de crescimento, estando estimado que este se fixe em 5.8% para 2014³. A moeda oficial é a Dobra São-Tomense (STD), ou simplesmente Dobra, que se encontra indexada ao Euro desde Janeiro de 2010. Este facto é de importância vital para a economia de São Tomé, já que é uma oportunidade para estreitar relações comerciais com as economias europeias e potenciar o desenvolvimento do território⁴.

* Este texto foi publicado em JERÓNIMO, Patrícia (coord.). *Os Direitos Humanos no mundo Lusófono*. Observatório Lusófono dos Direitos Humanos da Universidade do Minho, 2015, pp. 177-208.

** Rui Garrido é licenciado em Ciências da Comunicação, (2009-2012), pela Universidade de Trás-os-Montes e Alto Douro, mestre em Direitos Humanos, pela Escola de Direito da Universidade do Minho (2012-2015). Atualmente, frequenta o doutoramento em Estudos Africanos, no ISCTE – Instituto Universitário de Lisboa. É Assistente de Investigação no Centro de Estudos Internacionais (CEI-IUL) na mesma instituição. Colabora ainda com o Observatório Lusófono dos Direitos Humanos da Universidade do Minho (OLDHUM).

¹ Segundo dados oficiais da ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE. Disponível em: <<http://www.who.int/countries/stp/en/>>. Acedido em 06 de Janeiro de 2014.

² Cfr. PNUD, *A Ascensão do Sul: Progresso Humano num Mundo Diversificado*, 2013. Disponível em: <<http://www.pnud.org.br/arquivos/rdh-2013.pdf>>. Acedido em 06 de Janeiro de 2014.

³ Informação pode ser consultada: AFRICAN ECONOMIC OUTLOOK. Disponível em: <http://www.africaneconomicoutlook.org/fileadmin/uploads/aeo/2013/PDF/Sao%20Tome_Principe.PT.pdf>. Acedido em 22 de Janeiro de 2014.

⁴ Cfr. SANTO, Armindo Espírito. *Abertura ao Exterior: Uma inevitabilidade para as pequenas economias insulares e condição essencial para o desenvolvimento sustentável de S. Tomé e Príncipe*. s/d, p. 12. Dis-

O país tem um regime democrático representativo semipresidencial e um sistema político multipartidário. Este panorama político teve como ponto de partida o referendo de 22 de Agosto de 1990, que permitiu a São Tomé e Príncipe operar um conjunto significativo de alterações ao sistema político e jurídico. Após consulta popular, na qual foi referendado e legitimado o texto constitucional de 1990⁵, facto que marca o início da II República Democrática⁶, a Assembleia Nacional votou e aprovou um conjunto de leis que permitiram a alteração do sistema político em vigor.

Salientamos aqui a Lei n.º 2/90, de 14 de Maio (Lei de Sufrágio e do Recenseamento Eleitoral), a Lei n.º 6/90, de 13 de Setembro (Lei da Nacionalidade), a Lei n.º 8/90, de 21 de Setembro (Lei dos Partidos Políticos), a Lei n.º 11/90, de 26 de Novembro (Lei Eleitoral da República Democrática de São Tomé e Príncipe), a Lei n.º 12/90, de 26 de Novembro (Lei das Comissões Eleitorais) e a Lei n.º 5/91 (Estatuto dos Titulares de Cargos Políticos)⁷. De facto, o caminho de consolidação democrática trilhado por São Tomé é uma “*success story* da democratização em África”⁸. Para tal contribuiu a realização de quatro eleições legislativas e duas eleições presidenciais de forma pacífica, que foram consideradas “livres, justas e transparentes”⁹.

A organização do poder político em São Tomé e Príncipe está definida pela Constituição nacional. Está prevista a participação política dos cidadãos (art. 66.º). O Presidente da República é eleito, por sufrágio universal, a cada 5 anos, tendo possibilidade de apenas uma reeleição (art. 79.º). Ao Presidente da Repú-

ponível em: <http://pascal.iseg.utl.pt/~cesa/files/Doc_trabalho/WP122.pdf>. Acedido em 22 de Janeiro de 2014.

⁵ Cfr. N’GUNU, N. Tiny; GUEDES, Armando Marques, “O Controlo da Constitucionalidade em S. Tomé e Príncipe: Direito, Política e Política do Direito”, *Negócios Estrangeiros*, 11.4, Setembro de 2007, p. 137. Disponível em: <http://idi.mne.pt/images/rev_ne/2007_09_n_11_4.pdf>. Acedido em 15 de Janeiro de 2014. A questão do instituto do referendo em São Tomé e Príncipe é particularmente curiosa, uma vez que, embora tenha sido legitimado pelo texto constitucional de 1990, após a revisão constitucional de 2003, o legislador deixou de fora a hipótese de que alterações à Constituição fossem objeto de consulta popular. Em bom rigor, questões de índole política e financeira, sejam constitucionais, orçamentais, financeiras ou tributárias, não podem ser sujeitas a um referendo, tal como dispõe o art. 71.º da Constituição. Esta orientação é tanto mais curiosa, uma vez que a Constituição São-Tomense de 2003 adotou uma orientação de referendo vinculativo. Neste sentido, cfr. GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direito Constitucional de Língua Portuguesa: Caminhos de um Constitucionalismo Singular*. Coimbra: Almedina, 2012, p. 309.

⁶ Cfr. GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direito Constitucional de Língua Portuguesa: Caminhos de um Constitucionalismo Singular*. p. 310.

⁷ *National report submitted in accordance with paragraph 15 (a) of the annex to Human Rights Council resolution 5/1: Sao Tome and Principe, A/HRC/WG.6/10/STP/1*, § 8. Disponível em: <<http://lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/session10/ST/A-HRC-WG-6-10-STP-1.pdf>>. Acedido em 10 de Setembro de 2013.

⁸ Cfr. SEIBERT, Gerhard. “O Semi-Presidencialismo e o Controlo da Constitucionalidade em São Tomé e Príncipe”, in *Negócios Estrangeiros*, 11.4, Setembro de 2007, p. 44. Disponível em: <http://idi.mne.pt/images/rev_ne/2007_09_n_11_4.pdf>. Acedido em 15 de Janeiro de 2014.

⁹ Cfr. SEIBERT, Gerhard. “O Semi-Presidencialismo e o Controlo da Constitucionalidade em São Tomé e Príncipe”. p. 44.

blica compete, tal como previsto no art. 80.º, a defesa da Constituição, a marcação de eleições, de acordo com a legislação específica, a promulgação de leis, decretos-lei e outros decretos, assim como a requisição da fiscalização preventiva da constitucionalidade de diplomas legais. É da responsabilidade do Presidente da República a indigitação de um Primeiro-Ministro [art. 81.º, alínea g)], para formação de um novo Governo. A Assembleia Nacional é composta por 55 deputados, eleitos por um período de quatro anos. Teremos oportunidade de analisar mais detidamente as competências do Presidente da República à luz da Constituição nacional.

No plano da política internacional, São Tomé e Príncipe é membro de um vasto conjunto de organizações. Neste sentido, fazemos aqui referência a algumas. São Tomé e Príncipe é membro da Organização das Nações Unidas¹⁰, que tem presente no território algumas das suas agências, como a UNICEF e o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD). Estão também presentes o Programa Alimentar Mundial (FAO) e a Organização Mundial de Saúde (OMS). São Tomé e Príncipe é membro da União Africana (UA) e da Comunidade de Países de Língua Portuguesa (CPLP).

A participação da ordem mundial conduziu o Estado de São Tomé e Príncipe a assumir internacionalmente um conjunto de compromissos em matéria de proteção dos Direitos Humanos, nomeadamente através da ratificação de alguns instrumentos jurídicos relevantes. Neste sentido, no seio da ONU, ratificou, em 1991, a Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC) e, em 2003, a Convenção para a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra as Mulheres (CEDAW). Relativamente aos instrumentos jurídicos assinados por São Tomé e Príncipe, ao nível das Nações Unidas, em 1995, foram assinados o Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais (PIDESC).

Viria posteriormente a assinar, no ano de 2000, o Protocolo Adicional ao Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos. Assinaria, ainda nesse ano, a Convenção Internacional para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial, o Protocolo Opcional à Convenção para a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres, a convenção contra a tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, o Segundo Protocolo Adicional ao Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos, referente à abolição da pena de morte, e, por último, a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de todos os trabalhadores migrantes e dos membros das suas famílias.

Ao nível regional, no contexto da Organização de Unidade Africana, soma-se ainda a ratificação, em 1986, da Carta Africana dos Direitos do Homem e

¹⁰ Conselho de Segurança das Nações Unidas, Resolução n.º 373, de 18 de Agosto de 1975 (S/RES/373). Disponível em: <<http://unscr.com/en/resolutions/doc/373>>. Acedido em 06 de Janeiro de 2014.

dos Povos (CADHP). Mais recentemente, em 2001, ratificou o Ato Constitutivo da União Africana, que institui a União Africana. Em 2010 o Estado São-Tomense assinou a Carta Africana da Democracia, Eleições e Governação, sem contudo ratificar este documento. Ao nível da União Africana, São Tomé e Príncipe assinou, a 01.02.2010, o Protocolo sobre o Estatuto do Tribunal Africano de Justiça e Direitos Humanos¹¹, texto adotado a 2 de Julho de 2008. Este novo Tribunal pretende ser o resultado da fusão do Tribunal Africano de Justiça e do Tribunal Africano dos Direitos do Homem e dos Povos¹². Segundo a mesma fonte, este documento terá sido assinado, até Março de 2015, por 5 Estados, sendo necessária a ratificação por 15 Estados para que entre em funcionamento.

Numa última referência aos instrumentos jurídicos assinados por São Tomé e Príncipe, o país assinou o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (TPI) a 28 de Dezembro de 2000¹³, embora ainda não tenha ratificado este documento. A possibilidade de conflitos com a Constituição São-Tomense, mais concretamente com a aplicação de penas de prisão perpétua, com as questões de soberania decorrentes da ratificação deste documento, e ainda a questão das imunidades dos titulares de órgãos de soberania, tal como previstas no Estatuto do TPI¹⁴, estará no cerne da posição São-Tomense sobre esta matéria. São Tomé e Príncipe não assinou nem ratificou outros instrumentos regionais de Direitos Humanos de importante relevância.

¹¹ Informação obtida na página da Coligação para um Tribunal Eficaz na Defesa dos Direitos Humanos e dos Povos. Disponível em: <http://www.africancourtcoalition.org/index.php?option=com_content&view=article&id=87:ratification-status-protocol-on-the-statute-of-the-african-court-of-justice-and-human-rights&catid=7:african-union&Itemid=12>. Acedido em 06 de Janeiro de 2014. Texto do Protocolo sobre o Estatuto do Tribunal Africano de Justiça e Direitos Humanos. Disponível em: <http://www.au.int/en/sites/default/files/PROTOCOL_STATUTE_AFRICAN_COURT_JUSTICE_AND_HUMAN_RIGHTS.pdf>. Acedido em 06 de Janeiro de 2014.

¹² O Tribunal Africano de Justiça e Direitos Humanos, cujo protocolo ainda não se encontra em vigor, está rodeado de grande polémica. Críticas à parte, por perder a denominação “dos Povos”, em 2012, foi adotado um projeto sobre as alterações ao Protocolo sobre o Estatuto do Tribunal Africano de Justiça e Direitos Humanos, que dota este Tribunal de uma nova secção criminal, como reza o seu art. 3.º – “*The Court is vested with an original and appellate jurisdiction, including international criminal jurisdiction*”. Este Tribunal adquirirá, desta forma, competência para apreciar matérias relativas a crimes de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra, entre outros, como dispõe o art. 28.º-A. Mais recentemente, em junho de 2014, foram adotadas novas alterações ao Estatuto deste Tribunal, alvo de severas críticas por parte da comunidade internacional e de algumas ONG de defesa dos Direitos Humanos, principalmente pela adoção do art. 46.º-A bis, que confere imunidade aos líderes africanos atualmente no poder. Cfr. “*African Union Approves Immunity for Government Officials in Amendment to African Court of Justice and Human Rights’ Statute*”. Disponível em: <<http://www.ijrcenter.org/2014/07/02/african-union-approves-immunity-for-heads-of-state-in-amendment-to-african-court-of-justice-and-human-rights-statute/>>. Acedido em 28 de Fevereiro de 2015.

¹³ Informação Disponível em: <http://www.iccnw.org/documents/signatory_chart_Nov_2011_EN.pdf>. Acedido em 21 de Janeiro de 2014.

¹⁴ ICCNOW, Coalition for the International Criminal Court. *Plano de Acção relativo à ratificação do TPI nos Países Lusófonos*. Disponível em: <http://www.iccnw.org/documents/PGALusophone_Conference_pt.pdf>. Acedido em 21 de Janeiro de 2014.

Entre eles, destacamos a Carta Africana dos Direitos e Bem-Estar da Criança¹⁵ e o Protocolo da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos sobre os Direitos das Mulheres em África. É interessante que o Estado São-Tomense tenha ratificado, ao nível das Nações Unidas, a Convenção sobre os Direitos da Criança e a Convenção para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, mas não tenha ratificado, nem mesmo assinado, diplomas de orientação semelhante ao nível da União Africana. Também não assinou nem ratificou o Protocolo da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos sobre o Estabelecimento do Tribunal Africano dos Direitos do Homem e dos Povos¹⁶.

Estes compromissos internacionais do Estado São-Tomense refletem-se na ordem jurídica interna através do art. 13.º da Constituição da República Democrática de São Tomé e Príncipe, como teremos oportunidade de ver posteriormente.

Das obrigações internacionais do Estado São-Tomense sublinha-se a submissão de um relatório para avaliação periódica do Conselho dos Direitos Humanos¹⁷ das Nações Unidas, o qual será objeto de análise ao longo deste trabalho. São Tomé e Príncipe foi sujeito ao primeiro ciclo de avaliações periódicas na décima (10.ª) sessão do Conselho dos Direitos Humanos, em 2011. No segundo ciclo de avaliações, está previsto que São Tomé e Príncipe seja alvo de avaliação na 23.ª sessão, entre Outubro e Novembro de 2015.

2. A Constituição da República Democrática de São Tomé e Príncipe

Da autoria do constitucionalista português Jorge Miranda e patrocinada pela Cooperação Portuguesa¹⁸, a Constituição da República Democrática de São Tomé e Príncipe (CRSTP), de 1990, foi aprovada após o referendo de 22 de Agosto, como já tivemos oportunidade de referir. Em 2003, o texto constitu-

¹⁵ Contrariando a informação disponibilizada pela Comissão Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, a Organização Internacional do Trabalho (ILO) informa que a Carta Africana dos Direitos e do bem-estar da criança foi ratificada por São Tomé e Príncipe no ano de 1998. Cfr. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Estudo sobre a aplicação das Convenções n.º 138 e n.º 182 da OIT e suas recomendações na legislação nacional dos países da CPLP – São Tomé e Príncipe*. Dezembro de 2012, p. 5. Disponível em: <<http://www.ilo.org/ipcinfo/product/viewProduct.do?productId=23182>>. Acedido em 10 de Dezembro de 2013.

¹⁶ Texto do Protocolo da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos sobre o Estabelecimento do Tribunal Africano dos Direitos do Homem e dos Povos. Disponível: <<http://www.achpr.org/pt/instruments/court-establishment/>>. Acedido em 10 de Dezembro de 2013.

¹⁷ A submissão de um relatório para avaliação periódica ao Conselho dos Direitos Humanos decorre da alínea a), § 15 do texto anexo à Resolução n.º 5/1.

¹⁸ Cfr. SEIBERT, Gerhard. “O Semi-Presidencialismo e o Controlo da Constitucionalidade em São Tomé e Príncipe”. p. 44.

cional em vigor desde 1990 foi alvo de uma revisão, a primeira, da qual resultou a Constituição que está atualmente em vigor, após a publicação da Lei n.º 1/2003, de 29 de Janeiro. Este texto é um catálogo bastante completo no que concerne à proteção dos direitos, liberdades e garantias, bem como dos direitos económicos, sociais e culturais dos cidadãos.

A propósito da revisão constitucional de 2003, e no que respeita às novidades face ao texto de 1990, no que concerne à proteção dos direitos dos cidadãos São-Tomenses, destacamos aqui algumas que merecem análise. No art. 3.º, relativo à cidadania São-Tomense, foi introduzida uma alínea que dispõe que os cidadãos que adquiram uma nacionalidade de um outro país conservam a sua nacionalidade São-Tomense.

No art. 12.º, relativo às relações internacionais, é proclamada a adesão de São Tomé e Príncipe à “Declaração Universal dos Direitos Humanos e aos seus princípios e objectivos da União Africana e da Organização das Nações Unidas” (n.º 2), apesar de já presente no texto constitucional de 1990, embora ainda no contexto da extinta Organização de Unidade Africana, atualmente União Africana. Ainda são introduzidos 2 números a este art. 12.º, um relativo aos “laços especiais de amizade e de cooperação” com os países da lusofonia, e um outro, de promoção de “laços privilegiados de amizade e cooperação” com os seus países vizinhos.

Uma outra novidade do texto constitucional é a introdução do art. 13.º, já mencionado, sobre a receção do Direito Internacional, que estava ausente no texto anterior. Este artigo é de muita importância para este trabalho. No art. 13.º, n.º 1, é disposto que “[a]s normas e os princípios de direito internacional geral ou comum fazem parte integrante do direito São-Tomense”. O n.º 2 dispõe que “[a]s normas constantes de convenções, tratados e acordos internacionais validamente aprovadas e ratificadas pelos órgãos competentes vigoram na ordem jurídica São-Tomense após a sua publicação oficial e enquanto vincularem internacionalmente o Estado São-Tomense”. Por último, o n.º 3 dispõe que “[a]s normas constantes de convenções, tratados e acordos internacionais validamente aprovadas e ratificadas pelos respectivos órgãos competentes têm prevalência, após sua entrada em vigor na ordem internacional e interna, sobre todos os actos legislativos e normativos internos de valor infra-constitucional”.

Salientamos ainda o art. 16.º, relativo aos estrangeiros em São Tomé e Príncipe. Estabelece este artigo que a “lei pode atribuir aos cidadãos estrangeiros residentes no território nacional, em condições de reciprocidade, capacidade eleitoral activa e passiva para eleição dos titulares de órgãos das autarquias locais” (n.º 3). Tiveram lugar muitas outras alterações na Constituição nacional, mas não é o propósito deste trabalho a sua análise.

2.1. A Constituição face à Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos

No que diz respeito à proteção dos Direitos Humanos, a Constituição São-Tomense oferece uma proteção muito mais completa do que aquela conferida pela Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos (CADHP), como pretendemos agora demonstrar de forma sucinta. Nesta linha de raciocínio, Maria José Morais Pires refere que a proteção destes direitos fundamentais na CADHP é manifestamente inferior à proteção desses mesmos direitos nas ordens jurídicas internas dos países que a ratificaram¹⁹.

No entanto, a CADHP é um instrumento jurídico consideravelmente inovador, uma vez que contempla a “especificidade africana do significado dos direitos humanos²⁰”, especificidade essa que reflete “as virtudes das suas tradições históricas e [dos] valores da civilização africana que devem inspirar e caracterizar as suas reflexões sobre a concepção dos direitos humanos e dos povos²¹”. Entre estas inovações introduzidas pela CADHP estão a consagração, no seu articulado, dos deveres dos indivíduos para com a comunidade, a “indistinção” entre direitos civis e políticos e direitos económicos, sociais e culturais e, por último, a consagração dos direitos dos povos²².

Apesar do caráter inovador da Carta Africana, este instrumento tem lacunas de relativa relevância que condicionam a sua eficácia. Por exemplo, a Carta é pouco forte no que concerne às cláusulas limitadoras do tipo “europeu”, remetendo os limites dos direitos para as leis nacionais²³. Abundam na Carta Africana cláusulas do tipo “*claw-back*”²⁴, que são debilitadoras da força deste instrumento²⁵, na medida em que remetem a garantia do gozo dos direitos elencados na Carta para as leis nacionais. Este facto afigura-se problemático, por exemplo, em regimes de Partido único, nos quais “a lei não tende a proteger os direitos e liberdades dos cidadãos, mas sim o poder do Estado e das autoridades públicas²⁶”.

¹⁹ Cfr. PIRES, Maria José Morais. “Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos”, *Documentação e Direito Comparado*, n. os 79/80, 1999. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/atividade-editorial/pdfs-publicacoes/7980-b.pdf>>. Acedido em 27 de Dezembro de 2013.

²⁰ Cfr. PIRES, Maria José Morais. “Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos”. p. 336.

²¹ Cfr. Preâmbulo da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, § 4 (interpelação nossa).

²² Para mais informação sobre o sentido da referência aos “povos” na CADHP e sobre o porquê da consagração dos direitos dos povos neste instrumento regional de proteção dos Direitos Humanos, cfr. MOCO, Marcolino. *Direitos Humanos e seus Mecanismos de Protecção: As Particularidades do Sistema Africano*. Coimbra: Almedina, 2010, pp. 171-181

²³ Cfr. PIRES, Maria José Morais. “Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos”. p. 341.

²⁴ Por exemplo, “[n]inguém pode ser privado da sua liberdade *salvo por motivos e nas condições previamente determinados pela lei*” (art. 6.º, itálico nosso). Estas cláusulas podem ser ainda encontradas nos arts. 8.º, 9.º, 10.º, 11.º, 12.º, 13.º e 14.º.

²⁵ Cfr. VILJOEN, Frans. “The African Regional Human Rights System”, in: KRAUSE, Catarina *et al.* *International Protection of Human Rights: A Textbook*, Turku/Åbo, Institute for Human Rights Åbo Akademi University, 2009, p. 510.

²⁶ Cfr. PIRES, Maria José Morais. “Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos”. p. 341.

No entanto, a Comissão Africana dos Direitos do Homem e dos Povos tem, de alguma forma, contornado esta questão ao interpretar estas cláusulas inspirando-se no Direito Internacional²⁷, como de resto está previsto nos arts. 60.º e 61.º da Carta Africana. Por outro lado, a CADHP tem ainda uma particularidade – de resto, um ponto forte deste instrumento jurídico – que é a ausência de cláusulas derogatórias, isto é, os direitos e deveres elencados na Carta são todos inderrogáveis²⁸. Mais uma vez, a Comissão Africana dos Direitos do Homem e dos Povos assume um papel relevante na interpretação da ausência destas cláusulas, na medida em que exige aos Estados uma justificação para a necessidade de derogar determinado direito, impedindo-os de derrogações arbitrárias²⁹.

A Constituição São-Tomense, no seu articulado, prevê a proteção dos direitos pessoais, nomeadamente entre os arts. 22.º e 41.º. Entre eles, estão o direito à vida (art. 22.º), que consagra não só que a “vida humana é inviolável”, mas também a proibição da pena de morte. Na CADHP, o direito à vida aparece consagrado sob a forma da inviolabilidade da pessoa humana e do respeito que emana sobre a vida de todos os seres humanos (art. 4.º CADHP). Não refere expressamente a proibição da pena de morte, acrescentando apenas que “ninguém pode ser arbitrariamente privado desse direito”.

O art. 23.º, relativo ao direito à integridade pessoal, no seu n.º 1, define que a integridade moral e física das pessoas é inviolável. Esta disposição é semelhante à formulação encontrada no art. 4.º da CADHP. O n.º 2 proíbe a submissão dos indivíduos à tortura, aos maus tratos ou penas cruéis, desumanas ou degradantes, semelhante ao exposto na CADHP, no art. 5.º, referente ao respeito pela dignidade inerente à pessoa humana.

A Carta não se refere, em nenhum momento, às práticas tradicionais africanas que atentam contra a integridade física dos indivíduos. No entender de Maria Morais Pires, a “Carta parece proibir práticas tradicionais africanas como por exemplo a excisão, pois tanto na letra, como no espírito do Preâmbulo (§5) e articulado (art. 61.º), prevalece o direito individual³⁰”. No entanto, e à luz da Carta, a proibição dos tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes pode colidir com os deveres dos indivíduos para com a comunidade, previstos no mesmo instrumento³¹. Isto acontece porque a Carta Africana proíbe, por um lado, a escravatura, o tráfico de pessoas e os tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, mas por outro, de acordo com o art. 29.º da Carta, afirma que o indivíduo

²⁷ Cfr. VILJOEN, Frans. “The African Regional Human Rights System”, pp. 510 e 511. Cfr., ainda, MOCO, Marcolino. *Direitos Humanos e seus Mecanismos de Protecção: As Particularidades do Sistema Africano*. p. 238.

²⁸ *Ibidem*, p. 139

²⁹ *Ibidem*, *idem*.

³⁰ Cfr. PIRES, Maria José Morais. “Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos”. p. 341.

³¹ *Ibidem*, *idem*.

tem o dever de “servir a sua comunidade nacional pondo as suas capacidades físicas e intelectuais a seu serviço” (art. 29.º, n.º 2), e ainda de “trabalhar, na medida das suas capacidades e possibilidades, [para] a salvaguarda dos interesses fundamentais da sociedade” (art. 29.º, n.º 6). Esta contradição pode potenciar situações de gravidade considerável, nomeadamente na questão do trabalho forçado, não proibido expressamente na Carta³².

O direito à identidade pessoal e à reserva da vida privada e familiar estão consagrados no art. 24.º, embora apenas seja dito que estes direitos são invioláveis. A Carta é omissa quanto a estes direitos.

A liberdade de consciência, de religião e de culto (art. 27.º) está consagrada na Constituição. Esta liberdade é inviolável (art. 27.º, n.º 1). Proibidas estão a perseguição em razão das convicções religiosas, a privação de direitos ou a isenção de direitos e deveres cívicos (art. 27.º, n.º 2). Estão ainda salvaguardadas a liberdade de culto, o ensino e a organização das confissões religiosas (art. 27.º, n.º 4). Por seu turno, a CADHP, no seu art. 8.º, garante a liberdade de consciência, a profissão e a prática livre da religião. Prevê que, sob reserva da ordem pública, não podem ser restringidas estas liberdades. A Carta não contempla a liberdade de mudar de religião, facto que, na realidade africana, pode constituir uma fraqueza na proteção efetiva deste direito³³.

A liberdade de expressão e informação está consagrada no art. 29.º da Constituição São-Tomense. Dispõe o mesmo que “todos têm o direito de exprimir e divulgar o ser pensamento” (art. 29.º, n.º 1). Prevê ainda, no n.º 2, que “as [infrações] cometidas no exercício deste direito ficam submetidas aos princípios gerais do direito criminal”, apesar de tudo, uma redação semelhante àquela encontrada na Constituição da República Portuguesa (CRP), embora esta última estipule que “o exercício destes direitos não pode ser impedido ou limitado por qualquer tipo ou forma de censura” (art. 37.º, n.º 2, CRP). A Carta Africana faz referência ao direito à liberdade de expressão simplesmente afirmando que “toda a pessoa tem direito de exprimir as suas opiniões no quadro das leis e dos regulamentos” (art. 9.º, n.º 2, CADHP). Novamente, a Carta não oferece um patamar mais elevado de proteção.

No entanto, vamos deter-nos brevemente sobre a análise deste direito, uma vez que, como adiante poderemos ver, São Tomé e Príncipe tem experimentado situações que colocam a proteção deste direito em causa. Uma vez que a CRSTP afirma, no seu art. 18.º, n.º 2, que “os preceitos relativos a direitos fundamentais são interpretados de harmonia com a Declaração Universal dos Direitos Humanos” (DUDH), olhamos à redação deste artigo na DUDH. O art. 19.º da DUDH acrescenta que o direito à liberdade de expressão “implica o direito de não ser

³² *Ibidem*, pp. 341 e 346.

³³ *Ibidem*, p. 342.

inquietado pelas suas opiniões”, o que, a nosso ver, é uma proteção que escapa àquela que é conferida pela CRSTP.

No que concerne à proteção dos direitos económicos, sociais e culturais, a Constituição São-Tomense dedica-lhe especial atenção entre o art. 42.º e o art. 56.º. O primeiro direito a ver consagrada a sua proteção é o direito ao trabalho (art. 42.º). Ao abrigo deste artigo, todos têm direito ao trabalho (n.º 1) e este direito é inseparável do dever de trabalhar (n.º 2). Adianta ainda que é obrigação do Estado garantir a igualdade de oportunidades e a não discriminação no que respeita o acesso ao trabalho (n.º 3).

Por seu turno, a Carta confere uma proteção muito diferente daquela que acabámos de analisar. O art. 15.º CADHP, no que respeita o direito ao trabalho, dispõe apenas que “toda a pessoa tem direito de trabalhar em condições equitativas e satisfatórias e de receber um salário igual por trabalho igual”. Ora, pelo texto do artigo, não é clara a garantia do acesso de todos ao trabalho. E no que respeita à questão da igualdade de género no acesso ao trabalho e na não discriminação, a Carta é completamente omissa.

Voltando ao texto constitucional, a proteção da segurança social (art. 44.º) garante a todos a proteção social na doença, na invalidez, velhice entre outros casos previstos na lei. A Carta, por seu lado, nada refere a este respeito. O direito à habitação está consagrado, no texto São-Tomense, no art. 49.º, que refere que não só todos têm direito à habitação, como também é obrigação do Estado “programar e executar uma política de habitação” (art. 49.º, n.º 2).

O art. 50.º dispõe que todos têm direito à proteção da saúde e o dever de a defender (n.º 1) e que é obrigação do Estado a promoção da “Saúde Pública”, tendo em vista o bem-estar da população, de acordo com o Sistema Nacional de Saúde (n.º 2). A Carta dispõe de uma norma de indole diferente. Dispõe que todos têm direito ao “gozo do melhor estado de saúde física e mental que for capaz de atingir” (art. 16.º, n.º 1, CADHP).

O art. 51.º consagra a família como “elemento fundamental da sociedade”, merecedor de toda a proteção por parte do Estado. Neste sentido, o Estado está incumbido de garantir a independência social e económica das famílias [art. 51.º, n.º 2, a)], a criação de uma rede de nacional de assistência materno-infantil [art. 51.º, n.º 2, b)] e, por último, a cooperação na educação das crianças [art. 51.º, n.º 2, c)]. A Carta, no seu art. 18.º, vai muito mais longe no que concerne à proteção da família. O art. 18.º, n.º 1, estipula que a família é o “elemento natural e base da sociedade” e como tal deve ser protegido pelo Estado. Mais ainda, define a família como “guardiã da moral e dos valores reconhecidos pela sociedade” (art. 18.º, n.º 2).

O Estado tem a obrigação de zelar pela eliminação da discriminação contra a mulher, de forma a garantir a proteção das mulheres e das crianças segundo os instrumentos internacionais de proteção de Direitos Humanos (art. 18.º, n.º 3).

Por fim, consagra ainda a proteção dos mais idosos no seio da família, atendendo às suas necessidades especiais (art. 18.º, n.º 4). É curiosa a orientação da Carta no que se refere à proteção da família, que entende como elemento fundamental da sociedade, onde reside a moral e os valores tradicionais africanos, estipulando várias obrigações dos Estados para a proteção deste direito. Nos restantes direitos económicos, sociais e culturais, a Carta tende a tomar posições menos vincadas e que até permitem ao Estado imiscuir-se na garantia efetiva desses direitos³⁴.

O art. 55.º CRSTP dispõe que o Estado reconhece o direito à educação a todos os cidadãos (n.º 1), como elemento fundamental na formação dos indivíduos e na sua integração na sociedade. É obrigação do Estado assegurar o “ensino básico obrigatório e gratuito” (art. 55.º, n.º 3), no entanto, o Estado tem a obrigação de promover “gradualmente a igual possibilidade de acesso aos demais graus de ensino” (art. 55.º, n.º 4). A Carta africana apenas enuncia que “[t]oda a pessoa tem direito à educação” (art. 17.º, n.º 1, CADHP). Esta formulação da Carta, que apenas expressa o direito de todos à educação, ao contrário da Constituição São-Tomense, não impõe a obrigação dos Estados no cumprimento deste direito, nem mesmo prevê mecanismos de exigência destes direitos por parte dos cidadãos³⁵.

Por último, na proteção dos direitos e deveres civis e políticos, a Constituição São-Tomense consagra a participação na vida pública (art. 57.º), o direito de sufrágio (art. 58.º), o direito de petição (art. 60.º), entre outros.

2.2. O Poder Político em São Tomé e Príncipe – análise à figura do Presidente da República

O Presidente da República é o Chefe de Estado com funções de representação da nação [art. 82.º, alínea a)], bem como de garante da independência nacional e da unidade do território (art. 77.º). É eleito por sufrágio universal, direto e secreto a cada 5 anos, estando consagrado na Constituição São-Tomense a possibilidade de 2 mandatos consecutivos (art. 79.º).

A Lei Fundamental São-Tomense define ainda quais as competências do Presidente da República. Assim, primeiramente, o Presidente da República tem a competência de defender a Constituição da República [art. 80.º, alínea a)], de exercer as funções de Comandante Supremo das Forças Armadas [art. 80.º, alínea b)], a marcação de eleições, de acordo com a legislação específica [art. 80.º, alínea c)], a promulgação de leis, decretos-lei e outros decretos [art. 80.º, alínea e)], assim como a requisição da fiscalização preventiva da constitucionalidade

³⁴ Ver os casos do direito à saúde e do direito à educação.

³⁵ Cfr. PIRES, Maria José Morais. “Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos”. p. 345.

de diplomas legais [art. 80.º, alínea i)]. É da responsabilidade do Presidente da República a indigitação, para formação de um novo Governo, de um Primeiro-Ministro [art. 81.º, alínea g)] e ainda a nomeação de um juiz para o Tribunal Constitucional [art. 81.º, alínea k)].

No entanto, a relação entre o Presidente da República e os sucessivos Governos não tem sido pacífica, o que conduz a uma instabilidade política que, naturalmente, afeta a população. A dependência da nação de financiamento externo está na origem de muitos destes conflitos, pois conduz a uma “competição pelo controlo de projetos e fundos”³⁶. Gerhard Seibert aponta o caso do gabinete de gestão das ajudas, criado com a finalidade de gerir fundos externos para financiamento de projetos de índole social e de criação de infraestruturas vitais, mas que não fez nada além de financiar de forma ilegal serviços (que não foram prestados) de pessoas, entre outras, com proximidade à classe política³⁷.

Outro caso que envolve, de forma menos positiva, a figura do Presidente da República prende-se com a interferência deste com o poder político. De acordo com o art. 72.º, n.º 1, da Constituição São-Tomense, “as funções de Presidente da República são incompatíveis com qualquer outra função pública ou privada”. Ora, em São Tomé e Príncipe, a criação de Partidos políticos, cuja origem é de iniciativa presidencial e cujo objetivo é o apoio ao Presidente, aparenta ser uma prática corrente, mesmo que expressamente proibida na Lei Fundamental.

Exemplos desta promiscuidade entre o Presidente da República e os Partidos políticos são a criação, em 1992, e oficialização como Partido em 1993, da Ação Democrática Independente (ADI) e a criação do Movimento Democrático Força de Mudança (MDFM), no ano de 2001. O primeiro foi criado por um grupo de apoiantes do Presidente, à altura, Miguel Trovoada, sob a liderança de Gabriel Costa, atual Primeiro-Ministro São-Tomense, e atuou de acordo com os interesses presidenciais³⁸. Por seu turno, o MDFM foi criado em 2001, por iniciativa do Presidente Fradique Menezes, que assumiu publicamente uma liderança “virtual” do Partido. O Partido MDFM apenas “serve para defender os interesses do Presidente [pelo que] baseia-se inteiramente na personalidade do seu líder tutelar”³⁹.

2.3. O Tribunal Constitucional, a Garantia e Fiscalização da Constitucionalidade em São Tomé e Príncipe

Consideramos de elevado interesse fazer uma breve análise ao Tribunal Constitucional, órgão que tem a competência para apreciar a inconstitucionalidade

³⁶ Cfr. SEIBERT, Gerhard. “O Semi-Presidencialismo e o Controlo da Constitucionalidade em São Tomé e Príncipe”. p. 47.

³⁷ *Ibidem*, p. 48.

³⁸ *Ibidem*, p. 50.

³⁹ *Ibidem, idem*.

dade e a ilegalidade das normas legais e dos tratados internacionais, bem como aos mecanismos de fiscalização da constitucionalidade previstos na Constituição São-Tomense. O Tribunal Constitucional é uma novidade introduzida aquando da revisão de 2003⁴⁰. Na opinião dos autores N'Gunu Tiny e Armando Marques Guedes, esta lacuna na existência de um mecanismo de controlo da constitucionalidade, nomeadamente através de um Tribunal Constitucional, esteve condicionada pela falta de recursos financeiros, de recursos humanos qualificados e pelo receio de “politização de um eventual tribunal desta natureza”⁴¹, contexto de uma democracia ainda recente que se experimentava no território.

Na ausência de um Tribunal Constitucional, ou seja, de um organismo de controlo da constitucionalidade das normas e de outros conflitos constitucionais, a supervisão da constitucionalidade das leis ficou a cargo de consultores portugueses convidados, que emitiam pareceres sobre a matéria, os quais eram posteriormente tidos em consideração. Constituiu uma “forma extra-jurisdicional de constitucionalidade”⁴². Este recurso a consultores portugueses permitia a garantia de que a interpretação versava sobre a Constituição, o que, deste modo, reafirmava a “validade do Direito”⁴³.

A atual Constituição, entre os arts. 144.º e 150.º, prevê diversos mecanismos de garantia da constitucionalidade das normas e dos tratados internacionais, cuja análise última desta garantia é competência do Tribunal Constitucional. É importante referir que a fiscalização da constitucionalidade é outra novidade introduzida pela revisão constitucional de 2003⁴⁴.

Faremos uma breve análise de alguns dos artigos supramencionados. O sistema de fiscalização da constitucionalidade previsto é um sistema plural. Ou seja, é um sistema jurisdicional, centrado nos tribunais e em última análise no Tribunal Constitucional, em que se prevê uma análise preventiva, quando esta versa sobre atos jurídicos em fase de elaboração, como também sucessiva, no caso de a fiscalização incidir sobre atos jurídicos que já se encontrem em vigor.

A fiscalização preventiva da constitucionalidade (art. 145.º) refere-se à possibilidade de análise da constitucionalidade de normas constantes em acordos ou em tratados internacionais, assim como em leis ou decretos-lei enviados ao Presidente da República para ratificação ou promulgação, respetivamente, e em

⁴⁰ Cfr. TINY, N'Gunu N. e GUEDES, Armando Marques. “O Controlo da Constitucionalidade em S. Tomé e Príncipe: Direito, Política e Política do Direito”. p. 138.

⁴¹ *Ibidem, idem.*

⁴² *Ibidem*, p. 141.

⁴³ Cfr. PEREIRA, Ravi Afonso e GUEDES, Armando Marques. “Controlo de Constitucionalidade Selvagem. Lições de Angola e S. Tomé e Príncipe”, *Negócios Estrangeiros*, 11.4, Setembro de 2007, p. 152. Disponível em: <http://idi.mne.pt/images/rev_ne/2007_09_n_11_4.pdf>. Acedido em 15 de Janeiro de 2014.

⁴⁴ Cfr. GOUVEIA, Jorge Bacelar. “Macau no Direito Constitucional de Língua Portuguesa”, *Revista da Ordem dos Advogados*, n.º 4, 2011, p. 1028.

relação aos quais este entenda que existe um possível confronto com a Constituição nacional. É, por outras palavras, um controlo efetuado num “momento intermédio⁴⁵” do procedimento do ato jurídico. No entender do constitucionalista Jorge Bacelar Gouveia, a fiscalização preventiva da constitucionalidade apresenta aspetos menos positivos, como o risco de “politização da atividade de controlo”⁴⁶, uma vez que a decisão deste órgão deve ser tomada em 25 dias⁴⁷. Salienta, contudo, aspetos positivos desta fiscalização, a começar pela impossibilidade de entrada na ordem jurídica São-Tomense de “grosseiras inconstitucionalidades”⁴⁸, mas também a importância que assumem as questões constitucionais, dado o debate político que se gera em torno das mesmas⁴⁹.

O recurso ao Tribunal Constitucional para fiscalização preventiva de diplomas não é uma exclusividade do Presidente da República. O art. 145.º, n.º 3, dispõe que o Primeiro-Ministro ou um quinto dos “Deputados à Assembleia Nacional em efetividade de funções” também podem requerer tal fiscalização. Este facto é tanto mais relevante quando está em causa a fiscalização da constitucionalidade de leis orgânicas, que o Presidente da Assembleia Nacional, assim que enviar o diploma para o Presidente da República, deve dar conhecimento ao Primeiro-Ministro ou aos grupos parlamentares (art. 145.º, n.º 4). Esta abertura a que outros intervenientes tenham a possibilidade de requerer, junto do Tribunal Constitucional, a fiscalização preventiva da constitucionalidade das leis orgânicas:

É bem demonstrativo da importância que se lhes quis dar [não] deixando [pairar] quaisquer dúvidas de constitucionalidade acerca das mesmas, permitindo que a oposição política igualmente utilize este mecanismo [de fiscalização preventiva]⁵⁰.

Relativamente à decisão do Tribunal Constitucional quanto às matérias sobre as quais é chamado a pronunciar-se, como pudemos verificar, o prazo de apreciação das normas pelos juizes é relativamente curto. Se o Tribunal Constitucional decidir no caso pela inconstitucionalidade da norma em análise, o diploma de que a mesma conste deve ser vetado pelo Presidente da República e o mesmo deve transitar ao órgão que o tinha previamente aprovado (art. 146.º, n.º 1), sendo necessária a remoção da norma que foi determinada como inconstitucional. No caso de uma norma constante num tratado internacional, este apenas poderá

⁴⁵ Cfr. GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direito Constitucional de Língua Portuguesa: Caminhos de um Constitucionalismo Singular*. p. 342.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 343.

⁴⁷ “O Tribunal Constitucional deve pronunciar-se no prazo de vinte e cinco dias o qual, no caso do número 1, pode ser encurtado pelo Presidente da República por motivo de urgência” (art. 145.º, n.º 7).

⁴⁸ Cfr. GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direito Constitucional de Língua Portuguesa: Caminhos de um Constitucionalismo Singular*. p. 343.

⁴⁹ *Ibidem*, *idem*.

⁵⁰ Cfr. GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direito Constitucional de Língua Portuguesa: Caminhos de um Constitucionalismo Singular*. p. 350.

ser ratificado com a aprovação dos votos majoritários de dois terços dos deputados presentes da Assembleia Nacional e esses dois terços deverão ser superiores à maioria absoluta dos deputados em funções (art. 146.º, n.º 4).

A fiscalização abstrata da constitucionalidade e da legalidade (art. 147.º), na qual o Tribunal Constitucional aprecia e declara, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade e a ilegalidade das normas, é tida como a fiscalização da constitucionalidade mais importante, o que é perceptível, não apenas por ser a fiscalização que “concita o maior número de fontes aplicáveis, [como também] absorve a primazia das mais sofisticadas soluções doutrinárias tidas por aplicáveis”⁵¹, mas também pela multiplicidade de entidades políticas que podem requerer junto do Tribunal Constitucional a declaração de inconstitucionalidade ou de ilegalidade de normas, mais concretamente, o Presidente de República, o Presidente da Assembleia Nacional, o Primeiro-Ministro, o Procurador Geral da República, um décimo dos Deputados à Assembleia Nacional e a Assembleia Legislativa Regional bem como o Presidente do Governo Regional do Príncipe (art. 147.º, n.º 2). Esta fiscalização abstrata da constitucionalidade é de competência exclusiva do Tribunal Constitucional⁵².

Para finalizar esta análise à fiscalização da constitucionalidade em São Tomé e Príncipe, importa referir que está prevista ainda no texto constitucional a fiscalização concreta da constitucionalidade e da legalidade (art. 149.º), nos casos de recurso de decisões dos tribunais que apliquem princípios contrários aos consagrados na Constituição São-Tomense, assim como, também está prevista a inconstitucionalidade por omissão (art. 148.º).

3. O que nos diz o Estado São-Tomense? Análise do relatório submetido ao Conselho dos Direitos Humanos das Nações Unidas

Sendo propósito deste trabalho a análise da situação atual da proteção dos Direitos Humanos em São Tomé e Príncipe, servimo-nos do relatório⁵³ que o Estado São-Tomense enviou ao Conselho dos Direitos Humanos das Nações Unidas. Assim, seguindo a ordem que foi adotada por São Tomé, começamos a nossa análise pelo retrato social e económico do país. O relatório enuncia que, num estudo efetuado em 2001, se estimou que 53,8% da população vivia em situação de pobreza. Desse total, 37,8% vivia abaixo do limiar da pobreza e 15,1% viviam em situação de pobreza extrema.

⁵¹ *Ibidem*, p. 363.

⁵² *Ibidem*, p. 364.

⁵³ *National report submitted in accordance with paragraph 15 (a) of the annex to Human Rights Council resolution 5/1: Sao Tome and Principe, cit.*

Esse mesmo estudo revelou ainda outros contornos do fenómeno da pobreza. Mostrou que esta era mais incidente nos meios rurais, uma vez que 65% da população rural vivia abaixo do limiar da pobreza e 22% em situação de pobreza extrema. Mostrou ainda que a pobreza era mais incidente em grandes famílias que eram lideradas por mulheres. Nestes casos, a percentagem rondava os 55,7%. As mulheres são particularmente vulneráveis ao fenómeno da pobreza. Refere o estudo que estas têm o dobro das possibilidades de se encontrarem em situação de desemprego face aos homens e que têm menores condições de acesso ao mercado de trabalho.

Perante a situação demonstrada pelo estudo, o Governo São-Tomense desenhóu uma Estratégia de Redução da Pobreza com o objetivo de aumentar os padrões de vida e reduzir o fenómeno da pobreza no território até ao ano de 2015. Foram definidos como grupos prioritários desta estratégia as pessoas portadoras de deficiência, os mais velhos, as crianças, os adolescentes afetados pela pobreza e as mulheres que tenham a seu cargo as suas famílias. Neste sentido, o Governo encetou esforços para promover projetos de educação, saúde, trabalho, solidariedade e agricultura, com o objetivo de romper o ciclo da pobreza.

Relativamente à questão do acesso à água potável e ao saneamento básico, um objetivo geral do Governo São-Tomense é o de reduzir para metade a população sem acesso a água e ao saneamento. Este objetivo está desenhado, afirma o Estado, para ser alcançável no ano de 2015. O acesso a água potável em São Tomé continua muito reduzido, com desigualdades entre meios urbanos e meios rurais muito acentuadas. Em 2001, apenas 19% da população total do país tinha acesso a água potável. Este número sobe para 38% em 2006. Nas disparidades entre meios urbanos e meios rurais, os números não deixam margem para dúvidas. Em 2001, nos meios rurais, a percentagem de população com acesso à água era de 6.4%, por oposição aos 29% nos meios urbanos. Em 2006, nos meios rurais, 12.6% da população tinha acesso à água, no entanto, nos meios urbanos, os números sobem para 57.2%.

No que ao saneamento diz respeito, refere o relatório, a situação é má. Em 2006, o saneamento básico chegava apenas a 30% da população total do país. No ano de 2001, só 16% tinham acesso a saneamento. Novamente, repetem-se as assimetrias entre os meios urbanos e os meios rurais. Em 2001, nos meios rurais, a percentagem de população com acesso ao saneamento era de 10.2%, por oposição aos 20.8% nos meios urbanos. Em 2006, nos meios rurais, 19.2% da população tinha acesso ao saneamento, no entanto, nos meios urbanos, os números sobem para 39.1%. Apenas a cidade de São Tomé dispõe, fruto da cooperação internacional, de um sistema de recolha de resíduos sólidos, embora sem qualquer tratamento.

No âmbito da proteção social, o Governo tem feito um esforço para a criação de programas de integração das pessoas com maiores carências. Entre eles estão

os subsídios para as famílias (bolsa família) e a assistência alimentar⁵⁴ (prato quente) entre outras ajudas de natureza diversa. O sistema de segurança social presta auxílio a 9000 beneficiários, contando com 32000 pessoas registadas para receber assistência.

A V Parte em análise é dedicada às normas e instituições de proteção dos Direitos Humanos. No campo da justiça, o Estado refere que o sistema judicial apresenta dificuldades em ir ao encontro daquilo que são as expectativas dos cidadãos. Tal facto deve-se a uma insuficiente capacidade para garantir uma justiça efetiva, eficiente e rápida⁵⁵. O Governo tem feito esforços de harmonização da legislação com os princípios e as regras constitucionais, bem como uma modernização das áreas do Direito Penal e Civil. Na última década, o país levou a cabo uma série de reformas legislativas, indo ao encontro das suas obrigações internacionais. Entre estas, saliento apenas a revisão constitucional de Janeiro de 2003⁵⁶. O acesso de todos os indivíduos à justiça, independentemente das suas possibilidades financeiras, está consagrado no art. 20.º da Constituição.

Dos mecanismos de administração da justiça, o Estado salienta o papel da Presidência da República, nomeadamente, na defesa da Constituição, na promulgação das leis e no desempenho do importante papel de requisição, junto do Tribunal Constitucional, “[d]a fiscalização preventiva da constitucionalidade ou legalidade dos diplomas legais e dos tratados internacionais”⁵⁷. Também é relevante o papel da Assembleia Nacional, do Governo, através do Ministério da Justiça e dos Tribunais. A estes últimos cabe o papel de defesa dos direitos civis dos cidadãos, respeitando a Constituição e os princípios nela dispostos.

O Estado prossegue a análise dos serviços de apoio à justiça e engloba aqui a Polícia de Investigação Criminal (PIC), a polícia nacional e a situação das

⁵⁴ O Estado São-Tomense não faz referências adicionais à questão da alimentação, nem da segurança alimentar no país. No entanto, a *Food and Agriculture Organization of the United Nations* (FAO) elaborou um estudo sobre a questão do direito à alimentação e à segurança alimentar nos países da CPLP. O relatório da FAO faz uma abordagem global ao tema. Diz este organismo que o direito à alimentação, não estando diretamente explícito na Constituição São-Tomense, encontra-se implícito noutros direitos, tais como: o art. 44.º relativo à Segurança Social; o art. 52.º relativo à proteção da infância; e o art. 54.º relativo à proteção na terceira idade. Conclui o relatório que todos os países da CPLP apresentam problemas relativos à pobreza e à insegurança alimentar. No caso São-Tomense, salienta o documento a ratificação de alguns tratados importantes no que concerne à segurança alimentar. Frisa também que existe uma vontade política para a formulação de uma estratégia nacional relativa à segurança alimentar. Por oposição, o país não tem um organismo de acompanhamento da implementação de medidas relativas à segurança alimentar. Por último, São Tomé e Príncipe não tem um enquadramento político no que concerne à regulamentação específica dos instrumentos relativos à segurança alimentar. Relatório *Right to Food and Food Nutrition Security in the CPLP Countries*. Disponível em: <<http://www.fao.org/docrep/018/i3348e/i3348e.pdf>>. Acedido em 15 de Janeiro de 2014.

⁵⁵ *National report submitted in accordance with paragraph 15 (a) of the annex to Human Rights Council resolution 5/1: Sao Tome and Principe, cit.*, § 42.

⁵⁶ Lei n.º 1/2003.

⁵⁷ Art. 80.º, alínea i), da Constituição da República Democrática de São Tomé e Príncipe, relativo às competências próprias do Presidente da República.

prisões e serviços de reinserção social. No que diz respeito à polícia de investigação criminal, esta tem o papel de investigar e prevenir o crime, papel fundamental na defesa da legalidade democrática e do respeito pelos direitos civis. O Estado assume que este organismo tem funcionado em condições “imperfeitas”⁵⁸, para citar o termo utilizado. Esta imperfeição deve-se, em grande medida, à falta de meios, sejam eles materiais ou humanos, pessoal qualificado, falta de infraestruturas adequadas e veículos.

A falta de infraestruturas adequadas é, aliás, uma dificuldade no caso de detenção de indivíduos, dado que não tendo condições para manter as pessoas detidas durante a noite, estas são reencaminhadas para a prisão central, ao abrigo do que é disposto no Código do Processo Criminal. Esta situação, refere o relatório, é uma clara violação dos Direitos Humanos das pessoas que estão detidas nestas circunstâncias. Da polícia nacional, o relatório refere apenas que esta tem a função de assegurar a ordem pública e que sofre das mesmas incapacidades que sofre a PIC.

Passando para a situação das prisões e dos serviços de reinserção social, estes operam sob a tutela do Ministério da Justiça. A legislação nestes casos é escassa, pelo que as normas internacionais são tidas em consideração. A detenção deve proporcionar as melhores condições possíveis aos detidos, de acordo com a regulamentação interna das prisões e da Lei n.º 3/2003. É permitida a participação da sociedade civil na administração da justiça, tal como dispõe o art. 124.º da Constituição. São várias as ONG que gozam deste direito de participação.

Por último, nesta V Parte, vem a questão dos Direitos Humanos e equidade de género. A Constituição promove e protege a igualdade entre homens e mulheres. O princípio da igualdade, o direito ao trabalho, à livre escolha de profissão e o acesso à educação são alguns dos direitos referidos no relatório. De sublinhar ainda a criação de um centro de aconselhamento para o combate da violência doméstica e da articulação das instituições governamentais com as organizações da sociedade civil que trabalham nesta questão.

A VI Parte do relatório é dedicada à temática dos Direitos Humanos e da educação. A educação é um direito consagrado na Constituição São-Tomense⁵⁹. O ensino básico, composto por 2 ciclos, é obrigatório e gratuito. Há, relativamente a este ciclo, algumas dificuldades a registar. Segundo o Estado, no ano letivo de 2006/7, existiam 74 escolas primárias, mas apenas 5 garantiam os 6 anos de escolaridade. Podemos questionar-nos sobre o acesso efetivo de todas

⁵⁸ “It is clear that this police has been functioning imperfectly because a lack of means”. National report submitted in accordance with paragraph 15 (a) of the annex to Human Rights Council resolution 5/1: Sao Tome and Principe, cit., § 50.

⁵⁹ O art. 55.º da Constituição dispõe que a educação é um direito reconhecido a todos os cidadãos e que visa a formação integral do homem. No seu n.º 3 dispõe que “[o] Estado assegura o ensino básico obrigatório e gratuito”.

as crianças à educação básica. O Programa Alimentar Mundial assiste 15 escolas, para garantir o acesso das crianças a uma refeição quente diária. O ensino secundário é igualmente composto por 2 ciclos. O acesso ao ensino secundário, segundo o relatório, só é possível no liceu nacional e na escola secundária do príncipe.

Existe a possibilidade de formações tecnológicas, que funcionam em parceria com algumas ONG internacionais, nomeadamente a cooperação portuguesa. Na questão do acesso igual à educação por parte dos dois géneros, o relatório aponta que a percentagem de meninas a estudar rondava os 48,91% no ano letivo de 2008/2009. Na educação secundária, as raparigas têm até uma maior representatividade (cerca de 52,1%). No ensino superior, em São Tomé, a oferta ainda é relativamente escassa. O Instituto Superior Politécnico é a única instituição pública do país. Verifica-se a existência de instituições de ensino superior privado no território.

Aponta este relatório que uma das grandes dificuldades no setor da educação reside na formação de professores. Nos anos de 2007/8 e 2008/9, existia um total de 630 professores, mas apenas 298 tinham formação (47%), 51 tinham formação especializada (8%) e 281 não possuíam qualquer formação (45%). Na educação de crianças com necessidades especiais, refere o relatório, estão a ser feitos esforços no sentido de integração destas crianças. Não especifica que medidas estão a ser tomadas.

A última parte do relatório debruça-se sobre o tema dos Direitos Humanos e saúde. Em São Tomé e Príncipe, o acesso à saúde é gratuito a todos os cidadãos. A Constituição garante o acesso à saúde e o dever do Estado de a defender e promover. A saúde reprodutiva, para a promoção da saúde da mulher e do bebé, tem sido muito trabalhada no país, nomeadamente na vacinação, monitorização do crescimento das crianças, entre outros. A taxa de mortalidade infantil tem vindo a decrescer ao longo dos anos. Em 2001, estimava-se uma mortalidade de 111 crianças por cada mil, em 2008, o valor registado fixou-se nas 58 crianças por cada 1000. O objetivo do milénio (ODM2015), no que se refere à mortalidade infantil, fixa-se nas 73 crianças por cada 1000. No que ao HIV/SIDA diz respeito, em 2001 iniciou-se em São Tomé e Príncipe um projeto de prevenção da transmissão vertical, ou seja, de mãe para filho. Os testes para deteção do vírus estão disponíveis em praticamente todas as unidades de saúde. A grande dificuldade está na participação dos homens nos testes. Ainda existe um grande estigma no que concerne à doença. Por último, no combate à tuberculose, os esforços centram-se na criação de condições humanas e materiais de cuidado, diagnóstico e tratamento da doença. A confidencialidade é importante para que os doentes procurem tratamento e o façam com garantias de sucesso. O relatório não faz referências à situação da malária no país.

4. Recomendações dos Estados a São Tomé e Príncipe

Da avaliação periódica de 2011 resultou um conjunto de recomendações, feitas pelos vários Estados participantes no diálogo interativo, dirigidas a São Tomé e Príncipe. Foram emitidas 72 recomendações ao Estado São-Tomense em matéria de proteção de Direitos Humanos⁶⁰. Entre elas, destacamos a ratificação dos instrumentos internacionais de proteção dos Direitos Humanos que foram assinados pelo Estado. Já referimos, na fase introdutória deste trabalho, quais os tratados e convenções da Organização das Nações Unidas que São Tomé e Príncipe assinou.

Também foi recomendado a São Tomé e Príncipe que este assinasse e ratificasse vários instrumentos jurídicos. Entre eles estão a Convenção Internacional para a proteção de todas as pessoas contra os desaparecimentos forçados, a Convenção sobre os Direitos das pessoas com deficiência e os seus protocolos facultativos, a Convenção sobre a prevenção e punição do crime de genocídio, a Convenção relativa ao Estatuto dos apátridas e a Convenção para a redução dos casos de apatridia. São Tomé e Príncipe foi ainda instado a ratificar o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional⁶¹. Para além da ratificação dos instrumentos jurídicos, foi igualmente recomendada ao Estado São-Tomense a criação de uma Comissão nacional para a defesa dos Direitos Humanos em conformidade com os princípios de Paris⁶², dado que São Tomé e Príncipe é o único PALOP em que tal organismo não existe.

Outra medida relevante é a adoção e implementação de medidas eficientes de proteção das crianças contra a exploração sexual. Esta recomendação foi feita pela Noruega (recomendação 64.44) e pela Eslováquia (recomendação 64.42), que recomendou ainda, neste sentido, a ratificação do Protocolo Opcional à Convenção sobre os Direitos da Criança⁶³. A França fez a mesma recomendação (64.48), mas acrescentou ainda a necessidade de proteger as crianças contra o

⁶⁰ *Report of the Working Group on the Universal Periodic Review: Sao Tome and Principe, A/HRC/17/13*. Disponível em: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G11/118/49/PDF/G11_11849.pdf?OpenElement>. Acedido em 10 de Outubro de 2013. Cfr. também *Relatório da República Democrática de São Tomé e Príncipe a Décima Sessão do Exame Periódico Universal*. Pode ser encontrado na ONG UPR Info. Disponível em: <http://www.upr-info.org/IMG/pdf/sao_tome_plenary_statement_2011.pdf>. Acedido em 15 de Outubro de 2013.

⁶¹ Recomendações 65.4 (República da Maurícia), 65.5 (França), 65.8 (Polónia) e 65.10 (Portugal). *Report of the Working Group on the Universal Periodic Review: Sao Tome and Principe, cit.*

⁶² Recomendação 64.18 (Nigéria, Portugal, Noruega, Reino Unido, Argentina, Equador, Gana e Hungria). *Report of the Working Group on the Universal Periodic Review: Sao Tome and Principe, cit.* O Reino de Marrocos e as Maldivas também recomendaram a criação de uma instituição independente de Direitos Humanos.

⁶³ *Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography*. Disponível em: <[http://www.ohchr.org/Documents/Professional Interest/crc-sale.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Professional%20Interest/crc-sale.pdf)>. Acedido em 15 de Outubro de 2013.

tráfico de menores, bem como de levar a cabo reformas legislativas no sentido de as crianças que são vítimas de prostituição não serem consideradas criminosas, ou delinquentes⁶⁴. Ainda no domínio dos menores, foi recomendada a São Tomé e Príncipe, pelos Estados Unidos da América (recomendação 64.53), a adoção e implementação de “legislação que estabelece os procedimentos adequados de justiça para menores de 18 anos”⁶⁵.

Várias recomendações foram feitas ao Estado São-Tomense que, de alguma forma, este já tinha tratado no seu relatório. Entre elas salientamos, por exemplo, a incorporação e harmonização dos instrumentos jurídicos internacionais relativos à proteção de Direitos Humanos na legislação nacional (Angola, 64.15). A Noruega (64.55) e o Reino Unido (64.58) fazem recomendações semelhantes, embora especifiquem a questão da eliminação das normas legais que criminalizem as relações sexuais consentidas entre adultos do mesmo sexo. Este foi, aliás, um tema sobre o qual o Estado São-Tomense foi questionado antes mesmo da sua avaliação, como referiremos mais adiante neste trabalho.

Também foi recomendado a São Tomé e Príncipe que tomasse medidas de promoção e proteção de grupos vulneráveis, tais como crianças, mulheres, pessoas portadoras de deficiência e os mais velhos (Nigéria e Argélia). O Estado São-Tomense fez várias referências a estes grupos mais vulneráveis da população, assumindo as iniciativas para proteção destas pessoas. Estas medidas vão, naturalmente, ao encontro daquilo que são os compromissos internacionais do Estado São-Tomense.

O Equador (64.35), os Estados Unidos da América (64.43), a Alemanha (64.49) e a Hungria (64.50) recomendaram a São Tomé e Príncipe que tomasse as medidas necessárias para a erradicação da violência contra as mulheres e contra as crianças, principalmente, a violência sexual contra menores. A Alemanha e a Hungria especificam ainda a proibição, pela lei, do castigo corporal. Por seu turno, Cuba (64.23) e a Nigéria (64.61) recomendaram a São Tomé que continuasse com as medidas de redução do fenómeno da pobreza, nomeadamente através da Estratégia de Redução da Pobreza⁶⁶.

5. O que nos diz a sociedade civil?

Terminada a análise dos documentos governamentais da avaliação periódica (UPR) – quer do relatório submetido pelo Estado de São Tomé, quer do relatório

⁶⁴ Tradução livre do texto original.

⁶⁵ *Relatório da República Democrática de São Tomé e Príncipe a Décima Sessão do Exame Periódico Universal*, cit.

⁶⁶ *Report of the Working Group on the Universal Periodic Review: Sao Tome and Principe*, cit.

do grupo de trabalho e respetivas recomendações –, é objetivo deste trabalho um estudo comparativo da visão governamental e, por oposição, das visões não-governamentais em matéria de proteção de Direitos Humanos em São Tomé e Príncipe. Para tal era nossa intenção analisar os relatórios anuais, dos últimos 5 anos, da *Amnistia Internacional* e da *Human Rights Watch*. No entanto, São Tomé e Príncipe não é referenciado nos relatórios anuais da Amnistia Internacional, inclusive no mais recente relatório publicado já em 2015 (O Estado dos Direitos Humanos no Mundo 2014/2015), nem é referenciado nos relatórios anuais da *Human Rights Watch*, salvo algumas referências em relatórios mais específicos.

Na impossibilidade de cruzar a informação disponibilizada pelo Estado São-Tomense com outros relatórios das ONG mais relevantes, a nível internacional, em matéria de Direitos Humanos, entendemos ser relevante fazer esse cruzamento com informações disponibilizadas por órgãos de comunicação social nacionais e internacionais, com as devidas limitações de acesso a toda a informação. Pretendemos tomar o pulso a alguns aspetos positivos e outros menos positivos percecionados pelas pessoas que gozam de facto dos Direitos Humanos em São Tomé e Príncipe. É importante referir que esta prospeção, pela imprensa São-Tomense e internacional, tem como período de abrangência os assuntos relativos aos últimos 4 meses do ano de 2013.

O relatório submetido pelo Estado São-Tomense deixa questões importantes de fora, como, por exemplo, a questão das minorias sexuais. Como já referimos anteriormente, aquando da supervisão das Nações Unidas, a França e o Reino Unido questionaram o Estado São-Tomense a propósito da descriminalização⁶⁷ das relações sexuais consentidas entre adultos do mesmo sexo⁶⁸. Esta matéria foi, de resto, objeto de algumas das recomendações feitas a São Tomé e Príncipe. Ainda durante a sessão do Conselho dos Direitos Humanos, São Tomé mostrou disponibilidade para descriminalizar as relações sexuais consentidas entre adultos do mesmo sexo. Essa disponibilidade foi positivamente saudada por várias organizações internacionais, incluindo a ILGA⁶⁹

⁶⁷ O Código Penal de 1886, em vigor até 2012, não tinha na sua formulação explicitamente as relações homossexuais. Contudo, o seu art. 71.º, relativo à aplicação de medidas de segurança, dispunha que seriam aplicadas medidas de segurança aos “que se entreguem habitualmente à prática de vícios contra a natureza”. Esta redação era pouco clara quanto ao tipo de delitos que cabiam na hipótese “prática de vícios contra a natureza”.

⁶⁸ *Advance questions to Sao Tome and Principe*. Disponível em: <http://lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/Session10/ST/ADVANCE_QUESTION_TO_SAO_TOME_AND_PRINCIPE.pdf>. Acedido em 27 de Setembro de 2013.

⁶⁹ Cfr. ITABORAHY, Lucas P. e ZHU, Jingshu. *State-Sponsored Homophobia: A world survey of laws – Criminalisation, protection and recognition of same-sex love*, ILGA, 2013, p. 56. Disponível em: <http://old.ilga.org/Statehomophobia/ILGA_State_Sponsored_Homophobia_2013.pdf>. Acedido em 18 de Outubro de 2013.

e a Amnistia Internacional⁷⁰, em relatórios específicos publicados este ano.

Indo ao encontro das recomendações que foram feitas, o Código Penal⁷¹ foi alvo de uma atualização, tendo sido eliminada a disposição que criminalizava as relações sexuais consentidas entre adultos do mesmo sexo. O novo Código Penal foi aprovado pela Lei n.º 6/2012 e entrou em vigor em Novembro de 2012. Este facto, lido a partir de uma perspetiva regional africana de onde pulula um movimento de homofobia generalizada por alguns países, que têm inclusive adotado legislação no sentido de uma penalização muito severa da homossexualidade (por exemplo, a Nigéria e o Uganda, além de tentativas semelhantes no Quênia e na Gâmbia), é um aspeto bastante positivo para São Tomé e Príncipe.

Uma análise pela comunicação social do país corrobora a situação de falta de meios relativamente à Polícia de Investigação Criminal (PIC) e à Polícia Nacional. O jornal online *Tela Non* publicou, em 20 de Maio de 2013, uma notícia a propósito da vaga de assaltos que têm assolado São Tomé e Príncipe⁷², notícia em que a diretora da PIC, Vera Cradiv, reconhece que a atuação desta polícia está muito reduzida devido à falta de meios, mas que o trabalho tem sido feito, na medida do possível, com os meios existentes. Ainda relativamente à PIC, regista-se uma situação que merece atenção quanto a um episódio de potencial uso excessivo da força: O Telejornal do dia 20 de Maio de 2013, da TVS – televisão pública de São Tomé e Príncipe – noticiou que a PIC baleou um indivíduo de 28 anos procurado por crimes de assalto à mão armada e violação de menor. Este episódio terá tido lugar a 15 de Maio de 2013 em *Óque Del Rei*. Na reportagem, é possível ouvir-se o testemunho de quem assistiu a este acontecimento e que relata que o homem foi atingido a tiro apesar de não ter oferecido resistência. É referido, aliás, que o homem colocou as mãos na cabeça e que se deitou no chão. Pelo menos uma ONG local para os Direitos Humanos (Plataforma para Direitos Humanos e Igualdade de Género) reagiu publicamente (Telejornal TVS 24 Maio), pedindo o esclarecimento desta situação.

São várias as notícias que relatam episódios de restrição da liberdade de expressão em São Tomé e Príncipe. O ano de 2013 mostrou-se particularmente preocupante no que concerne às restrições da liberdade de expressão dos

⁷⁰ Cfr. AMNISTIA INTERNACIONAL. *Making Love a Crime: Criminalization of Same-Sex Conduct in Sub-Saharan Africa*, 2013, p. 17. Disponível em: <<http://www.amnesty.org/ar/library/asset/AFR01/001/2013/en/9f2d91b7-bc0e-4ea7-adae-7e51ae0ce36f/af010012013en.pdf>>. Acedido em 18 de Outubro de 2013.

⁷¹ Código Penal de São Tomé e Príncipe. Disponível em: <http://www.rjcpjp.org/sections/informacao/anejos/legislacao-sao-tome-e2539/codigos-e-estatutos-sao2859/codigo-penal-sao-tome-e/downloadFile/file/Codigo_Penal.pdf?nocache=1365762644.85>. Acedido em 18 de Outubro de 2013.

⁷² Cfr. notícia intitulada “PIC anuncia explosão de assaltos e a população desesperada já começou a caçar os assaltantes”. Disponível em: <<http://www.telanon.info/sociedade/2013/05/20/13231/pic-anuncia-explosao-de-assaltos-e-a-populacao-desesperada-ja-comecou-a-cacar-os-assaltantes/>>. Acedido em 15 de Outubro de 2013.

cidadãos São-Tomenses. Contudo, apesar de ser um sinal claramente negativo, que só é possível perceber através da comunicação social nacional e internacional, este assunto continua sem merecer a devida atenção por parte das ONG internacionais que se debruçam sobre estas matérias, como por exemplo a *Article 19*, uma ONG que se dedica em exclusivo aos casos de restrição de liberdade de expressão no mundo.

No dia 27 de Junho de 2013, o sítio da Internet da Voz da América noticiou que o “Governo de São Tomé suspendeu programa de humor na televisão pública que fazia gozo do seu desempenho”⁷³. Explorada a notícia, o episódio terá envolvido um grupo de comediantes que “reproduziu sátiras” sobre alguns problemas que afetavam o país na altura. Esses problemas estavam relacionados com as questões “[d]a falta de electricidade, do alcoolismo e da venda de arroz impróprio para consumo”⁷⁴. Perante tal, informa o sítio noticioso, o Executivo mandou suspender o programa “Nós Por Cá” na estação televisiva, por alegadamente não ter gostado da forma como foi “retratado numa cena que pôs a nu os bastidores de uma política de cacofonia”.

O diretor da TVS, Juvenal Rodrigues, terá emitido um despacho a suspender o programa e ainda condenando os comediantes ao pagamento de uma indemnização, no valor aproximado de 1000 euros, por terem disponibilizado o conteúdo na Internet. Dias depois, o diretor da TVS anunciou um recuo na decisão de encerramento do programa em questão. A notícia refere que houve “muita pressão social”⁷⁵. Relativamente à indemnização imposta aos elementos do programa “Nós por cá”, o diretor da TVS afirmou que esta tinha a finalidade de apenas “assustar os produtores do programa”⁷⁶.

⁷³ Cfr. notícia intitulada “Governo de São Tomé suspendeu programa de humor na televisão pública que fazia gozo do seu desempenho”. Disponível em: <<http://www.voaportugues.com/content/sao-tome-principe-televisao-censura-liberdade-imprensa-expresso/1690705.html>>. Acedido em 15 de Outubro de 2013.

⁷⁴ Notícias de junho de 2013 relatam um caso de importação de 900 toneladas de arroz que estariam em condições impróprias para consumo. A importação do referido arroz esteve a cargo da empresa D. S. Neves Limitada, propriedade de Delfim Neves, Secretário-Geral do Partido da Convergência Democrática. O maior Partido da oposição, a Ação Democrática, denunciou a má qualidade do arroz com base em análises efetuadas pelo Centro de Investigação Agronómica e Tecnológica de S. Tomé e Príncipe. Ainda de referir que a notícia denuncia irregularidades na forma como o arroz entrou no território São-Tomense. Disponível em: <<http://www.africa21digital.com/comportamentos/ver/20032736-empresa-santomense-acusada-de-comercializar-arroz-improprio-para-consumo>>. Acedido em 15 de Outubro de 2013. No mesmo sentido, consultar ainda outra informação. Disponível em: <<http://www.telanon.info/sociedade/2013/06/18/13566/testes-do-ciat-colocam-arroz-importado-pela-firma-de-delfim-neves-numa-qualidade-comparada-a-podre/>>. Acedido em 15 de Outubro de 2013. As análises mostraram a presença de “fungos, nomeadamente *Rhizopus*, *Aspergillusnigri*, *Aspergillus*sp, e *Penicillium*sp. [A]lguns destes são produtores de micotoxinas”. Ainda mostrou a presença de “[r]estos mortais de larvas e adultos de coleópteros, e também a presença de insectos vivos”. Disponível em: <<http://www.telanon.info/wp-content/uploads/2013/06/An%C3%AAlise-Laboratorial.pdf>>. Acedido em 15 de Outubro de 2013.

⁷⁵ Cfr. notícia intitulada “São Tomé: Televisão faz marcha atrás”, divulgada pela Voz da América. Disponível em: <<http://www.voaportugues.com/content/sao-tome-televisao-faz-marcha-atras/1692921.html>>. Acedido em 15 de Outubro de 2013.

⁷⁶ *Ibidem*.

No entanto, segundo notícia do sítio informativo *Deutsche Welle* (DW), a 11 de Julho, saiu às ruas de São Tomé uma marcha pacífica organizada pelo movimento de jovens “STP indignados”⁷⁷. Esta manifestação refletiu o descontentamento da população relativamente à fraca qualidade do arroz que era vendido no país, ao qual já fizemos referência anteriormente. “estamos a reivindicar os nossos direitos. O arroz não vem bom para o povo comer” – pode ler-se na notícia. Os manifestantes reivindicam ainda “liberdade de expressão e de opinião, oportunidades de emprego, casas e o fim da corrupção”⁷⁸ no país. Os 5 jovens terão sido levados para a esquadra da Polícia para interrogatório. Um dos jovens terá mesmo sido interrogado no dia anterior à manifestação, nas instalações da marinha, e envolvendo diretamente o Ministro da Defesa São-Tomense, como testemunha a RDP África⁷⁹.

O ativismo juvenil no país tem ainda outros aspetos importantes. Na linha dos problemas que afetavam São Tomé na altura, um grupo de jovens escreveu uma carta aberta ao Nobel da Paz Nelson Mandela. Este documento, que está disponível *online* na página da notícia “STP Indignados”, denuncia a Nelson Mandela a violação da democracia e dos Direitos Humanos em São Tomé e Príncipe⁸⁰. Nesta carta, os jovens apelam ao líder histórico sul-africano que intervenha naquilo que os jovens consideram ser um atropelo da democracia. Travam uma luta pacífica contra um Governo que, na sua opinião, não foi eleito de forma democrática pelos cidadãos.

Alertam ainda para a instalação de um clima de suspeição no país, na medida em que “[a]s pessoas que tenham opiniões contrárias ao atual governo, não constitucional e a do Presidente da República, são perseguidas, detidas e interrogadas arbitrariamente pelo próprio ministro da Defesa, algo que na esfera constitucional, num Estado de Direito Democrático, onde impera a separação do poder, seria da competência exclusiva dos tribunais”⁸¹.

⁷⁷ Cfr. notícia intitulada “‘STP Indignados’ protestam contra a impunidade”, divulgada pela *Deutsche Welle*. Disponível em: <<http://www.dw.de/stp-indignados-protestam-contra-a-impunidade/a-16947347>>. Acedido em 15 de Outubro de 2013.

⁷⁸ *Ibidem*.

⁷⁹ Cfr. notícia intitulada “S. Tomé: Elemento dos ‘STP Indignados’ detido antes de manifestação”, divulgada pela RDP África. Disponível em: <<http://www.rtp.pt/rdpafrica/?t=S%20Tome-Elemento-dos-%91STP-Indignados%92-detido-antes-de-manifestacao.rtp&article=1502&visual=6&tm=10&headline=16>>. Acedido em 15 de Outubro de 2013.

⁸⁰ Cfr. notícia intitulada “‘STP Indignados’ denuncia a Nelson Mandela violação à democracia e dos Direitos Humanos em STP”. Disponível em: <<http://www.parvodigital.info/index.php/noticias/politica/item/1236-stp-indignados-denuncia-a-nelson-mandela-violacao-a-democracia-e-dos-direitos-humanos-em-stp>>. Acedido em 03 de Novembro de 2013. No mesmo sentido, cfr. ainda a notícia intitulada “Mandela chamado a intervir contra instalação de regime ditatorial em São Tomé”. Disponível em: <<http://www.verdade.co.mz/africa/40076-mandela-chamado-a-intervir-contra-instalacao-de-regime-ditatorial-em-sao-tome>>. Acedido em 03 de Novembro de 2013.

⁸¹ “‘STP Indignados’ denuncia a Nelson Mandela violação à democracia e dos direitos humanos em STP”, *op.cit.*

Diretamente relacionado com o caso dos jovens “STP Indignados”, no sítio da Internet da *Deutsche Welle*, a 17 de Setembro de 2013, foi publicada uma notícia intitulada “São-Tomenses acreditam que uma ditadura esteja a caminho no seu país⁸²”. Esta notícia explora um cenário de alegado clima de suspeição que se instalou em São Tomé. O diretor de um jornal, entrevistado pela DW, afirma que “[h]oje o cidadão comum tem medo de falar, porque por todos os lados há ‘bufaria’, ou seja, agentes secretos que ouvem as coisas. Não é por acaso que alguns cidadãos são chamados pelo ministério da Defesa para serem ouvidos, porque alguém disse que ouviu isto ou aquilo⁸³”. O jornalista aponta responsabilidades ao Presidente da República de São Tomé e Príncipe, que, questionado pelo mesmo órgão de comunicação, negou que o país estivesse a caminhar para uma ditadura.

Por último, e ainda no que à liberdade de expressão diz respeito, em 10 de Outubro de 2013, no sítio da internet da Voz da América, foi publicada uma notícia cujo título é “São Tomé: Jornalista Óscar Medeiros queixa-se de perseguição⁸⁴”. A notícia refere que o jornalista Óscar Medeiros acusa o Governo de perseguição à sua pessoa. O jornalista publicou, inclusive, uma Carta Aberta (disponível na Internet) que refere: “[e]m toda a minha carreira profissional, nunca senti tanto ódio e perseguição contra a minha pessoa como os sinto desde Dezembro de 2012, data em que o atual governo tomou posse⁸⁵”. A verificar-se esta situação, bem como as anteriores, a situação da liberdade de expressão em São Tomé, apesar de ser um direito consagrado na Constituição São-Tomense no seu art. 29.º, pode estar comprometida.

O relatório submetido pelo Estado São-Tomense também não faz qualquer referência ao fenómeno de compra de votos no país, comumente conhecido por “banho”. O “banho” pode ser definido, nas palavras de Hector Costa, como “formas de relações sociais de clientelismo, que em S. Tomé e Príncipe, ganha forma dramática no contexto das campanhas eleitorais⁸⁶”. Afirma ainda que é “através desta prática que, os recursos como dinheiro, alimentação, [bolsas] de

⁸² Cfr. notícia intitulada “São-Tomenses acreditam que uma ditadura esteja a caminho no seu país”. Disponível em: <<http://www.dw.de/s%C3%A3o-tomenses-acreditam-que-uma-ditadura-esteja-a-caminho-no-seu-pa%C3%ADs/a-17093222>>. Acedido em 15 de Outubro de 2013.

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ Cfr. notícia intitulada “São Tomé: Jornalista Óscar Medeiros queixa-se de perseguição”. Disponível em: <<http://www.voaportugues.com/content/sao-tome-jornalista-oscar-medeiros-1767225.html>>. Acedido em 15 de Outubro de 2013.

⁸⁵ Carta Aberta: Óscar Medeiros sente-se perseguido e ameaçado pelo Governo de Gabriel Costa. Disponível em: <<http://www.parvodigital.info/index.php/noticias/politica/item/1266-carta-aberta-oscar-medeiros-sente-se-perseguido-e-ameacado-pelo-governo-de-gabriel-costa>>. Acedido em 25 de Outubro de 2013.

⁸⁶ Cfr. notícia intitulada “O fenómeno ‘banho’ como instrumento alternativo de acesso aos votos dos eleitores (as): Caso S. Tomé e Príncipe”, divulgada por Tela Non. Disponível em: <<http://www.telanon.info/sociedade/2011/09/19/8513/o-fenomeno-%E2%80%9Cbanho%E2%80%9D-como-instrumento-alternativo-de-acesso-aos-votos-dos-eleitores-as-caso-s-tome-e-principe/>>. Acedido em 05 de Novembro de 2013.

estudo, são garantidos, sobretudo, para os apoiantes dos partidos ou candidatos (as), em troca de votos nas urnas”⁸⁷. Segundo este autor, a degradação das condições de vida das populações e o défice de educação para a cidadania são os fatores principais para a origem deste fenómeno.

Largamente noticiado nos órgãos de comunicação social nacionais e internacionais, o “banho” assume contornos interessantes. Nas eleições legislativas do ano de 2010, o “banho” não terá tido um impacto significativo nos resultados eleitorais, segundo um estudo elaborado pela Associação São-Tomense de benevolência⁸⁸. A notícia cita o estudo supramencionado, que afirma que, apesar de se ter verificado o fenómeno do “banho”, “mais de 60% [recebeu] o dinheiro de campanhas eleitorais, mas votou livremente de acordo com a sua consciência”⁸⁹.

O fenómeno em análise está de tal forma enraizado na cultura São-Tomense que é claramente assumido por alguns candidatos. As últimas eleições presidenciais, cuja primeira volta aconteceu a 17 de Julho de 2011 e a segunda a 7 de Agosto, não foram exceção. O candidato Manuel Deus Lima, numa entrevista à Lusa, afirmou que “[o] São-Tomense entende a questão do ‘banho’ como sendo uma das componentes da grande festa. As campanhas eleitorais em São Tomé e Príncipe são uma festa para a população”⁹⁰. O fenómeno assume proporções tais que o atual Presidente da República, antes ainda de ser eleito na 2.^a volta, apelou ao Procurador-Geral que investigasse um caso de levantamento de uma quantia avultada de alguns milhões de dólares. Este facto, pode ler-se no Jornal *i online*, terá originado problemas de liquidez do sistema bancário⁹¹. O fenómeno do “banho” está fortemente enraizado na cultura São-Tomense⁹².

⁸⁷ *Ibidem* (interpelação nossa).

⁸⁸ Cfr. estudo intitulado “São Tomé e Príncipe: Fenómeno ‘banho’ não influenciou resultado das últimas eleições”, divulgado pela SIC Online. Disponível em: <<http://sicnoticias.sapo.pt/Lusa/2011/02/10/sao-tome-e-principe-fenomeno-banho-nao-influenciou-resultado-das-ultimas-eleicoes---estudo>>. Acedido em 06 de Novembro de 2013.

⁸⁹ *Ibidem*.

⁹⁰ Cfr. notícia intitulada “São Tomé/Presidenciais: ‘Banho’ ou compra de votos faz parte da festa – candidato Manuel Deus Lima”, divulgada pela *Visão*. Disponível em: <<http://visao.sapo.pt/sao-tomepresidenciais-banho-ou-compra-de-votos-faz-parte-da-festa-candidato-manuel-deus-lima=f612568>>. Acedido em 05 de Novembro de 2013.

⁹¹ Cfr. notícia intitulada “São Tomé. Suspeitas de ‘banho’ nas presidenciais”. Disponível em: <<http://www.ionline.pt/artigos/138206-so-tom-suspeitas-de-banho-nas-presidenciais>>. Acedido em 05 de Novembro de 2013.

⁹² Para mais informações neste sentido, cfr. PEDRO C. VICENTE, *Is Vote-buying Effective? Evidence from a Field Experiment in West Africa*. Disponível em: <<http://www.pedrovicente.org/banho.pdf>>. Acedido em 05 de Novembro de 2013. Cfr. também VICENTE, Pedro C. e WANTCHEKON, Leonard. *Clientelism and Vote Buying: Lesson from Field Experiments in African Elections*. Oxford: University of Oxford, 2009. Disponível em: <<http://www.iig.ox.ac.uk/output/articles/OxREP/iiG-OxREP-Vicente-Wantchekon.pdf>>. Acedido em 05 de Novembro de 2013.

6. Considerações finais

Foi nossa intenção fazer uma abordagem geral da proteção dos Direitos Humanos em São Tomé e Príncipe. A perspetiva deste trabalho, que se pretendeu imparcial, reflete as visões governamentais e não-governamentais sobre o assunto. De um modo geral, podemos afirmar que São Tomé e Príncipe não apresenta problemas graves ao nível da proteção destes direitos. O país não é referenciado nos relatórios das principais ONG em matéria de proteção de Direitos Humanos. Deste modo, não são conhecidos casos de tortura, tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, ou outras práticas atentatórias da vida, da integridade física, psicológica ou moral dos indivíduos.

A lei fundamental do país, a Constituição, após a revisão constitucional de 2003, tornou-se um garante destes direitos, sejam eles civis e políticos, como também económicos, sociais e culturais. Também prevê a adoção do Direito Internacional de Direitos Humanos na ordem jurídica interna, pelo que os tratados internacionais que são ratificados pelo Estado São-Tomense têm uma força maior do que as leis infraconstitucionais, como está disposto no art. 13.º. Por isto mesmo, acresce ainda a proteção dos Direitos Humanos conferida pela Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, a Convenção para a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra as Mulheres e a Convenção sobre os Direitos da Criança, instrumentos ratificados por São Tomé e Príncipe.

Da perspetiva do Estado São-Tomense, nomeadamente da visão expressa no relatório que submeteu para avaliação, em 2011, pelo Conselho dos Direitos Humanos das Nações Unidas, o país tem experimentado um avanço significativo em matéria de proteção dos Direitos Humanos, indo ao encontro daquilo que são as exigências da comunidade internacional. E é nossa convicção de que esses avanços são efetivos.

Há melhorias significativas a registar em várias áreas, nomeadamente, as alterações do sistema político, os esforços no combate à pobreza, o acesso das populações à água potável e ao saneamento básico. As reformas legislativas também merecem um destaque pela positiva. É de sublinhar o esforço que tem sido feito para a harmonização da legislação com os princípios constitucionais e a modernização de várias áreas do Direito. Ainda merecem atenção os esforços no sentido de conferir as melhores condições de vida possível aos detidos.

A situação da educação também apresenta aspetos positivos. A educação básica, defendida pela Constituição, é de acesso gratuito e obrigatório. Praticamente todas as crianças São-Tomenses terão acesso à educação básica⁹³. O

⁹³ Em setembro de 2011, foi entrevistada a Dra. Cristina Paço D'Arcos, Presidente da Fundação da Criança e da Juventude; uma ONG São-Tomense que se dedica à questão da infância e da juventude. A entrevista à Rádio Nacional de São Tomé e Príncipe, ao abrigo da parceria com a Federação das ONG's em São Tomé

Estado tem desenvolvido esforços para que esse acesso se estenda aos dois ciclos que compõem o ensino básico. A saúde também regista aspetos muito positivos. As medidas implementadas na área da saúde reprodutiva, de acompanhamento das mulheres grávidas e dos recém-nascidos, têm conduzido a um decréscimo considerável da taxa de mortalidade infantil nos últimos anos, superando inclusive aquele que é o objetivo do milénio 2015 neste domínio.

Contudo, há aspetos negativos a referir – e que o próprio Estado assume no seu relatório. Dentre estes, salienta-se a pobreza que tem ainda grande expressão no território. A água potável ainda é algo inalcançável para grande parte da população. Igual situação no que concerne ao saneamento básico. No campo da justiça, apesar de todos os esforços de harmonização da legislação, esta continua a ser lenta e com reduzida eficácia e eficiência. Não é uma justiça que satisfaça os seus cidadãos.

No que concerne à questão das polícias, a situação merece redobrada atenção. Há limitação de meios materiais e humanos, o que acaba por condicionar o seu trabalho. Ainda relevante, do ponto de vista negativo, a situação da detenção de indivíduos para interrogatório e que são forçados a pernoitar nas instalações da prisão central.

Na educação, os principais problemas estão na quantidade de professores com formação específica para tal e no reduzido número de escolas que oferecem os 6 anos de escolaridade. Na saúde, apesar de todos os esforços, as atitudes dos homens continuam a ser uma grande dificuldade neste setor, uma vez que muitos não acompanham as mulheres nas consultas de saúde reprodutiva, nem estão disponíveis para fazer o teste de deteção do HIV/SIDA.

A comunicação social dá conta de episódios recentes de violência das forças policiais, de episódios de limitação da liberdade de expressão, de detenções para interrogatório contra os direitos dos cidadãos. Dá igualmente conta de alegados episódios de censura na televisão pública e de perseguição a jornalistas.

Em suma, se há melhorias significativas, principalmente nas áreas da saúde, educação e serviços públicos, a saudar ao Estado São-Tomense, por outro lado, também se verificam aparentemente recuos em matéria da liberdade de expressão de que gozam os cidadãos São-Tomenses. A nosso ver, os episódios divulgados pela imprensa, que consideramos de grande gravidade, justificam que haja uma reação por parte das ONG internacionais que monitorizam e zelam pela proteção dos Direitos Humanos à escala global, o que ainda não aconteceu.

e Príncipe (FONG-STP), debruçou-se sobre a questão da educação no país, tendo a entrevistada manifestado a convicção de que o acesso à educação primária em São Tomé e Príncipe era um objetivo que estava praticamente atingido, excetuando-se algumas situações pontuais nas comunidades mais distantes.

Convenção entre Portugal e São Tomé e Príncipe em Matéria de Impostos sobre o rendimento

TÂNIA CARVALHAIS PEREIRA* E ANA CRISTINA LEMOS**

Sumário: 1. Introdução; 2. Convenções bilaterais e modelos de Convenção; 3. Âmbito de aplicação da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe; 3.1. Impostos visados; 3.2. Pessoas visadas; 3.3. Estabelecimentos estáveis; 4. Tributação do Rendimento; 4.1. Elementos de conexão e regras gerais de atribuição de competência de tributação; 4.2. Rendimentos de bens imobiliários; 4.3. Lucros das empresas; 4.4. Dividendos; 4.5. Juros; 4.6. *Royalties* e serviços técnicos; 4.7. Mais-valias; 4.8. Profissões independentes e dependentes; 5. Métodos de eliminação da dupla tributação; 6. Mecanismos de cooperação e assistência mútua; 7. Prevenção da evasão fiscal; 8. Convenções bilaterais e Plano BEPS; 9. Considerações finais

Resumo: O presente artigo constitui uma primeira análise da Convenção entre a República Portuguesa e a República Democrática de São Tomé e Príncipe para Evitar a Dupla Tributação e Prevenir a Evasão Fiscal em matéria de Impostos sobre o Rendimento (doravante “CDT” ou “Convenção”), com objetivo de contribuir para uma melhor compreensão e interpretação das respetivas disposições. Para este efeito, são tecidas algumas considerações introdutórias que visam enquadrar a celebração da CDT, objeto de análise, na história das relações políticas e comerciais entre estes dois Estados, enquadrando esta Convenção no quadro mais alargado das convenções bilaterais celebradas pelos Estados, tendo em consideração o seu contexto e objetivos, e também os modelos de Convenção existentes, designadamente, no seio da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico (OCDE) e da Organização das Nações Unidas (ONU). A compreensão da CDT passa ainda pela análise dos conceitos operativos essenciais, nomeadamente de residente e de estabelecimento estável, bem como dos impostos visados em cada um dos Estados contratantes. As regras de tributação de rendimentos, os elementos de conexão com o território de cada Estado contratante, bem como as regras de atribuição de competência de tributação (exclusiva ou cumulativa) são igualmente objeto de análise no presente artigo. Em termos substanciais é feita uma referência à tributação dos rendimentos de bens imobiliários, dos lucros das empresas, dos dividendos,

* Docente da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa na Licenciatura, Mestrado em Direito Fiscal e Pós-graduação em Fiscalidade. Investigadora do CEDIS, da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa. Jurista do Centro de Arbitragem Administrativa e Tributária, no qual presta apoio jurídico ao Centro e aos Tribunais Arbitrais Tributários. Advogada na área do Direito Aduaneiro e da Tributação do Comércio Internacional. Distinguida pela *International Tax Review* como “*Women in Tax Leaders*” em 2015 e 2016. E-mail: <tania.pereira.caad@gmail.com>.

** *Senior Manager* na área de *Corporate and International Tax* da KPMG em Portugal, Licenciada em Economia e Pós-graduada em Direito Fiscal pela Faculdade de Direito da Universidade Católica, a completar a última fase de acesso à Ordem dos Revisores Oficiais de Contas. E-mail: <analemos@kpmg.com>. O entendimento expresso neste artigo é da responsabilidade pessoal das autoras, e não representa ou reflete necessariamente a posição das instituições que integram. Por opção expressa das autoras, este artigo foi redigido ao abrigo do novo acordo ortográfico.

juros, *royalties*, serviços técnicos e mais-valias; sem esquecer os rendimentos decorrentes do exercício de uma atividade profissional independente ou dependente, seguida da análise dos mecanismos para a eliminação da dupla tributação e prevenção da evasão fiscal. Por último, não pode deixar de ser feita uma referência ao atual contexto fiscal internacional, em especial o Plano BEPS (*Base Erosion and Profit Shifting*), com o objetivo de partilhar alguns pontos de reflexão sobre o futuro das Convenções bilaterais, e a sua compatibilidade com as ações do referido Plano.

Palavras-Chave: Convenção, Portugal, São Tomé e Príncipe, OCDE, tributação.

1. Introdução

Portugal e São Tomé e Príncipe estão ligados por laços históricos, culturais e linguísticos, a que não são alheios, como causa e efeito, os interesses económico-comerciais. Em 2015, com base em dados publicados pela Agência para o Investimento e Comércio Externo de Portugal¹, Portugal era o principal país de origem das importações de São Tomé e Príncipe (com uma quota representativa de 58,6% do total de importações), e o quinto maior destino das respetivas exportações (com uma quota correspondente a 5,2% do total de exportações). Estatísticas que também refletem o facto de ambos os Estados integrarem a Comunidade dos Países de Língua oficial Portuguesa (CPLP)², cujo objeto passa, entre outras vertentes, pela dinamização da economia e das relações comerciais entre os Estados-membros.

O passado recente evidencia a crescente integração e cooperação entre Portugal e São Tomé e Príncipe, materializada na celebração de diversos acordos bilaterais nos domínios do comércio e investimento, designadamente o Acordo sobre Promoção e Proteção Recíproca de Investimentos³, a Convenção sobre Segurança Social⁴, o Protocolo de Cooperação nos Domínios do Emprego, da Formação Profissional, das Relações Laborais, da Segurança Social e da Inserção Social⁵, o Acordo sobre Cooperação no Domínio do Turis-

¹ Cfr. Disponível em: <<http://www.portugalglobal.pt/PT/Internacionalizar/SobreMercadosExternos/Documents/Perfil/31.pdf>>. Acedido em 16/01/2017.

² A CPLP foi estabelecida a 17 de julho de 1996 e integra, atualmente, Angola, Brasil, Cabo Verde, Guiné-Bissau, Guiné Equatorial, Moçambique, Portugal, São Tomé e Príncipe e Timor Leste.

³ Assinado em 19 de maio de 1995 e aprovado através do Decreto n.º 36/97, de 18 de Julho, não tendo ainda sido publicado o Aviso sobre a troca de instrumentos de ratificação de cada um dos Estados e respetiva entrada em vigor.

⁴ Assinado em 17 de Fevereiro de 2004, e aprovado através do Decreto n.º 24/2005, de 7 de novembro. Também neste caso não foi ainda publicado o Aviso sobre a troca de instrumentos de ratificação de cada um dos Estados e respetiva entrada em vigor deste Acordo.

⁵ Protocolo assinado em 22 de Dezembro de 1999 e aprovado através do Decreto n.º 9/2000, de 16 de maio. Também neste caso ainda não foi publicado o Aviso sobre a troca de instrumentos de ratificação de cada um dos Estados e respetiva entrada em vigor deste Protocolo.

mo⁶, o Acordo de Cooperação no Domínio da Indústria⁷, e o Acordo de Cooperação Económica⁸.

No início de 2011, no âmbito da visita oficial do então Ministro de Estado e dos Negócios Estrangeiros de Portugal, Luís Amado, a São Tomé e Príncipe, foi “reiterada a determinação dos dois Governos em continuar a estreitar as relações de amizade e cooperação existentes”, tendo sido assumido o compromisso político de celebração de uma Convenção para Evitar a Dupla Tributação e Prevenir a Evasão Fiscal em Matéria de Impostos sobre o Rendimento. Esta Convenção acabaria por ser assinada em São Tomé e Príncipe em 13 de Julho de 2015, tendo sido aprovada, em Portugal, pela Resolução da Assembleia da República n.º 182/2016, de 17 de Junho, e ratificada através do Decreto do Presidente da República Portuguesa n.º 52/2016, de 5 de Agosto.

Até ao momento em que se escreve o presente trabalho, não foi publicitada a ratificação desta Convenção pelo Estado São-Tomense, motivo pelo qual ainda não se encontra em aplicação⁹.

Em qualquer caso, antecipando esse futuro próximo, e dada a relevância da CDT para o reforço da cooperação entre Portugal e São Tomé e Príncipe nos domínios do comércio e investimento, o presente artigo pretende contribuir para a compreensão e interpretação das disposições constantes desta Convenção.

2. Convenções bilaterais e os modelos de convenção

No âmbito da sua soberania fiscal, os Estados preveem regras de tributação que, não raras vezes, se estendem para além das fronteiras do seu território. Em matéria de tributação sobre o rendimento das pessoas coletivas e das pessoas singulares, tendencialmente, os Estados procuram, por um lado, tributar a totalidade do rendimento das pessoas residentes no seu território, independentemente da origem (ou fonte) desse rendimento, e, por outro lado, procuram tributar todos os rendimentos com origem no seu território, independentemente da residência do beneficiário dos rendimentos. Como se compreende, tais opções

⁶ Assinado em 8 de Julho de 1991, e aprovado através do Decreto n.º 31/92, de 6 de Julho, não tendo até ao momento sido ainda publicado o Aviso sobre a troca de instrumentos de ratificação de cada um dos Estados e respetiva entrada em vigor deste Acordo.

⁷ Assinado em 8 de Julho de 1991 e aprovado através de Decreto n.º 30/92, de 3 de Julho, não tendo ainda publicado o Aviso sobre a troca de instrumentos de ratificação de cada um dos Estados e respetiva entrada em vigor deste Acordo.

⁸ Acordo assinado em 28 de Julho de 2009, e aprovado através do Decreto n.º 7/2010, de 23 de Abril, que entrou em vigor a 11 de Março de 2011, conforme Aviso n.º 99/2014, de 28 de Outubro.

⁹ Nos termos do disposto no n.º 1 do art. 31.º da Convenção, a mesma entrará em vigor “30 dias após a receção da última notificação, por escrito e por via diplomática, de que foram cumpridos os requisitos do direito interno dos Estados contratantes necessários para o efeito”. Quanto ao momento a partir do qual serão produzidos os efeitos desta Convenção, cfr. n.º 2 do mesmo normativo legal.

unilaterais, ainda que legítimas, conduzem a situações de dupla tributação internacional, jurídica ou económica, que constituem um desincentivo, se não um entrave, ao investimento e ao comércio.

Do muito que se poderia escrever sobre o conceito de dupla tributação e as suas consequências, tomemos como ponto de partida a ideia de que existe uma situação de dupla tributação quando uma mesma situação se enquadra no âmbito de previsão de mais do que uma norma tributária, daí podendo resultar situações de dupla obrigação de imposto.

No seio do Direito Fiscal Internacional é comum distinguir-se situações de dupla tributação jurídica de situações de dupla tributação económica que, por sua vez, podem ser qualificadas como situações de dupla tributação internacional ou interterritorial. A propósito da distinção entre dupla tributação jurídica e económica pode referir-se que a primeira respeita a situações em que existe identidade de sujeito passivo, enquanto a segunda designa as situações de dupla tributação em que não existe coincidência de sujeito passivo. Ou, dito de outra forma, estamos perante uma situação de dupla tributação jurídica quando o mesmo sujeito passivo é chamado a pagar mais do que um tributo sobre o mesmo rendimento, com referência ao mesmo período tributário, e perante uma situação de dupla tributação económica quando o mesmo rendimento é tributado mais do que uma vez, ainda que a responsabilidade pelo pagamento desses tributos caiba a dois ou mais sujeitos passivos distintos. Por sua vez, a distinção entre dupla tributação internacional e interterritorial remete-nos, respetivamente, para a distinção entre situações de dupla tributação que resultam do concurso de normas com origem em mais do que um território, e situações que resultam do concurso de normas com origem no mesmo território¹⁰.

Para uma melhor compreensão de situações de dupla tributação económica tome-se o seguinte exemplo: a Sociedade AB é uma entidade residente em São Tomé e Príncipe e tem como acionistas a Sociedade A, residente em Portugal, e a Sociedade B, residente em São Tomé e Príncipe. No ano 1, a Sociedade AB apurou um rendimento que foi sujeito a Imposto sobre o Rendimento (IRC) em São Tomé e Príncipe. Esse rendimento foi distribuído aos seus acionistas, tendo sido considerado rendimento sujeito a tributação na esfera daquelas entidades. Ora, na distribuição de dividendos da Sociedade AB para a Sociedade A estamos perante uma situação de dupla tributação económica internacional, na medida em que o mesmo rendimento foi tributado na esfera de dois sujeitos passivos distintos, em dois territórios distintos – primeiro em São Tomé e Príncipe, na esfera da Sociedade AB, depois em Portugal, na esfera da Sociedade A. Por sua

¹⁰ Sobre estes e outros conceitos, veja-se, entre outros, XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional*. 2ª Ed. Atualizada, Setembro de 2009, Almedina, pp. 31 e ss., ou mesmo PEREIRA, Paula Rosado. *Princípios do Direito Fiscal Internacional – Do Paradigma Clássico ao Direito Fiscal Europeu*, Novembro de 2010, Almedina, pp. 22 e ss.

vez, na distribuição de dividendos entre a Sociedade AB e a Sociedade B estamos perante uma situação de dupla tributação económica interterritorial, na medida em que, sendo o mesmo rendimento sujeito a tributação na esfera de dois sujeitos passivos distintos, tudo se passa dentro de um mesmo território – neste caso, São Tomé e Príncipe. No que se refere a situações de dupla tributação jurídica, imagine-se a seguinte situação: a Sociedade A do exemplo anterior concedeu um financiamento à sua participada – a Sociedade AB. Em consequência, a Sociedade AB tem vindo a pagar juros à Sociedade A que são considerados por São Tomé e Príncipe como um rendimento com origem nesse território e, por essa razão, se encontram sujeitos a tributação em São Tomé e Príncipe. No entanto, Portugal também tributa aquele rendimento, na medida em que se trata de rendimento obtido por uma entidade residente em Portugal¹¹.

Como facilmente se compreende, situações como as anteriormente apresentadas constituem uma limitação ao natural desenvolvimento de relações económicas e comerciais entre os vários operadores económicos, criando entraves cujos efeitos assumem, não raras vezes, proporções relevantes. Torna-se, pois, evidente, perante a constatação da atrofia produzida por situações de dupla tributação, que uma política de fomento à cooperação e investimento recíproco entre dois Estados terá, forçosamente, que ser acompanhada de medidas fiscais compatíveis com os objetivos extrafiscais prosseguidos.

A celebração de convenções para evitar a dupla tributação e prevenir a evasão fiscal em matéria de impostos sobre o rendimento insere-se, assim, no quadro das políticas fiscais internacionais mais comumente adotadas pelos Estados para dirimir os efeitos negativos associados a situações de dupla tributação internacional, quer jurídica, quer económica. A este respeito, Paula Rosado Pereira refere que:

[o] reconhecimento do efeito restritivo da dupla tributação jurídica internacional sobre o desenvolvimento das relações económicas entre os Estados induziu-os a alcançarem consensos, designadamente no contexto de organizações internacionais, quando ao modo de prevenir e eliminar ou, pelo menos, atenuar a referida dupla tributação. O instrumento eleito para tal fim foi, principalmente, a celebração de convenções para evitar a dupla tributação e prevenir a evasão fiscal em matéria de impostos sobre o rendimento¹².

Não obstante, conforme o seu próprio nome indica, as Convenções que têm vindo a ser celebradas neste âmbito têm também como objetivo prevenir situações de evasão fiscal, refletindo assim o reconhecimento por parte dos Estados de que, muitas vezes, o planeamento fiscal abusivo passa pelo aproveitamento

¹¹ Voltaremos a esta questão, com mais detalhe, no ponto 4.1 do presente artigo.

¹² PEREIRA, Paula Rosado. *Princípios do Direito Fiscal Internacional – Do Paradigma Clássico ao Direito Fiscal Europeu*. p. 11.

de diferentes regimes tributários em vigor em cada território, os quais podem, inclusive, originar situações de dupla não tributação.

A propósito de situações de dupla não tributação, Francisco Javier Molina refere que:

[d]ouble non-taxation' arises where an item of income is taxed neither in the state of source nor in the state of residence, for any of a variety of reasons, including the application of the provisions of a bilateral income tax convention. In some cases, double non-taxation results from what appears to be a deliberate policy decision, whereas in other cases it would seem to arise more so for the lack of 'meshing' of fiscal measures, resulting from oversight or otherwise¹³.

Ainda a este respeito, Federico Zari Malacrida nota que:

The interaction of foreign and domestic tax systems, the globalization of economies, technological developments, the reduction in barriers to international trade and the development of sophisticated financial products, the expanded treaty network increased opportunities for international tax planning and tax avoidance. The tax law doctrine and legal acts contain a lot of similar concepts, such as tax abuse, tax avoidance, tax evasion, treaty shopping etc., the meanings of which are very difficult to distinguish¹⁴.

No seio da OCDE há muito que se havia “tomado consciência da necessidade de clarificar, uniformizar e assegurar a situação fiscal dos contribuintes que exercem uma atividade comercial, industrial, financeira ou outra noutros países, graças à aplicação por todos os países de soluções comuns a casos idênticos de dupla tributação”, sendo esse “o principal objetivo do modelo de Convenção Fiscal da OCDE em matéria de rendimento e de património, que permite resolver de maneira uniforme os problemas que se suscitam mais comumente no domínio da dupla tributação jurídica internacional”¹⁵. O primeiro esboço daquele que viria a ser o modelo de Convenção no seio da OCDE foi adotado em 1963, sob o título *Draft Double Taxation Convention on Income and Capital*. Em 1997 foi publicado o *Model Double Taxation Convention on Income and Capital*, que foi, entretanto, objeto de sucessivas revisões¹⁶.

¹³ MOLINA, Francisco Javier. “DTCs and Double Non-Taxation, in Preventing Treaty Abuse”, in: LANG, Michael (Ed.). *Series on International Tax Law*, vol. 101, 2016, p. 52.

¹⁴ MALACRIDA, Federico Zari “Meaning and Concept of “Treaty Abuse”, in: LANG, Michael (Ed.). *DTA Law, in Preventing Treaty Abuse*, Series on International Tax Law, vol. 101, 2016, pp. 2 e 3. Este artigo explora os diferentes conceitos que podem refletir aquilo que, simplificada e, é apelidado de *Treaty abuse*. Disponível em: <http://www.lindeverlag.at/titel-392-392/preventing_treaty_abuse-17503/titel/e/leseprobe/E100053.pdf>.

¹⁵ Conforme introdução ao modelo de Convenção da OCDE, em concreto nos seus parágrafos 2 e 3. Para efeitos das citações que aqui se apresentam, remetemos para o modelo de Convenção Fiscal sobre o rendimento e património publicado através do n.º 206 dos Cadernos de Ciência e Técnica Fiscal, editado pelo Centro de Estudos Fiscais em julho de 2008, na parte aplicável.

¹⁶ Versão atual. Disponível em: <http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/oecd/taxation/model-tax-convention-on-income-and-on-capital-condensed-version-2014_mtc_cond-2014-en#page0>.

Em paralelo, em 1980, a ONU apresentou o seu modelo de Convenção, intitulado *United Nations Model Double Taxation Convention between Developed and Developing Countries* que, apesar de baseado na estrutura do modelo desenvolvido no seio da OCDE, visava acautelar as especificidades das relações estabelecidas entre países ditos desenvolvidos e países em vias de desenvolvimento¹⁷. Em termos simplistas, pode referir-se que a principal diferença entre estes dois modelos de convenção reside na preponderância a que cada um atribui à fonte do rendimento enquanto critério de limitação do direito à tributação de cada um dos Estados contratantes – o modelo desenvolvido no seio da ONU atribui maior relevância ao critério da fonte do que aquilo a que se assiste no seio da OCDE.

Conforme o seu próprio nome permite antever, os modelos desenvolvidos da OCDE e da ONU são isso mesmo, modelos que pretendem servir de base às Convenções bilaterais a celebrar pelos diversos Estados, essas sim com força normativa¹⁸. Só as convenções bilaterais têm força vinculativa, aos modelos e os respetivos comentários pode apenas reconhecer-se “força persuasiva” e um importante subsidio hermenêutico.

No que se refere ao reconhecimento de força normativa às convenções bilaterais veja-se, no caso português, o disposto no n.º 2 do art. 8.º da Constituição da República Portuguesa, nos termos do qual se estabelece que “[a]s normas constantes de convenções internacionais regularmente ratificadas ou aprovadas vigoram na ordem interna após a sua publicação oficial e enquanto vincularem internacionalmente o Estado Português”. No mesmo sentido, o n.º 2 do art. 13.º da Constituição da República Democrática de São Tomé e Príncipe estabelece que:

As normas constantes de convenções, tratados e acordos internacionais validamente aprovadas e ratificadas pelos respetivos órgãos competentes vigoram na ordem jurídica são-tomense após a sua publicação oficial e enquanto vincularem internacionalmente o Estado são-tomense.

Assim, não obstante a existência dos referidos modelos de Convenção, a celebração de uma Convenção entre dois Estados tem sempre subjacente um

¹⁷ Disponível em: <http://www.un.org/esa/ffd/documents/UN_Model_2011_Update.pdf>.

¹⁸ Também sem carácter vinculativo, mas de capital importância na interpretação das Convenções bilaterais celebradas pelos Estados, são os comentários a cada um dos artigos daqueles modelos, e que fazem parte das respetivas versões integrais. Com efeito, quer a Convenção modelo da OCDE, quer da ONU, integram um conjunto detalhado de comentários a cada um dos artigos que preveem, os quais constituem o entendimento geral dos Estados que integram aquelas organizações sobre a correta interpretação de cada um dos seus artigos. A este respeito cfr NOGUEIRA, João Félix Pinto “The relevance of the OECD and the UN Model Conventions and their Commentaries for the interpretation of Portuguese tax treaties, artigo que integra a obra *The Impact of the OECD and UN Model Conventions on Bilateral Tax Treaties*”, Capítulo 27. Portugal: *Cambridge Tax Law Series*, pp. 846 e ss.

processo negocial, que reflete os interesses económicos de cada Estado e a constatação dos entraves fiscais aportados pela respetiva legislação interna.

O texto final de cada convenção bilateral traduz, tendencialmente, a estrutura dos modelos desenvolvidos pela OCDE ou pela ONU, mas as opções quanto à delimitação de conceitos operativos essenciais, dos critérios de repartição de competência de tributação, dos métodos de eliminação da dupla tributação, ou mesmo dos mecanismos de cooperação entre os Estados, seguem opções concretas dos Estados e poderão combinar traços característicos do modelo desenvolvido pela OCDE e do modelo desenvolvido pela ONU.

É neste contexto que surge a Convenção para Evitar a Dupla Tributação e Prevenir a Evasão Fiscal em Matéria de Impostos sobre o Rendimento celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe, objeto central de análise neste artigo.

3. Âmbito de aplicação da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe

O primeiro passo para a correta aplicação da Convenção entre Portugal e São Tomé e Príncipe consiste na compreensão do respectivo âmbito de aplicação. Em concreto, a definição do âmbito de aplicação desta CDT passa pela procura da resposta às seguintes questões: *que impostos se encontram abrangidos? quem pode aplicar?*

Para responder a estas questões, são especialmente relevantes os dois primeiros capítulos da Convenção, o primeiro sob a epígrafe Âmbito de aplicação da Convenção, e o segundo dedicado à apresentação de um conjunto de Definições relevantes para efeitos de aplicação das diversas disposições da Convenção (em concreto, para a determinação do seu âmbito de aplicação).

3.1. Impostos visados

Como a sua própria designação permite antever, a Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe aplica-se a impostos sobre o rendimento. Neste sentido, o art. 2.º daquela Convenção responde à questão *Que impostos se encontram abrangidos?*, estabelecendo, no seu n.º 1, que a mesma se aplica “aos impostos sobre o rendimento exigidos em benefício de um Estado contratante, ou das suas subdivisões políticas ou administrativas ou autarquias locais, seja qual for o sistema usado para a sua cobrança”. E nos termos do n.º 3 daquele artigo, no caso de Portugal, esta definição abrange, de forma expressa, o Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares (IRS)¹⁹, o Imposto sobre o

¹⁹ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442-A/88, de 30 de Novembro. Disponível em: <http://info.portaldasfinancas.gov.pt/pt/informacao_fiscal/codigos_tributarios/>.

Rendimento das Pessoas Coletivas (IRC)²⁰ e as derramas (municipal e estadual)²¹. No caso de São Tomé e Príncipe, estão abrangidos por esta Convenção, de forma expressa, o IRS²², o IRC²³ e o selo de conhecimento de cobrança relativo ao IRS e IRC São-Tomenses.

Neste âmbito importa ainda notar que o n.º 2 do art. 2.º da CDT contém uma definição de impostos sobre o rendimento, permitindo assim ao intérprete efetuar uma análise qualitativa sobre se determinado imposto em vigor num dos Estados contratantes deve, ou não, considerar-se abrangido pelo âmbito de aplicação desta Convenção (ainda que o mesmo não se encontre ali expressamente previsto). A este respeito o mesmo normativo legal esclarece que:

São considerados impostos sobre o rendimento todos os impostos incidentes sobre o rendimento total ou sobre elementos do rendimento, incluídos os impostos sobre os ganhos derivados da alienação de bens mobiliários ou imobiliários, os impostos sobre o montante global dos vencimentos ou salários pagos pelas empresas, bem como os impostos sobre as mais-valias.

Com efeito, a delimitação deste conceito permite tornar a aplicação da Convenção compatível com as especificidades e características próprias do sistema tributário de cada um dos Estados, tornando-a ainda imune a eventuais alterações posteriores. Nesse sentido o n.º 4 do art. 2.º da CDT prevê que a “Convenção será também aplicável aos impostos de natureza idêntica ou substancialmente similar que entrem em vigor posteriormente à data da assinatura da Convenção que venham a crescer aos atuais ou a substituí-los.” Esta disposição, em conjugação com os n.º 2 e 3 do mesmo artigo, permite que todos aqueles que apliquem a Convenção o façam de modo consistente e atualista, garantindo assim a aplicação dos benefícios nela previstos a todos os impostos que, em cada momento, incidam sobre o rendimento apurado pelas pessoas visadas de cada um dos Estados contratantes²⁴.

Os conceitos operativos da Convenção podem igualmente funcionar como uma espécie de “guia hermenêutico” para todos aqueles que pretendam aplicar a Convenção.

²⁰ Republicado pela Lei n.º 2/2014, de 16 de Janeiro. Disponível em: <http://info.portaldasfinancas.gov.pt/pt/informacao_fiscal/codigos_tributarios/>.

²¹ A derrama estadual encontra-se prevista no Código do IRC, encontrando-se a derrama estadual prevista na Lei das Finanças Locais, aprovada pela Lei n.º 73/2013, de 3 de Setembro. As taxas de derrama municipal aplicáveis em cada município são anualmente publicadas através de Ofício-Circulado.

²² Aprovado pela Lei n.º 17/2008, de 31 de Dezembro.

²³ Aprovado pela Lei n.º 16/2008, de 31 de Dezembro.

²⁴ No caso Português, a previsão deste conceito em algumas convenções permitiu que, após a reforma tributária de 1988, as convenções se aplicassem imediatamente ao IRC e ao IRS, que vieram substituir, entre outros, o Imposto sobre a Contribuição Industrial, o Imposto sobre a Indústria Agrícola, o Imposto de Mais-Valias ou o Imposto de Capitais.

3.2. *Pessoas visadas*

Quanto à questão de saber: *quem pode aplicar a Convenção?* O art. 1.º da CDT em análise contém uma resposta (aparentemente) simples: podem aplicar a Convenção as “pessoas residentes de um ou de ambos os Estados contratantes”. Contudo, a correta compreensão desta disposição importa a interpretação de vários conceitos, designadamente, os conceitos de pessoa e de residente de um ou ambos os Estados contratantes, com relevância para a delimitação da incidência subjetiva da Convenção.

A propósito do conceito de pessoa, a alínea e) do art. 3.º da Convenção estabelece que o mesmo compreende “uma pessoa singular, uma sociedade e qualquer outro agrupamento de pessoas”. Sobre o conceito de pessoa singular, ou pessoa física, não haverá necessidade de considerações adicionais. Já quanto ao conceito de sociedade, importa referir que a alínea f) do art. 3.º da Convenção determina que o mesmo “significa qualquer pessoa coletiva ou qualquer entidade tratada como pessoa coletiva para fins tributários”. Assim, e do que até agora se referiu, poderão considerar-se pessoas abrangidas pela Convenção aquelas que sejam pessoas singulares, bem como aquelas que sejam pessoas coletivas para fins tributários, devendo esta conclusão ser aferida à luz das disposições internas de cada um dos Estados contratantes. Em Portugal este conceito deve ser preenchido tendo em consideração o disposto no art. 2.º do Código do IRC, que estabelece que são sujeitos passivos de IRC “as sociedades comerciais ou civis sob a forma comercial, as cooperativas, as empresas públicas e as demais pessoas coletivas de direito público ou privado, com sede ou direção efetiva em território português”. Adicionalmente, serão ainda considerados sujeitos passivos deste imposto, de um modo geral, as entidades desprovidas de personalidade jurídica, com sede ou direção efetiva em território Português, cujos rendimentos não sejam tributáveis em IRS ou em IRC, diretamente na esfera das pessoas singulares ou coletivas titulares daquelas entidades, bem como as entidades, com ou sem personalidade jurídica, que não tenham sede nem direção efetiva em território português e cujos rendimentos nele obtidos não estejam sujeitos a IRS, designadamente as sucursais. Em São Tomé e Príncipe o conceito de sujeito passivo de IRC encontra-se previsto no art. 2.º do Código do IRC São-Tomense, sendo a definição que consta daquele artigo em tudo semelhante à que consta do art. 2.º do Código do IRC Português.

Não obstante, a previsão destes conceitos na legislação interna de um e outro Estado, permanecem, ainda, diversas dúvidas interpretativas quanto à aplicação da Convenção, nomeadamente tendo em consideração que, nos termos da parte final da alínea e) do já referido art. 3.º da Convenção, são igualmente consideradas pessoas quaisquer agrupamentos de pessoas, ou *body of persons*, na terminologia internacional. Nas palavras de Alberto Xavier, desta definição surgem diversas

Discussões a respeito da aplicação dos tratados a certas figuras – como as sociedades de pessoas ou *partnerships* – que, embora em certos direitos (como o francês, o suíço e o espanhol) tenham personalidade jurídica própria, noutros ordenamentos (como o alemão o austríaco e o holandês) são “transparentes”, isto é, não são tratadas como entidades separadas, sendo os seus lucros tributados diretamente junto dos sócios²⁵.

No mesmo sentido, o parágrafo 3 dos comentários ao art. 1.º da Convenção modelo da OCDE evidencia que:

uma das principais fontes de dificuldades prende-se com o facto de certos países tratarem as sociedades de pessoas como unidades tributáveis (por vezes mesmo como sociedades), ao passo que outros países adotam o que podemos designar por critério de transparência fiscal, por força da qual não é tida em consideração a existência da sociedade de pessoas, do ponto de vista fiscal, sendo os diversos sócios tributados individualmente pela respetiva participação no rendimento da sociedade de pessoas.

Sem termos a pretensão de, neste âmbito, resolvermos todas as questões hermenêuticas que se possam vir a colocar, sempre se poderá referir que, de um modo geral, o conceito de pessoa a que apela a Convenção abrange, à partida, também as sociedades de pessoas, porquanto as mesmas se assumem como um agrupamento de pessoas (coletivas ou singulares). Contudo, para efeitos de delimitação do âmbito de aplicação das Convenções, o conceito de pessoa não pode ser interpretado de forma isolada, sem ter em consideração o conceito de residente, sendo por esta via que, conforme se verá, algumas sociedades de pessoas, qualificadas para fins tributários como entidades transparentes²⁶, ficarão excluídas do conjunto das pessoas visadas pela Convenção.

A propósito do conceito de residente de um Estado contratante, o art. 4.º da Convenção estabelece que o mesmo abrange “qualquer pessoa que, por virtude da legislação desse Estado, está aí sujeita a imposto devido ao seu domicílio, à sua residência, ao local de direção ou a qualquer outro critério de natureza similar, e aplica-se igualmente a esse Estado e às suas subdivisões políticas ou administrativas ou autarquias locais. Todavia, esta expressão não inclui qualquer pessoa que esteja sujeita a imposto nesse Estado apenas relativamente ao rendimento de fontes localizadas nesse Estado”. Assim, e de um modo geral, apenas

²⁵ XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional*. p. 127.

²⁶ Entidades transparentes são, de um modo geral, aquelas relativamente às quais se presume a sua inexistência tributária, sendo os rendimentos por si apurados diretamente imputados aos seus detentores, e tributados na esfera destes. O Código do IRC Português considera sociedades transparentes, entre outras, as sociedades de profissionais, sociedades civis não constituídas sob forma comercial, sociedades de simples administração de bens e os agrupamentos complementares de empresas. O Código do IRC São-Tomense reconhece como entidades transparentes as sociedades civis não constituídas sob forma comercial e as sociedades de profissionais.

serão consideradas abrangidas pelo âmbito de aplicação da Convenção as pessoas que se encontrem sujeitas a imposto num dos Estados contratantes (neste caso, em Portugal ou em São Tomé e Príncipe). Por esta via, ficarão excluídos deste âmbito os agrupamentos de pessoas que não se encontrem, enquanto tal, sujeitos a imposto num dos Estados contratantes, aqui se incluindo, designadamente, as entidades transparentes cujo rendimento não seja tributado na sua esfera, mas apenas na esfera das pessoas singulares ou coletivas que o constituam (sendo estas, em última instância, as pessoas visadas pelo âmbito de aplicação da Convenção).

A título exemplificativo, e para melhor compreensão dos conceitos acima apresentados, imagine-se um Agrupamento Complementar de Empresas, constituído e a operar em Portugal, constituído por três pessoas coletivas – uma sociedade residente em Portugal, sujeita a IRC Português, uma sociedade residente em Espanha, sujeita a *Impuesto sobre Sociedades*, e uma sociedade residente em São Tomé e Príncipe, sujeita a IRC São-Tomense. À luz do disposto do art. 6.º do Código do IRC Português, os Agrupamentos Complementares de Empresas são entidades transparentes, sendo o lucro ou prejuízo do exercício por si apurado diretamente imputado aos respetivos membros, neste caso, às três sociedades que o constituíram (no exemplo, uma residente em Portugal, outra em Espanha, e outra em São Tomé e Príncipe). Nesta medida, aquele Agrupamento não será abrangido pelo âmbito de aplicação da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe, não podendo, em consequência, apelar aos benefícios ali previstos. Contudo, são considerados elegíveis para aqueles benefícios os sócios daquele Agrupamento residentes em Portugal e em São Tomé e Príncipe, mas não o sócio residente em Espanha.

Ainda a propósito do conceito de residente num dos Estados contratantes, importa notar que o mesmo não abrange aqueles que se encontrem sujeitos a imposto num daqueles Estados apenas relativamente ao rendimento que obtenham através de fontes localizadas nesse Estado. Ficam, assim, naturalmente excluídas as pessoas coletivas ou singulares que apenas se encontrem sujeitas a imposto sobre o rendimento em Portugal ou em São Tomé e Príncipe sobre os rendimentos cuja fonte se localize naqueles Estados, respetivamente. Imagine-se uma sociedade residente em França que, em virtude das suas operações comerciais, possui um estabelecimento estável em Portugal. Esta entidade tornou-se, por esta via, sociedade sujeita a imposto em território português, mas apenas na medida dos rendimentos cá obtidos, que sejam imputáveis àquele estabelecimento estável²⁷. Admita-se, agora, que aquela sociedade Francesa estabelece uma relação comercial com uma sociedade residente em São Tomé e Príncipe, no âmbito da qual obtém rendimentos com origem naquele Estado, e que ali se

²⁷ Cfr. alínea c) do n.º 1 do art. 3.º do Código do IRC Português.

encontram sujeitos a tributação. Ainda que a sociedade residente em França se encontre sujeita a tributação em Portugal, por via do estabelecimento estável ali localizado, tal não lhe confere o direito de aplicação da CDT celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe, na medida em que, ao abrigo da Convenção, a mesma não é considerada uma pessoa residente em Portugal.

3.3. *Estabelecimentos estáveis*

A figura do estabelecimento estável é absolutamente central quando falamos da tributação de pessoas coletivas não residentes, relevando não apenas para a aferição da elegibilidade (ou não) para beneficiar das disposições constantes de uma Convenção, mas também para a determinação do direito de um Estado contratante tributar rendimentos obtidos no seu território por uma entidade residente no outro Estado contratante. Neste sentido, Alberto Xavier entende que o conceito de estabelecimento estável é “um dos conceitos fulcrais em torno no qual se articula todo o Direito Fiscal Internacional, revestindo neste domínio alcance comparável com o conceito de domicílio no Direito Internacional Privado”²⁸. A relevância do conceito de estabelecimento estável não se esgota, todavia, no plano do Direito Internacional. Como bem refere João Sérgio Ribeiro, o conceito em apreço também tem relevância no plano interno “dado que uma grande parte dos sistemas fiscais distingue a tributação dos não residentes em função da existência ou não de um estabelecimento estável”²⁹, como é o caso de Portugal³⁰ e de São Tomé e Príncipe³¹.

O conceito de estabelecimento estável, pese embora a sua importância, não é um unívoco ou universalizável, e os seus contornos podem variar de ordenamento para ordenamento, de convenção para convenção³². A doutrina tem tentado delimitar os elementos em que o conceito de estabelecimento estável se decompõe, referindo-se a um elemento estático e a um elemento dinâmico. Para Alberto Xavier:

O elemento estático exprime a «organização» através da qual é exercida uma certa atividade; o elemento dinâmico exprime a atividade em si mesma considerada. Ambos os elementos são de verificação cumulativa, pois não haverá estabelecimento estável se existir uma organização inerte, isto é, que não exerça qualquer atividade; nem haverá estabelecimento estável se uma entidade não residente exercer uma

²⁸ XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional*. pp. 306 e 307.

²⁹ Cfr. RIBEIRO, João Sérgio. “O estabelecimento Estável Projeto: Algumas precisões”, *Revista Arbitragem Tributária n.º 4*, Janeiro de 2016, in: VILLA-LOBOS, Nuno e PEREIRA, Tânia Carvalhais (Coord.), p. 24.

³⁰ Cfr. art. 4.º do Código do IRC Português.

³¹ Cfr. art. 9.º do Código do IRC São-Tomense.

³² A propósito desta discussão, do conceito de estabelecimento estável, da sua evolução e interação com a aplicação de Convenções bilaterais, veja-se LANG, Michael (Ed.). “Permanent Establishments in International and EU Tax Law”. *Series on International Tax Law*, vol. 68, 2011.

atividade, sem que para o efeito disponha no território de Portugal de uma «organização».

De acordo com este entendimento podem ser identificados dois tipos de estabelecimento estável: os estabelecimentos reais e os pessoais. No que se refere aos estabelecimentos reais, estes têm subjacente a existência de uma instalação fixa no território de determinado Estado (elemento estático), através da qual é exercida uma atividade (elemento dinâmico). Geralmente, este conceito tem associado um determinado carácter de permanência, que determina a existência de um estabelecimento estável apenas quando a atividade é exercida de modo continuado, por um período de tempo que pode variar em função das opções de política fiscal de cada Estado³³. Quanto ao conceito de estabelecimento estável pessoal, o mesmo remete-nos para a situação em que uma pessoa, que não seja um agente independente (elemento estático), exerce num Estado atividades por conta de uma entidade (elemento dinâmico) residente em outro Estado e tenha e exerça, com carácter de habitualidade, poderes de intermediação e de conclusão de contratos. Estas duas “modalidades” ou “tipos” de estabelecimento estável, acolhidos na CDT celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe, correspondem à visão da doutrina dita tradicional.

Nos termos do n.º 1 do art. 5.º daquela Convenção, “a expressão «estabelecimento estável» significa uma instalação fixa através da qual a empresa exerce toda ou parte da sua atividade”, incluindo, nomeadamente, um local de direção, uma sucursal, um escritório, uma fábrica, uma oficina, uma mina, um poço de petróleo ou gás, uma pedreira ou qualquer outro local de extração de recursos naturais. E de acordo com o disposto no n.º 3 do mesmo normativo:

a expressão «estabelecimento estável» compreende também um local ou um estaleiro de construção ou um projeto de instalação ou de montagem, ou as atividades de supervisão conexas com os mesmos, mas apenas se a sua duração exceder seis meses.

Refira-se, a título de curiosidade, que, neste ponto, a Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe se aproxima mais do modelo da ONU do que do modelo da OCDE. Com efeito, a Convenção modelo da ONU prevê que o critério de permanência para a determinação da existência de um estabelecimento estável tenha por referência um período de seis meses, enquanto a Convenção modelo da OCDE prevê um período de doze meses.

Numa delimitação negativa, não serão considerados estabelecimentos estáveis as instalações fixas utilizadas para o exercício de atividades com carácter

³³ No caso de Portugal, o período a partir do qual se considera estar cumprido aquele carácter de permanência é de seis meses, conforme disposto no n.º 3 do art. 5.º do Código do IRC Português. Em São Tomé e Príncipe, o período considerado é, igualmente, de seis meses, conforme disposto no art. 10.º do Código do IRC São-Tomense.

meramente preparatório ou auxiliar, conforme previsto no n.º 4 do art. 5.º da Convenção, nomeadamente instalações utilizadas unicamente para armazenagem de bens ou para quaisquer atividades que tenham uma natureza acessória face à atividade principal exercida. Esta exclusão tem subjacente a ideia de que este tipo de instalações não serve para o exercício de uma atividade produtiva direta, não lhes sendo, por isso, imputável a realização de lucros ou outros rendimentos – falha, nestes casos, o elemento dinâmico.

A distinção entre instalações que servem para o exercício de atividades principais ou para o exercício de atividades auxiliares ou acessórias não se apresenta, contudo, de fácil compreensão. Vejam-se, a este respeito, os comentários a este artigo apresentados na Convenção modelo da OCDE, em concreto no seu parágrafo 24:

Torna-se, muitas vezes difícil distinguir entre as atividades de carácter preparatório ou auxiliar e as que o não têm. O critério decisivo consiste em apurar se as atividades da instalação fixa constituem em si mesmas uma parte essencial e significativa das atividades da empresa, no seu conjunto. Convirá examinar cada caso isoladamente. Uma instalação fixa cujo objetivo, em termos gerais seja idêntico ao da empresa no seu conjunto não exerce uma atividade preparatória ou auxiliar.

Os comentários constantes da Convenção modelo da ONU são, no seu essencial, coincidentes com o que acabou de se apresentar a propósito da Convenção modelo da OCDE. A principal diferença consiste no facto de, no seio da ONU, se considerar que uma instalação para entrega de bens ou mercadorias constitui, regra geral, um estabelecimento estável: “[t]he deletion of the word «delivery» reflects the majority view of the Committee that a «warehouse» used for that purpose should, the requirements of paragraph 1 are met, be a permanente establishment”³⁴. Neste ponto, a Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe aproxima-se do modelo estabelecido no seio da OCDE, na medida em que a mesma prevê, nomeadamente nas alíneas a) e b) do n.º 4 do seu art. 5.º, as atividades de armazenamento, exposição e, também, entrega.

Ainda a propósito do conceito de estabelecimento estável real, importa dar nota das mais recentes tendências na sua interpretação, ainda que os mesmos não tenham, por ora, sido acolhidos na Convenção celebrada. Para João Sérgio Ribeiro o:

[O] conceito de estabelecimento estável não se traduz numa qualquer realidade física tangível com autonomia face ao sujeito passivo não residente a que diz respeito. Isso sem prejuízo de a definição geral e mais tradicional pressupor a existência de uma instalação física. A instalação física, juntamente com a ação de agentes indepen-

³⁴ Conforme parágrafo 17 do modelo de Convenção da ONU, na sua versão de 2011. Disponível em: <http://www.un.org/esa/ffd/documents/UN_Model_2011_Update.pdf>. Acedido em 13 de Setembro de 2013.

dentes, existência de um projeto ou, como passou recentemente a ser sugerido pelo comentário, uma prestação de serviços relevante, são apenas testes possíveis para determinar se uma sociedade não residente tem uma presença num determinado sistema legal suficientemente expressiva de modo a justificar que seja objeto de uma tributação nesse Estado, semelhante à que é feita dos residentes³⁵.

De facto, no seguimento da alteração à anotação ao art. 5.º da Convenção modelo da OCDE, em 2008, passou a existir uma nova modalidade de estabelecimento estável – o estabelecimento estável serviço. Neste sentido, o parágrafo 42.23 dos comentários ao art. 5.º da Convenção modelo da OCDE propõe uma disposição que, caso assim o entendam, os Estados contratantes podem adotar:

[n]ão obstante o disposto nos n.º 1, 2 e 3, quando uma empresa de um Estado Contratante preste serviços no outro Estado Contratante a) através de uma pessoa singular que esteja presente nesse outro Estado durante um período ou períodos que excedam, no total, 183 dias em qualquer período de doze meses, e mais de 50% das receitas brutas imputáveis a atividades empresariais ativas da empresa durante esse período ou períodos sejam obtidas dos serviços prestados nesse outro Estado através dessa pessoa singular, ou b) durante um período ou períodos que excedam, no total, 183 dias em qualquer período de doze meses, e esses serviços sejam prestados em relação com o mesmo projeto ou projetos conexos através de uma ou mais pessoas singulares que se encontrem presentes e prestem esses serviços nesse outro Estado, considera-se que as atividades levadas a cabo nesse outro Estado na prestação desses serviços são exercidas através de um estabelecimento estável da empresa situado nesse outro Estado, a não ser que esses serviços se limitem aos serviços mencionados no n.º 4, que, se fossem prestados através de uma instalação fixa, não tornariam essa instalação fixa um estabelecimento estável, nos termos do disposto nesse número. Para efeitos deste número, os serviços prestados por uma pessoa singular em nome de uma empresa não se consideram prestados por outra empresa através dessa pessoa, a menos que essa outra empresa supervisione, dirija ou controle o modo como tais serviços são prestados pela pessoa em causa.

Mais recente é a discussão em torno da autonomia/independência do estabelecimento estável projeto em face do estabelecimento estável instalação física, cuja autonomia não reúne consenso. A dúvida está em saber se um projeto de construção ou um projeto de montagem podem, cumprido o período de duração mínima de doze meses, constituir, por si, independentemente da verificação dos requisitos do n.º 1 do art. 5.º da Convenção modelo da OCDE, um estabelecimento estável. Em sentido afirmativo Ekkehart Reimer³⁶ e João Sérgio Ribeiro, defendendo, este último, que “o espaço físico é no estabelecimento estável projeto o mero objeto sobre o qual se exerce a atividade, não sendo através dele

³⁵ RIBEIRO, João Sérgio. “O estabelecimento Estável Projeto: Algumas precisões”. p. 25.

³⁶ REIMER, Ekkehart. *Klaus Vogel on Double Taxation Conventions*. 4.ª Ed., Kluwe, 2015, pp. 364-365.

que é exercida, como acontece no estabelecimento estável instalação física”³⁷. Em sentido oposto veja-se Hans Pijl³⁸ que defende que o estabelecimento estável projeto não é mais do que uma concretização do conceito geral de estabelecimento estável instalação física.

A Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe ainda não acolhe os desenvolvimentos doutrinários mais recentes no que respeita à delimitação da figura do estabelecimento estável real.

Quanto aos estabelecimentos pessoais, o n.º 5 do art. 5.º da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe determina que:

Quando uma pessoa – que não seja um agente independente, a quem é aplicável o n.º 6 – atue por conta de uma empresa e tenha e habitualmente exerça num Estado Contratante poderes para celebrar contratos em nome da empresa, considera-se que esta empresa possui um estabelecimento estável nesse Estado, relativamente a quaisquer atividades que essa pessoa exerça para a empresa, a não ser que as atividades dessa pessoa se limitem às referidas no n.º 4 [atividades preparatórias ou auxiliares], as quais, se fossem exercidas através de uma instalação fixa, não permitiriam considerar esta instalação fixa como um estabelecimento estável, de acordo com as disposições desse número.

Por sua vez, o n.º 6 do mesmo artigo estabelece que o exercício no território de um Estado contratante de uma atividade “por intermédio de um corretor, de um comissário geral ou de qualquer outro agente independente, desde que essas pessoas atuem no âmbito normal da sua atividade” não determina a existência de um estabelecimento estável nesse Estado contratante.

Nos comentários constantes da Convenção modelo OCDE, em concreto no seu parágrafo 31, esclarece-se que “uma empresa deve ser considerada como tendo um estabelecimento estável num Estado se aí houver uma pessoa que aja por sua conta, em determinadas condições, ainda que a empresa não disponha nesse Estado de uma instalação fixa”. A este respeito, os comentários constantes da Convenção modelo da ONU não diferem daqueles que se apresentaram com referência à Convenção modelo da OCDE. A aparente simplicidade desta definição cai por terra no confronto com os conceitos indeterminados a que apela, e cuja interpretação passa, não raras vezes, por uma avaliação subjetiva de cada caso concreto. São disso mesmo exemplo os conceitos de exercício habitual de uma atividade, da respetiva qualificação como preparatória ou auxiliar e da determinação do grau de dependência/independência do agente.

No que respeita ao conceito de exercício habitual, o mesmo reflete o princípio segundo o qual o exercício de uma atividade num Estado apenas conduz à

³⁷ RIBEIRO, João Sérgio. “O estabelecimento Estável Projeto: Algumas precisões”. p. 35.

³⁸ PIJL, Hans. “The relationship between article 5, paragraphs 1 and 3 of the OECD Model Convention”. *Intertax*, 2005, p. 193.

existência de um estabelecimento estável nesse Estado se a atividade for exercida de modo regular, permanente, continuado. Ou seja, a realização de uma operação meramente transitória ou pontual num determinado Estado não será suficiente para atrair a este território a presença de um estabelecimento estável. Se no caso dos estabelecimentos estáveis reais se optou pela previsão de um período (neste caso de seis meses) a partir do qual uma instalação fixa poderia determinar a existência de um estabelecimento estável, no caso dos estabelecimentos pessoais considerou-se que não seria “possível definir um critério preciso de frequência”, conforme expressamente referido no parágrafo 33.1 dos comentários constantes da Convenção modelo da OCDE. No mesmo sentido, pode ler-se no parágrafo 33.1. dos comentários da Convenção modelo da ONU: “[t]he extent and frequency of activity necessary to conclude that the agent is «habitually exercising» contracting authority will depend on the nature of the contracts and the business of the principal. It is not possible to lay down a precise frequency test.”

Em relação ao grau de dependência/independência do agente, Alberto Xavier adotou uma abordagem mais objetiva, assente na distinção entre agentes dependentes e agentes independentes, ainda que admita que a sua distinção deverá ser baseada, não só num critério jurídico, mas também num critério económico.

[A] distinção essencial a estabelecer neste domínio, é a que separa os representantes independentes dos representantes dependentes: os segundos são considerados estabelecimentos estáveis, mas já não assim os primeiros. O que permite destrinçar o representante independente do representante dependente é não só um critério jurídico, mas também um critério económico. O representante independente – comissário (*ständiger Vertreter*) – tem o seu estatuto derivado de um mandato sem representação, nos termos do qual pratica atos jurídicos em nome próprio, embora por conta de outrem e, além disso, deve ser livre, do ponto de vista económico, de organizar o seu trabalho, escolher os seus empregados e a sua clientela, sendo remunerado por uma comissão e ocorrendo ele próprio aos seus encargos. Ao contrário, o representante dependente (*abhängiger Vertreter*) deve ser juridicamente investido dos poderes que lhe permitam celebrar contratos em nome da empresa (caso contrário não se estará perante um estabelecimento estável), devendo, além disso, depender economicamente da empresa representada, estando submetido à sua direção, sendo remunerado por salário fixo e reembolsado dos seus encargos gerais³⁹.

Ao nível dos comentários constantes da Convenção modelo da OCDE, em concreto, no seu parágrafo 32.1 (coincidentes, no essencial, com os comentários constantes da Convenção modelo da ONU), refere-se que

A expressão «poderes para celebrar contratos em nome da empresa» não restringe a aplicação da disposição a um agente que celebra contratos, literalmente, em nome da

³⁹ XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional*. pp. 341 e 342.

empresa; a disposição aplica-se também a um agente que celebre contratos vinculativos da empresa mesmo que tais contratos não sejam efetivamente celebrados em nome da empresa.

Acrescentando-se, ainda, no parágrafo 33 dos comentários, que uma:

Pessoa autorizada a negociar todos os elementos e pormenores de um contrato de forma vinculatória para a empresa pode ser considerada como exercendo os seus poderes «neste Estado», mesmo que o contrato seja assinado por uma outra pessoa no Estado onde está situada a empresa ou se a primeira pessoa mencionada não tiver recebido formalmente poderes de representação.

Neste âmbito importa ainda ter presente a irrelevância relativa de critérios formais, como o sejam a efetiva atribuição de poderes de representação: ou seja, mesmo que não se verifique a atribuição formal de poderes de representação, podemos, ainda assim, estar perante um estabelecimento estável, nomeadamente nos casos em que a pessoa que atua num Estado tem capacidade efetiva para influenciar os termos do contrato que será depois celebrado, ainda que sem a sua intervenção formal. Por outro lado, podem, também, considerar-se outros indicadores: designadamente, a situação do agente perante outras empresas, isto é, a verificação sobre se aquele agente exerce a maioria da sua atividade profissional em benefício de uma só empresa (caso em que seria mais provável a sua consideração como agente dependente) ou de várias empresas (caso em que seria mais provável a sua consideração como agente independente).

4. Tributação do rendimento

4.1. Elementos de conexão e regras gerais de atribuição de competência de tributação

Na sua dissertação de doutoramento dedicada aos Princípios do Direito Fiscal Internacional, Paula Rosado Pereira nota que:

Relativamente às situações tributárias internacionais, a definição do alcance da soberania tributária do Estado depende, fundamentalmente, dos elementos de conexão com esse Estado que forem considerados relevantes, quer nos termos da legislação tributária interna quer dos tratados internacionais que vinculem o Estado⁴⁰.

E é hoje relativamente consensual que os elementos de conexão mais relevantes na determinação do direito de tributar de cada Estado são a fonte do

⁴⁰ PEREIRA, Paula Rosado. *Princípios do Direito Fiscal Internacional – Do Paradigma Clássico ao Direito Fiscal Europeu*. p. 86.

rendimento e a residência daquele que obtém o rendimento. A consideração destes elementos conduziu à conceção de dois grandes princípios de tributação internacional: o princípio de tributação na fonte e o princípio de tributação na residência.

De um modo geral, a tributação na fonte tem subjacente o princípio segundo o qual o elemento de conexão relevante para determinação do direito de tributar será o local onde o rendimento tem a sua origem ou proveniência, isto é, o território onde aquele rendimento foi gerado. Quanto ao princípio de tributação na residência, o mesmo reflete o direito de um Estado em tributar os rendimentos que sejam obtidos pelos residentes desse Estado, independentemente da respetiva origem do rendimento. A concretização deste princípio tem aplicação prática na opção pela tributação do rendimento mundial tomada por diversos Estados (entre estes Portugal e São Tomé e Príncipe), segundo o qual os residentes de um Estado são tributados pela totalidade do rendimento global que seja por si auferido, independentemente da origem desse rendimento⁴¹. A propósito da preponderância de um princípio em relação ao outro, Alberto Xavier entende que:

[A] Discussão em torno de qual o princípio que deveria preponderar na formulação das leis fiscais partiu, via de regra, da premissa segundo a qual o país da fonte, é o país menos desenvolvido, importador de capitais, enquanto o país da residência, é o país industrializado, exportador de capitais. Se o princípio da territorialidade, na sua aceção mais restrita de territorialidade real ou critério territorial, fosse universalmente respeitado, conduziria à atribuição exclusiva do direito de tributar ao país da fonte e obrigaria o país da residência a isentar (ou declarar fora do âmbito de incidência dos seus impostos) os rendimentos produzidos fora do seu território, ainda que nele auferidos pelos seus residentes: a dupla tributação internacional, se não por completo eliminada, seria com certeza, um fenómeno de muito mais reduzidas proporções. Não é isto, porém, o que sucede. Ninguém põe hoje em dúvida o direito do país da fonte de tributar a renda (ou a fortuna) nele produzida, por evidentes razões ligadas à forte conexão entre ele e a produção do facto tributário⁴².

Compreendidos estes conceitos, estamos agora aptos a percorrer cada um dos rendimentos especialmente abrangidos pela CDT celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe, sendo que, para cada caso, faremos uma referência quanto ao tipo e natureza do rendimento, quanto ao elemento de conexão preferencial (fonte ou residência) e quanto à opção de tributação atribuída por estes Estados (competência de tributação exclusiva ou cumulativa).

⁴¹ Cfr. art. 4.º do Código do IRC Português, e art. 7.º do Código do IRC São-Tomense.

⁴² XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional*. pp. 227 e 228.

4.2. Rendimentos de bens imobiliários

A Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe não define, expressamente o que entender por bens imobiliários, limitando-se, no respetivo n.º 2 do art. 6.º, a estabelecer que o mesmo terá “o significado que lhe for atribuído pelo direito do Estado contratante em que tais bens estiverem situados”. Por sua vez, o n.º 3 esclarece que a Convenção se aplica “aos rendimentos derivados da utilização direta, do arrendamento ou de qualquer outra forma de utilização dos bens imobiliários”. Com capital importância para uma correta determinação do âmbito de aplicação deste artigo releva, também, o disposto no seu n.º 5, que determina a equiparação a rendimentos imobiliários dos:

Rendimentos derivados de bens mobiliários ou aos rendimentos auferidos de serviços prestados em conexão com o uso ou a concessão do uso de bens imobiliários que, de acordo com o direito fiscal do Estado Contratante em que tais bens estiverem situados, sejam assimilados aos rendimentos derivados dos bens imobiliários.

Por outras palavras, consideram-se também abrangidos por este artigo quaisquer rendimentos que, ao abrigo da legislação do Estado contratante onde os bens estejam situados, sejam equiparados a rendimentos imobiliários⁴³.

No que respeita aos rendimentos de bens imobiliários, Portugal e São Tomé e Príncipe optaram por estabelecer um regime de competência cumulativa de tributação, segundo o qual os rendimentos obtidos por um residente de um destes Estados (por exemplo, Portugal) através de bens imobiliários situados no outro Estado (por exemplo, São Tomé e Príncipe) poderão ser tributados nesse outro Estado (no nosso exemplo, São Tomé e Príncipe), conforme decorre do n.º 1 do art. 6.º da Convenção celebrada entre estes dois países.

De referir que, neste caso, Portugal e São Tomé e Príncipe não estabeleceram qualquer limitação ao direito de tributar do estado da fonte ou situação dos bens, pelo que, nesta situação, a aplicação do disposto no art. 6.º da Convenção não permite, por si só, evitar qualquer dupla tributação resultante da aplicação da legislação interna de cada um daqueles Estados. Apesar de questionável, esta é a opção que tem vindo a ser adotada na generalidade das Convenções bilaterais celebradas entre os diversos Estados, e é a que se encontra refletida na Convenção modelo da OCDE e na Convenção modelo da ONU. Esta solução normativa pode justificar-se pelo facto de, neste caso, ser reconhecida uma forte ligação do

⁴³ Em algumas jurisdições são equiparados a rendimentos imobiliários os rendimentos que resultem de partes representativas do capital social de sociedades cujo ativo seja essencialmente constituído por bens imobiliários. O Código do IRC Português adota uma equiparação destes rendimentos a rendimentos imobiliários a contrario: ou seja, exclui do regime de isenção de tributação das mais-valias associadas a partes de capital aquelas que sejam obtidas através da transmissão de partes de capital de sociedades cujo ativo seja representado em mais de 50%, direta ou indiretamente, por bens imóveis.

rendimento ao território onde os bens imobiliários se encontram localizados, não sendo assim limitado o direito desse Estado em tributar os rendimentos associados àqueles bens.

4.3. Lucros das empresas

Ao contrário daquilo que se referiu a propósito da tributação dos rendimentos de bens imobiliários, a solução prevista na CDT celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe para os lucros das empresas corresponde a uma competência exclusiva de tributação no Estado da residência.

Com efeito, nos termos do disposto no n.º 1 do art. 7.º da Convenção celebrada entre São Tomé e Príncipe, os “lucros de uma empresa de um Estado contratante só podem ser tributados nesse Estado” ou, dito de outro modo, só podem ser tributados no Estado onde é residente aquele que obtém o rendimento, independentemente de esse rendimento ter a sua fonte localizada no outro Estado contratante. Contudo, o n.º 1 daquele artigo estabelece, igualmente, que se a sociedade de um Estado contratante exercer a sua atividade no outro Estado contratante através de um estabelecimento estável “os seus lucros podem ser tributados no outro Estado, mas unicamente na medida em que sejam imputáveis a esse estabelecimento estável”. Ou seja, os lucros obtidos por uma entidade residente num Estado (por exemplo, São Tomé e Príncipe) com fonte no outro Estado contratante (por exemplo, Portugal), poderão ser tributados nesse outro Estado contratante (Portugal) quando sejam imputáveis a um estabelecimento estável daquela entidade situado no território desse Estado (Portugal) – trata-se, neste caso, de uma opção de atribuição de competência cumulativa aos dois Estados para tributação daquele rendimento.

A propósito do disposto no art. 7.º, importa notar que a sua aplicação apresenta um carácter residual. Nos termos do n.º 6 do art. 7.º, o regime em apreço apenas será aplicável “[q]uando os lucros compreendam elementos do rendimento especialmente tratados noutros artigos da presente Convenção, as respetivas disposições não serão afetadas pelas disposições do presente artigo”, pelo que a sua aplicação será afastada relativamente aos rendimentos que se encontrem especialmente previstos noutras disposições da Convenção.

De um ponto de vista prático, sempre se pode referir que o âmbito de aplicação deste art. 7.º corresponde, essencialmente, aos serviços prestados por uma entidade residente num Estado contratante (por exemplo, em Portugal) a uma sociedade residente no outro Estado contratante (por exemplo, São Tomé e Príncipe), que não se encontrem especialmente previstos noutros artigos (como sucede, conforme se verá, com os serviços técnicos).

Numa relação deste tipo, e admitindo que a natureza do serviço prestado não tem cabimento em nenhuma outra disposição desta Convenção, o art. 7.º

impede que São Tomé e Príncipe (neste caso, o estado da fonte) arrecade qualquer receita tributária sobre aquele rendimento, atribuindo-se a Portugal a competência exclusiva de tributação daquele rendimento, ou vice-versa, se for o caso.

Situação diferente ocorre no cenário em que a sociedade do nosso exemplo, residente em Portugal, tenha um estabelecimento estável localizado em São Tomé e Príncipe (nos termos do disposto no art. 5.º da Convenção) e o rendimento associado àquela prestação de serviços seja imputável àquele estabelecimento estável. Neste cenário, aquele rendimento pode ser também tributado no Estado da fonte – neste caso, São Tomé e Príncipe.

Uma das principais questões em torno da aplicação do art. 7.º são em relação às regras de determinação do rendimento imputável ao estabelecimento estável que uma sociedade residente de um Estado contratante tenha no outro Estado contratante. Ciente desta dificuldade e após diversos estudos a este respeito, a OCDE publicou, em 2008, um relatório especialmente dedicado a esta problemática, intitulado “*Attribution of Income to Permanent Establishments*”⁴⁴. De um modo geral, pode referir-se que o princípio de determinação do lucro imputável a um estabelecimento estável previsto na Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe nos remete para a assimilação dos estabelecimentos estáveis a entidades independentes. Com efeito, é isso que resulta do n.º 2 do art. 7.º da Convenção, ao prever que:

Quando uma empresa de um Estado Contratante exercer a sua atividade no outro Estado Contratante através de um estabelecimento estável aí situado, serão imputados, em cada Estado Contratante, a esse estabelecimento estável os lucros que este obteria se fosse uma empresa distinta e separada que exercesse as mesmas atividades ou atividades similares, nas mesmas condições ou em condições similares, e tratasse com absoluta independência com a empresa de que é estabelecimento estável.

O n.º 3 do mesmo artigo prossegue estabelecendo que, na “determinação do lucro tributável de um estabelecimento estável, serão considerados como dedutíveis os encargos suportados para realização dos fins prosseguidos por esse estabelecimento estável, incluindo os encargos de direção e os encargos gerais de administração, suportados com o fim referido, quer no Estado em que esse estabelecimento estável estiver situado quer fora dele”. A este respeito, Alberto Xavier refere que:

o método da assimilação a uma empresa independente, embora coincidente em princípio com o método direto, vai ainda mais além, pois enquanto no primeiro, os lucros são apurados em face da contabilidade das empresas, no segundo, têm-se em conta os que hipoteticamente seriam obtidos em condições de independência total, consti-

⁴⁴ Disponível em: <<https://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/45689524.pdf>>.

tuindo assim um instrumento de combate à forma de elisão que se traduz na distribuição indireta de lucros (*transfer pricing*) entre sede e sucursal⁴⁵.

No mesmo sentido, Paula Rosado Pereira refere que, ao abrigo “do princípio da tributação como entidades independentes, os lucros imputáveis a um estabelecimento estável de uma empresa de outro Estado ou a uma empresa associada são os lucros que teriam sido obtidos por esse estabelecimento estável ou empresa associada se, exercendo as mesmas atividades, nas mesmas condições (ou atividades similares, em condições também similares), fosse uma empresa totalmente distinta e separada e tratasse com absoluta independência, nas relações comerciais ou financeiras, com a sociedade matriz (no caso do estabelecimento estável)”⁴⁶.

Prosseguindo, Paula Rosado Pereira nota que:

As orientações mais recentes ao nível da OCDE vão no sentido da prevalência da teoria da independência absoluta do estabelecimento estável. Em termos gerais, o Modelo de Convenção da OCDE permite ao estabelecimento, para efeitos do apuramento do seu lucro tributável, a dedução das despesas que tiverem sido feitas para realização dos fins prosseguidos por esse estabelecimento estável, incluindo as despesas de direção e as despesas gerais de administração, quer no Estado em que o estabelecimento estável estiver situado quer fora dele⁴⁷.

Ainda a este respeito, Mathias Melicher refere que:

[t]he separate enterprise principle is the application of the arm's length principle to permanent establishments. A permanent establishment must be treated as «if, instead of dealing with the rest of the enterprise, it had been dealing with an entirely separate enterprise under conditions and at prices prevailing in the ordinary market.» This fictitious independence requires attributing profits as if the permanent establishment were an independent enterprise. But the treaty cannot create profits, it can only attribute these profits that are recognized by national provisions⁴⁸.

4.4. Dividendos

Por dividendos para efeitos da Convenção deve entender-se:

Os rendimentos provenientes de ações, ações ou bónus de fruição, partes de minas, partes de fundador ou outros direitos, com exceção dos créditos, que permitam par-

⁴⁵ XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional*. pp. 610 e 611. Sobre o regime dos preços de transferência cfr. GAMA, João Taborda da Coord. *Cadernos Preços de Transferência*. Almedina, 2013.

⁴⁶ PEREIRA, Paula Rosado. *Princípios do Direito Fiscal Internacional – Do Paradigma Clássico ao Direito Fiscal Europeu*. p. 157.

⁴⁷ PEREIRA, Paula Rosado. *Princípios do Direito Fiscal Internacional – Do Paradigma Clássico ao Direito Fiscal Europeu*. p. 159.

⁴⁸ MELICHER, Mathias. “The Methods for the Attribution of Profits to Permanent Establishments, artigo publicado na compilação intitulada Permanent Establishments in International na EU Tax Law”, in: LANG, Michael (Ed.). *Series on International Tax Law*, vol. 68, 2011, p. 221.

participar nos lucros, assim como os rendimentos derivados de outras partes sociais sujeitos ao mesmo regime fiscal que os rendimentos de ações pela legislação do Estado de que é residente a sociedade que os distribui (o n.º 3 do art. 10.º). O termo «dividendos» inclui também os lucros atribuídos nos termos de um acordo de participação nos lucros («associação em participação»).

Em termos gerais, pode considerar-se que o conceito de dividendos inclui todos os rendimentos decorrentes de participações sociais, exceto aqueles que traduzam um direito de crédito do acionista sobre a sociedade (v.g. juros de obrigações convertíveis). Não obstante, a integral compreensão deste conceito não é, de todo, simples. Basta atentar nos comentários da Convenção modelo da OCDE, em concreto no seu parágrafo 28, para perceber a multiplicidade de situações que, afinal, poderão encontrar-se abrangidas pelo conceito de dividendos:

[s]ão considerados dividendos não apenas as distribuições de lucros definidas anualmente pela assembleia-geral de acionistas, mas também outros benefícios, em dinheiro ou seu equivalente, tais como ações gratuitas, bónus, lucros de liquidação e distribuições ocultas de lucros.

De qualquer modo, para as situações dúbias, a Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe determina que se atente na legislação interna do Estado em que é residente a entidade que distribui os rendimentos (o Estado da fonte), sendo considerados dividendos, para efeitos de aplicação da Convenção, todos os rendimentos aos quais seja conferido o mesmo regime fiscal que é conferido às distribuições de lucros de sociedade anónima. De notar que é precisamente esta disposição que permite, no caso Português, considerar como dividendos não só os lucros distribuídos por sociedades anónimas (cujo capital social é titulado em ações), mas também os lucros distribuídos por outras sociedades, nomeadamente sociedades por quotas.

No que toca à tributação dos dividendos, o art. 10.º da CDT celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe atribui competência cumulativa de tributação tanto ao Estado da residência, como ao Estado da fonte. Note-se, contudo, que o n.º 2 do mesmo artigo contém uma limitação à competência de tributação do Estado da fonte, ao determinar que a tributação nesse Estado não poderá exceder 10% do montante bruto dos dividendos, no caso em que a sociedade beneficiária detenha, diretamente, pelo menos 25% do capital social da sociedade que paga os dividendos, ou 15% nos restantes casos.

Para este tipo de rendimentos, apesar de Portugal e São Tomé e Príncipe terem acordado uma regra de competência cumulativa de tributação (à semelhança do que se referiu a propósito dos rendimentos de bens imobiliários), acordaram também que o elemento de conexão mais forte seria a residência do beneficiário do rendimento, tendo optado por limitar a competência de tributa-

ção no Estado da fonte do rendimento a uma taxa máxima de 15% (ou 10%, no caso de participações diretas iguais ou superiores a 25%). De referir, contudo, que esta limitação não afeta a capacidade de tributação, pelo Estado da fonte, dos rendimentos através dos quais os lucros são pagos. Dito de outro modo, esta limitação não atinge o efeito de dupla tributação económica (não limita a tributação dos lucros obtidos pela própria entidade que os gera), mas tão só a dupla tributação internacional (ou seja, a dupla tributação do titular do capital social que auferir dividendos).

Refira-se que algumas convenções bilaterais celebradas por Portugal contêm uma disposição específica que visa a eliminação da dupla tributação económica dos lucros distribuídos, como é o caso da Convenção celebrada entre Portugal e o Brasil. Contudo, tal opção não foi acolhida na CDT celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe.

4.5. *Juros*

O n.º 4 do art. 11.º da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé define juros como “os rendimentos de créditos de qualquer natureza, com ou sem garantia hipotecária, e com direito ou não a participar nos lucros do devedor, e, nomeadamente, os rendimentos da dívida pública e de outros títulos de crédito, incluindo prémios atinentes a esses títulos”. Não se consideram, contudo, juros, os montantes pagos a título de penalização por pagamentos tardios. Sobre este conceito podem elencar-se diversas dúvidas interpretativas, algumas das quais sugerem uma ténue distinção entre o conceito de dividendos e o conceito de juros. Contudo, para benefício de uma compreensão base deste regime, sempre se pode considerar que o mesmo abrange quaisquer rendimentos de créditos de qualquer natureza, nos quais se incluem, entre outros, rendimentos associados a empréstimos financeiros, depósitos em numerário, e juros associados a empréstimos obrigacionistas.

Os comentários da Convenção modelo OCDE esclarecem, no seu parágrafo 21.1, que não se encontram abrangidos por este conceito:

Os pagamentos efetuados a título e certos tipos de instrumentos financeiros não tradicionais, em que não existe uma dívida subjacente (por exemplo, *swaps* de taxas de juros). Contudo, a definição aplicar-se-á desde que se presuma a existência de um empréstimo em virtude de uma regra de prevalência da substância sobre a forma, de um princípio de abuso de direitos ou de qualquer doutrina afim.

Para este tipo de rendimentos o art 11.º da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe segue um critério de repartição do poder de tributar equivalente àquele que se referiu a propósito dos dividendos, tendo-se optado por atribuir competência cumulativa de tributação, quer ao Estado da residência,

quer ao Estado da fonte, ainda que com uma limitação ao direito de tributação do segundo. Com efeito, conforme decorre do disposto no n.º 2 do art. 11.º da Convenção:

Esses juros podem ser igualmente tributados no Estado Contratante de que provêm e de acordo com a legislação desse Estado, mas se o beneficiário efetivo dos juros for um residente do outro Estado Contratante, o imposto assim estabelecido não excederá 10% do montante bruto dos juros.

Ficam, no entanto, isentos de qualquer tributação no Estado da fonte os juros que sejam pagos por um dos Estados contratantes, uma sua subdivisão política ou administrativa ou autarquia local, ou o seu Banco Central. De igual modo, ficam isentos os juros pagos a um dos Estados contratantes uma sua subdivisão política ou administrativa ou autarquia local, ou o seu Banco Central.

Importa ainda referir que no n.º 5 do art. 11.º se encontra expressamente afastada a respetiva aplicação aos juros pagos por um residente num dos Estados contratantes a um estabelecimento estável de um Estado terceiro situado no outro Estado contratante. Por sua vez, o n.º 6 do mesmo normativo determina a possibilidade de aplicação destes benefícios aos juros pagos por um estabelecimento estável de um Estado terceiro situado num Estado contratante a um residente do outro Estado contratante.

Para uma melhor compreensão do que acabou de se referir, configure-se a seguinte situação: uma sociedade residente em São Tomé e Príncipe paga juros a um estabelecimento estável de uma sociedade Espanhola, localizado em Portugal. Neste cenário, não será aplicável o disposto na Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe, pelo que não haveria qualquer limitação do direito do Estado São-Tomense tributar aqueles juros. No limite, poderia aplicar-se a esta situação, a existir, uma Convenção celebrada entre São Tomé e Príncipe e Espanha (que não existe). Contudo, numa situação em que o pagamento de juros fosse efetuado pelo estabelecimento estável de uma sociedade Espanhola localizado em Portugal, a uma sociedade residente em São Tomé e Príncipe, Portugal teria o seu poder de tributação daqueles juros limitado a 10% do seu montante bruto.

De referir, ainda, que o n.º 7 do art. 11.º da Convenção contém uma regra de preços de transferência, limitando a aplicação deste benefício ao montante dos juros “que seria acordado entre o devedor e o beneficiário efetivo na ausência de tais relações” (relações especiais entre o devedor e o beneficiário efetivo, ou entre ambos e qualquer outra pessoa). Assim, a parte excedente daqueles juros “continua a poder ser tributada de acordo com a legislação de cada Estado contratante”.

4.6. *Royalties e Serviços Técnicos*

Os arts. 12.º e 13.º da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe são dedicados, respetivamente, aos rendimentos associados a *royalties* e serviços técnicos, e o artigo referente a estes últimos constitui um traço distintivo da Convenção face aos modelos desenvolvidos no seio da OCDE e da ONU.⁴⁹

O que se deve entender por *royalties* para efeitos da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe vem definido no seu art. 12.º, devendo considerar-se como tal:

As retribuições de qualquer natureza pagas pelo uso, ou pela concessão do uso, de um direito de autor sobre uma obra literária, artística ou científica, incluindo os filmes cinematográficos, de uma patente, de uma marca de fabrico ou de comércio, de um desenho ou de um modelo, de um plano, de uma fórmula ou de um processo secretos, ou por informações respeitantes a uma experiência adquirida no sector industrial, comercial ou científico.

Por outras palavras, encontram-se incluídos nesta definição os rendimentos associados à transferência de *know-how*, bem como a transferência de certos direitos associados a elementos de propriedade intelectual. Uma das principais questões em torno da delimitação desta realidade consiste na qualificação de rendimentos associados a licenças de *software*, as quais, em determinadas situações, poderão dar origem a *royalties*, e noutras, à mera transmissão de bens, enquadráveis no conceito de lucros das empresas (art. 7.º da CDT). A este respeito, Gustavo Lopes Courinha refere que:

[s]e houver a possibilidade de distribuição de *Software* numa base de compra para revenda de cópias standard – independentemente do seu suporte ser físico ou digital – haverá, atualmente e como vimos, apenas lugar a *Lucros*, em aplicação do art. 7.º das convenções para evitar a dupla tributação. Inversamente, se a distribuição comercial ocorrer por via do direito a sub-licenciar o *Software*, parece-nos já haver lugar à tributação a título de *Royalties*, posto que o sub-licenciamento pressupõe já, ao menos em tese, uma atividade de reprodução do *Software* que não se limita à mera intermediação por meio de cópias padronizadas⁵⁰.

Ainda a propósito deste conceito, refira-se que Portugal tem vindo a considerar, num número significativo das Convenções bilaterais, que o conceito de

⁴⁹ E Portugal não tem, regra geral, tal previsão nas Convenções por si celebradas, nem mesmo com o Brasil, país com o qual a diferenciação entre serviços técnicos e serviços não técnicos tem vindo a ser objeto de discussão.

⁵⁰ COURINHA, Gustavo Lopes. “Da Tributação do Software nas Convenções de Dupla Tributação celebradas por Portugal, à luz das alterações de 2008 aos comentários da Convenção modelo da OCDE”, *Estudos de Direito Internacional Fiscal*. Lisboa: AAFDL Editora, 2015, pp. 276 e 277.

royalties inclui, também, quaisquer remunerações relativas a serviços de assistência técnica em conexão com o uso ou a concessão do uso de direitos de autor, bens ou informações incluídas no conceito de *royalties*⁵¹. Tal opção não foi, contudo, diretamente refletida no artigo referente aos *royalties* constante da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe. Julgamos, no entanto, que este entendimento foi acolhido através do art. 13.º desta Convenção, aplicável a serviços técnicos.

Com efeito, nos termos do disposto no n.º 3 do art. 13.º, os rendimentos decorrentes da prestação de serviços técnicos integram os pagamentos “efetuados a qualquer pessoa como retribuição pela prestação de serviços de natureza técnica, de gestão ou de consultoria (incluídos os serviços prestados através de pessoal técnico ou outro)”, exceto quando os mesmos se encontrem abrangidos pelo art. 7.º (sobre os lucros das empresas) ou pelos arts. 15.º e 16.º, referentes a rendimentos decorrentes de profissões dependentes e independentes. De referir, contudo, que este conceito abrange um conjunto de realidades que vai para além daquelas que se integram no conceito de serviços de assistência técnica, e inclui, também, quaisquer serviços de gestão e consultoria.

Tanto no que se refere aos *royalties* como no que se refere aos serviços técnicos, a Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe prevê regras semelhantes às referidas para o caso dos juros, quer para os pagamentos efetuados por um estabelecimento estável ou efetuados a um estabelecimento estável, como no que se refere à aplicação de uma regra de preços de transferência. Em ambos os casos – *royalties* e serviços técnicos – a CDT celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe estabelece uma regra de competência cumulativa de tributação, para o Estado da fonte e para o Estado da residência. Contudo, a competência de tributação no Estado da fonte é limitada a 10% no caso dos *royalties*, e a 15% no caso dos serviços técnicos. No caso concreto dos *royalties*, e conforme tem vindo a ser opção do Estado Português na generalidade das Convenções por si celebradas, a opção seguida afasta-se do modelo desenvolvido pela OCDE, para se aproximar do modelo desenvolvido no seio da ONU. A Convenção modelo da OCDE prevê competência exclusiva de tributação no Estado da residência.

⁵¹ No sentido da reserva efetuada por Portugal nos comentários à Convenção modelo da OCDE. Em termos gerais, as reservas refletem uma posição distinta de um Estado face àquele que é o entendimento geral refletido na Convenção modelo da OCDE. A doutrina tem vindo a discutir a validade dessas reservas, nomeadamente nos casos em que as mesmas não são expressamente refletidas no texto de cada uma das Convenções bilaterais que possam ser celebradas pelo país que a efetuou. Esta discussão encerra, também, a discussão sobre a validade de uma interpretação atualista das Convenções. Sobre estas e outras discussões, vide, entre outros, BAKER, Philip. *Recent developments in the interpretation and application of double tax conventions*, Fiscalidade n.º 4, 2000, pp. 15 e ss. e PROKISCH, Rainer *A interpretação dos tratados de dupla tributação*, Fisco n.º 68, Novembro de 1994, pp. 21 e ss.

4.7. *Mais-valias*

Apesar da Convenção não prever uma definição de “mais-valias”, o respetivo art. 14.º remete para as operações de alienação de bens, expressão que, conforme resulta do parágrafo 5 dos comentários constantes a este artigo da Convenção modelo da OCDE, “é utilizada no sentido de contemplar, designadamente, os ganhos em capital resultantes da venda ou da troca de bens e ainda uma alienação parcial, da expropriação, de uma realização de capital, da venda de um direito, da doação e da própria transmissão de bens por morte”. Este artigo não apresenta, igualmente, qualquer regra de apuramento de mais-valias, pelo que, na ausência de qualquer referência expressa, somos da opinião que este apuramento deverá ser efetuado tendo por referência a legislação interna de cada Estado.

No que se respeita à tributação de mais-valias, a Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe distingue várias categorias de rendimentos, consoante a natureza dos ativos cuja alienação gerou aquela mais-valia. Em concreto, o art. 14.º daquela Convenção distingue: (i) ganhos resultantes da alienação de bens imobiliários referidos no art. 6.º, (ii) ganhos decorrentes da alienação de bens mobiliários que façam parte do ativo de um estabelecimento estável que uma empresa de um Estado contratante tenha no outro Estado contratante, (iii) ganhos decorrentes da alienação do próprio estabelecimento estável, (iv) ganhos provenientes da alienação de navios ou aeronaves explorados no tráfego internacional, (v) ganhos decorrentes da alienação de partes de capital ou de direitos similares numa entidade cujo ativo seja constituído, direta ou indiretamente, em mais de 50%, por bens imobiliários situados no território do outro Estado contratante, e (vi) os ganhos decorrentes da alienação de quaisquer outros bens, não abrangidos por nenhuma das categorias anteriores. A propósito das categorias identificadas nos pontos (i), (ii) e (iii), a opção adotada por Portugal e São Tomé e Príncipe traduz uma regra de competência cumulativa de tributação, quer do Estado da fonte, quer do Estado de residência, sem qualquer limitação. Já no que diz respeito aos resultados referidos em (iv) a Convenção prevê competência exclusiva de tributação ao Estado da residência. No que se refere aos ganhos identificados em (v), a competência exclusiva de tributação será do Estado da fonte, isto é, do Estado onde se encontrem localizados os bens imobiliários que integram o ativo da sociedade cujas partes de capital foi alienado. Para as restantes mais-valias, não expressamente previstas em nenhuma daquelas categorias, e nas quais se incluem as mais-valias decorrentes da alienação de quaisquer partes de capital, a Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe prevê competência exclusiva de tributação do Estado em que é residente a entidade que procedeu à alienação dos ativos.

4.8. Profissões independentes e dependentes

Os arts. 15.º e 16.º da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe dedicam-se a estabelecer o regime aplicável aos rendimentos decorrentes do exercício, pelo residente de um Estado contratante no território do outro Estado contratante, de uma atividade profissional independente ou dependente, respetivamente.

A Convenção modelo da OCDE não dispõe, desde 2000, de um artigo especificamente aplicável aos rendimentos decorrentes do exercício de uma profissão independente, na medida em que se entende que este regime se encontra abrangido pelo art. 7.º da Convenção modelo. O mesmo não sucede ao nível da Convenção modelo da ONU, que mantém o seu artigo aplicável ao exercício de profissões independentes. Portugal e São Tomé e Príncipe optaram por seguir, a este respeito, o modelo desenvolvido no seio da OCDE.

No que respeita ao exercício de atividades profissionais independentes, o art. 15.º da Convenção prevê um regime próximo daquele que se apresentou a propósito do art. 7.º desta Convenção. Ou seja, os rendimentos obtidos por um residente de um Estado contratante através do exercício de uma profissão liberal apenas são tributados no Estado da residência, exceto no cenário que aquela profissão seja exercida no outro Estado contratante através de uma instalação fixa, através da qual esse residente exerça, de forma habitual, a sua atividade. Neste caso, a tributação no Estado da fonte está limitada, contudo, aos rendimentos que sejam imputados àquela instalação fixa.

A propósito do conceito de profissão liberal, o n.º 2 do art. 15.º da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe prevê que o mesmo:

abrange, em especial, as atividades independentes de carácter científico, literário, artístico, educativo ou pedagógico, bem como as atividades independentes de médicos, advogados, engenheiros, arquitetos, dentistas e contabilistas.

Por sua vez, o art. 16.º da Convenção prevê, no que respeita aos rendimentos que decorram do exercício de uma profissão dependente, designadamente os salários, vencimentos e outras remunerações similares obtidos de um emprego por um residente de um Estado contratante, que os mesmos só possam ser tributados no Estado onde é residente aquele que obtém os rendimentos. Contudo, nos casos em que o emprego seja exercido no outro Estado contratante, este Estado pode, igualmente, tributar aquele rendimento. Não obstante a previsão de uma situação de competência cumulativa de tributação, o disposto no n.º 2 do art. 16.º da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe prevê que o direito de tributação continuará a ser, exclusivamente, do Estado de residência nos casos em que (i) o beneficiário do rendimento permanecer no território do Estado onde é exercido o emprego por um período que não exceda, no

total, 183 dias em qualquer período de 12 meses com início ou termo no ano fiscal em causa, (ii) as remunerações sejam pagas por uma entidade, ou por conta de uma entidade, que não seja residente no Estado onde é exercido o emprego, e (iii) as remunerações não sejam suportadas por um estabelecimento estável da entidade patronal no Estado onde o emprego é exercido.

5. Métodos de eliminação da dupla tributação

Feita esta breve incursão sobre algumas das soluções normativas acordadas por Portugal e São Tomé e Príncipe no que respeita à tributação, num e noutro Estado, de rendimentos com conexão a ambos os territórios, facilmente se compreende que, em diversas situações, aquelas soluções não eliminam a eventual dupla tributação, mas atribuem, antes, regras de competência legítima de tributação a um ou outro Estado, ou mesmo a ambos.

Por forma a eliminar os efeitos de dupla tributação que possam subsistir, a Convenção modelo OCDE prevê dois métodos: o método da isenção e o método da imputação (ou crédito de imposto). A Convenção modelo da ONU prevê, igualmente, estes dois modelos.

De um modo geral, e socorrendo-nos dos ensinamentos de Alberto Xavier, poderá referir-se que o método da isenção “consiste em isentar do imposto devido no país da residência os rendimentos de fonte estrangeira”⁵². Quanto ao método do crédito de imposto:

O rendimento de fonte estrangeira não é isento, de tal modo que o Estado da residência, tributa o rendimento global do contribuinte, seja qual for a sua origem. Todavia, do montante do imposto assim apurado, deduz (credita) o imposto pago no país da fonte, desde que este imposto seja de natureza equivalente ao imposto pago no país da fonte, desde que este imposto seja de natureza equivalente ao imposto pago no país da residência. O sistema de isenção considera o rendimento; o sistema de imputação, o imposto sobre o rendimento⁵³.

De modo a eliminar o efeito de dupla tributação que possa subsistir, a opção normativa expressa no art. 24.º da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe consiste no mecanismo de crédito de imposto, segundo o qual o residente de um Estado contratante que veja os seus rendimentos tributados no

⁵² XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional*. p. 743. Para mais detalhe sobre este método, nomeadamente quanto aos diferentes métodos de isenção, integral ou progressiva, poderão consultar-se, entre outros, as páginas seguintes da obra citada.

⁵³ *Ibidem*, pp. 747 e 748. Para mais detalhe sobre este método, nomeadamente quanto aos diferentes métodos de imputação (ou crédito de imposto), designadamente imputação integral ou imputação ordinária, sobre crédito presumido (*matching credit*) ou crédito fictício (*tax sparing*), ou mesmo sobre imputação direta ou indireta, poderão consultar-se, entre outros, as páginas seguintes da obra citada.

outro Estado contratante pode deduzir do imposto sobre o rendimento por si apurado no Estado da sua residência uma importância correspondente ao imposto sobre o rendimento pago no Estado da fonte do rendimento.

Importa, por fim, notar que a importância a deduzir não pode exceder a fração do imposto sobre o rendimento, calculado antes da dedução, correspondente aos rendimentos que podem ser tributados no Estado da fonte.

6. Mecanismos de cooperação e assistência mútua

Como em relação a qualquer texto normativo, poderão surgir dúvidas sobre a correta interpretação das disposições da CDT celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe: desde logo, sobre a própria elegibilidade de determinada entidade para aceder aos benefícios da Convenção, ou sobre aspetos relacionados com a qualificação de determinados rendimentos. Dúvidas que poderão dar azo a diferentes entendimentos entre as várias partes envolvidas (Estados e sujeitos passivos), dos quais poderão resultar diferendos. Cientes destas situações, os Estados optaram por prever, no próprio texto da Convenção, mecanismos de cooperação e assistência mútua, que se espera que possam contribuir de forma positiva para uma aplicação da Convenção compatível com os objetivos que lhe subjazem.

O primeiro dos mecanismos adotados encontra-se refletido no art. 26.º da Convenção celebrada entre estes Estados. De um modo geral, pode referir-se que este mecanismo prevê a possibilidade de uma pessoa abrangida por esta Convenção, que considere as medidas tomadas por um ou outro Estado contratante (ou por ambos) não conformes com o disposto na Convenção, colocar a sua questão à apreciação da autoridade competente do Estado em que é residente. A este respeito, o n.º 2 do art. 26.º estabelece que a:

Autoridade competente, se a reclamação se lhe afigurar fundada e não estiver em condições para lhe dar uma solução satisfatória, esforçar-se-á por resolver a questão através de acordo amigável com a autoridade competente do outro Estado Contratante, a fim de evitar a tributação não conforme com a Convenção. O acordo alcançado será aplicado independentemente dos prazos estabelecidos no direito interno dos Estados Contratantes.

Por sua vez, o art. 27.º da CDT celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe estabelece o mecanismo de troca de informações, nos termos do qual as autoridades competentes dos dois Estados deverão trocar “entre si as informações que sejam previsivelmente relevantes para a aplicação das disposições da presente Convenção ou para a administração ou a aplicação das suas leis internas relativas aos impostos de qualquer natureza ou denominação cobrados em benefício dos Estados contratantes”. Este mecanismo permite a cada um dos

Estados obter um conhecimento mais aprofundado sobre o sistema de tributação do outro Estado contratante, dessa forma contribuindo para uma adequada e consistente aplicação da Convenção celebrada entre esses Estados.

7. Prevenção da evasão fiscal

A Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe prossegue, também, um objetivo de prevenção da evasão fiscal nas relações que se estabelecem em conexão com estes dois Estados. Este objetivo tem tradução direta no art. 29.º da Convenção que determina, no seu n.º 1, que a interpretação de qualquer das disposições constantes da Convenção deverá ser efetuada de modo a não impedir a aplicação, por cada um dos Estados contratantes, das disposições anti-abuso previstas na sua legislação interna. Por outro lado, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que os benefícios da Convenção apenas serão atribuídos nos casos em que o beneficiário do rendimento seja o seu beneficiário efetivo, ocasionando assim situações, que na gíria internacional, têm vindo a ser apelidadas de situações de *treaty shopping*.⁵⁴

Por fim, o n.º 3 do art. 29.º da Convenção prevê que os benefícios nela previstos não serão aplicáveis sempre que “o objetivo principal ou um dos principais objetivos principais de qualquer pessoa associada à criação ou à atribuição de um bem ou direito em relação com o qual o rendimento é pago for o de beneficiar das referidas disposições por meio dessa criação ou atribuição”. Esta disposição constitui-se como uma espécie de cláusula geral anti-abuso, segundo a qual não poderão beneficiar das disposições desta Convenção as estruturas (ou rendimentos) relativamente aos quais se conclua que a sua definição teve subjacente o objetivo de beneficiar desta Convenção.

8. Convenções bilaterais e o Plano BEPS

A propósito da prevenção da erosão fiscal, e sem pretensão de esgotar o tema, justifica-se, neste âmbito, uma breve referência ao trabalho desenvolvido pela OCDE com o objetivo de evitar a erosão da base tributável e a transferência artificial de rendimentos entre os diversos Estados – o designado *Base Erosion and Profit Shifting Action Plan*, ou “Plano BEPS”.

⁵⁴ Sobre este conceito, veja-se, entre outros, XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional*. pp. 401 e ss. e COURINHA, Gustavo Lopes. *A Residência no Direito Internacional Fiscal – Do abuso subjetivo das Convenções*. Almedina, 2015, pp. 293 e ss. Esta última obra constitui um importante contributo para um estudo mais aprofundado desta vertente das Convenções bilaterais celebradas entre os diversos Estados, centrada no objetivo de prevenir a evasão fiscal em matéria de impostos sobre o rendimento.

Em Fevereiro de 2013, a OCDE e o G20 identificaram um conjunto de 15 ações com o propósito de eliminar situações de BEPS – o objetivo subjacente a este Plano tem em vista a tributação dos rendimentos no local onde são efetivamente realizadas as atividades que permitem gerar aqueles rendimentos. Este Plano assenta nos seguintes três pilares: (i) criar coerência ao nível das regras internas que atingem operações transfronteiriças, (ii) reforçar os critérios de substância nas estruturas internacionais e (iii) aumentar a transparência nas transações. Em meados de 2015, a OCDE publicou o pacote completo das ações promovidas no âmbito do Plano BEPS, cuja implementação deverá passar, entre outras, por alterações na legislação doméstica de cada um dos Estados, mas também por alterações ao nível das Convenções bilaterais celebradas por cada um.

De entre as várias ações apresentadas no âmbito do Plano BEPS, gostaríamos de destacar aquelas que, de um modo mais direto, poderão afetar a política de Convenções bilaterais de cada Estado.

Começamos, assim, por referir a Ação 6 (*Action 6 – Preventing the granting of Treaty Benefits in Inappropriate Circumstances*), a qual tem como principal objetivo minimizar as situações de *treaty abuse* e *treaty shopping*, na medida em que as mesmas permitem uma erosão da base tributável, privando os Estados da arrecadação de receitas tributárias. Em concreto, esta ação tem por objetivos (i) desenvolver regras modelo no próprio corpo das Convenções e recomendações no que respeita à formulação de regras internas que visem evitar a concessão indevida dos benefícios previstos nas Convenções, (ii) clarificar que as Convenções não têm como propósito gerar situações de dupla não-tributação, e (iii) identificar políticas fiscais mais adequadas a ter em consideração por cada país, antes da decisão de celebrar uma Convenção com cada Estado.

Neste âmbito, a Ação 6 prevê um conjunto de recomendações que visam contribuir para a realização de cada um daqueles propósitos, entre estas, a introdução, nas Convenções bilaterais, de uma *Limitation-on-benefits rule*⁵⁵, e de uma *Principal Purpose Test*⁵⁶. De um modo geral, poderá referir-se que a primeira resulta na introdução de requisitos adicionais para que um residente de um dos Estados contratantes seja considerado elegível para beneficiar da Convenção bilateral. Trata-se de uma regra baseada numa série de testes objetivos (baseados em características como a estrutura legal, a detenção, a atividade

⁵⁵ A propósito desta recomendação, veja-se SZUDOCZKY, Rita e KOCH, Petra. “Limitation on Benefits: Qualified Person – Article X(1) and (2) of the OECD Model”, in: LANG, Michael (Ed.). *Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) – The Proposals to Revise de OECD Model Convention, Series on International Tax Law*, vol. 95, 2015, pp. 219 e ss.

⁵⁶ Veja-se, a este respeito, PINETZ, Erik. “Use of a Principal Purpose Test to Prevent Treaty Abuse”, in: LANG, Michael (Ed.). *Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) – The Proposals to Revise de OECD Model Convention, Series on International Tax Law*, vol. 95, 2015, pp. 271 e ss.

desenvolvida, entre outros), que visam assegurar uma ligação entre a pessoa e o Estado de residência, e que determinam se essa pessoa é, ou não, indivíduo ou entidade qualificada para efeitos de aplicação das Convenções bilaterais. Até aqui, a preocupação subjacente a esta *Limitation-on-benefits rule* tem vindo a ser suprida através de cláusulas que limitam a aplicação das Convenções ao beneficiário efetivo dos rendimentos (*beneficial owner*). No entanto, existe, hoje, o reconhecimento de que tais cláusulas podem ser insuficientes. Quanto à segunda recomendação – a introdução de uma *Principal Purpose Test* – pode referir-se que esta consiste numa regra subjetiva, segundo a qual os benefícios (aqui entendido como qualquer limitação ao nível do direito de tributar de um Estado imposto pela Convenção) não devem ser atribuídos quando se conclua que a estrutura/transação foi concretizada com o objetivo de beneficiar das disposições de uma Convenção bilateral.

A Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe não prevê uma verdadeira *Limitation-on-benefits rule*, mas impõe a aplicação das suas disposições apenas nos casos em que o beneficiário dos rendimentos seja o seu beneficiário efetivo (Cfr. n.º 2 do art. 29.º da CDT). Já no que respeita à *Principal Purpose Test*, o n.º 3 do art. 29.º da CDT celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe (ao qual fizemos referência no ponto anterior) acomoda já as principais recomendações no âmbito do Plano BEPS.

A Ação 7 (*Action 7 – Preventing the artificial avoidance of permanent establishment status*), tem por objetivo uma revisão do conceito de estabelecimento estável previsto na Convenção modelo da OCDE, com o propósito de evitar o uso de estratégias comumente utilizadas para evitar a existência de um estabelecimento estável, rever os conceitos de atividades de caráter preparatório, auxiliar ou acessório, e analisar e combater as estratégias de fragmentação das atividades e contratos entre entidades relacionadas, com o intuito de afastar a existência de um estabelecimento estável.

As recomendações previstas nesta Ação centram-se, essencialmente, na análise de algumas estruturas adotadas com o intento de afastar a existência de um estabelecimento estável no território de determinado Estado, designadamente através de *commissionnaire arrangements*⁵⁷, e na revisão de alguns conceitos relevantes para a determinação da existência de um estabelecimento estável, designadamente de agente independente, atividades auxiliares e preparatórias, entre outras⁵⁸. Em concreto no que se refere ao conceito de agente independente,

⁵⁷ Acordos através dos quais uma pessoa vende bens num determinado Estado em seu nome, mas por conta de uma empresa não-residente que é proprietária desses bens.

⁵⁸ A este respeito, vejam-se, STORCK, Alfred e MECHTLER, Lukas. *Permanent Establishments: Proposals Related to Article 5(3) and (4) of the OECD Model Convention* e STORCK, Alfred e PETRUZZI, Raffaele. *Permanent Establishments: Proposals Related to Agency Permanent Establishments – Article 5(5) and (6) of the OECD Model Convention*, in: LANG, Michael (Ed.). *Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) – The*

o relatório da OCDE sobre a Ação 7 prevê a substituição, no texto do n.º 5 do art. 5.º da Convenção modelo da OCDE, da expressão:

Has, and habitually exercises, in a Contracting State, an authority to conclude contracts

Habitually concludes contracts, or habitually plays the principal role leading to the conclusion of contracts that are routinely concluded without material modification by the enterprise.

O objetivo desta alteração prende-se com o reforço da irrelevância de formalismos: o relevante não é a capacidade de celebração de contratos, mas antes a capacidade de influenciar os termos desses contratos. A este respeito, refira-se que a CDT celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe manteve a formulação tradicional do conceito de estabelecimento estável e, em concreto, de agente dependente/independente.

A Ação 14 (*Action 14 – Make dispute resolution mechanisms more effective*) tem por objetivo a melhoria dos mecanismos de resolução de litígios associados à aplicação de Convenções, em concreto a previsão de um *Mutual Agreement Procedure* – ou procedimento amigável, que se referiu, inclusive, a propósito da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe. As recomendações propostas pela OCDE a este respeito visam aumentar a certeza e previsibilidade associada à aplicação das Convenções bilaterais, tornando os mecanismos de assistência mútua eficazes e atempados.

Neste âmbito, o trabalho realizado pela OCDE inclui, nomeadamente, a previsão de um conjunto de medidas consideradas como *minimum standard*, que traduzem três objetivos essenciais: (i) a efetiva implementação do mecanismo de procedimento amigável previsto nas Convenções bilaterais por si celebradas, de modo a que os casos submetidos a este procedimento sejam resolvidos num período de tempo considerado razoável, (ii) a existência de procedimentos administrativos internos ao nível de cada um dos Estados contratantes, capazes de promover a prevenção e resolução atempada de disputas associadas à aplicação de Convenções Bilaterais, e (iii) garantir uma efetiva possibilidade prática de recurso ao procedimento amigável pelos residentes de cada um dos Estados.

A Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé e Príncipe prevê este mecanismo, em conformidade com aquelas que são as recomendações propostas pela OCDE no âmbito do Plano BEPS. Contudo, a efetiva implementação deste mecanismo implica um compromisso das administrações de cada um dos Estados, designadamente quanto à previsão de prazos máximos de decisão das questões submetidas a este procedimento e a afetação de recursos necessários e

com as competências necessárias. Compromisso esse que, do ponto de vista prático, carece de concretização, pelo menos por parte do Estado Português.

Por fim, refira-se que a Ação 15 (*Action 15 – Develop a multilateral instrument*) no âmbito do Plano BEPS sugere que, por forma a tornar efetivas as recomendações previstas em todas as outras ações do Plano BEPS (em concreto aquelas aqui referidas) e que implicam uma revisão das Convenções bilaterais celebradas entre os diversos Estados, deverá ser promovida a criação de um instrumento multilateral, o qual permitiria, por um lado, uma aplicação uniforme do Plano BEPS e, por outro lado, fazer face à dificuldade com a qual os Estados se debateriam em renegociar as suas Convenções por forma a incluírem as medidas deste Plano⁵⁹. Para este efeito, a OCDE criou um mandato para a criação de um grupo de trabalho cujo propósito é a construção daquele instrumento multilateral, o qual deverá permitir modificar as Convenções bilaterais atualmente existentes. De referir que este modelo de Convenção multilateral foi adotado em Novembro de 2016⁶⁰, estando prevista para meados de 2017 a cerimónia da sua assinatura.

9. Considerações finais

Terminada esta viagem, necessariamente breve, por algumas daquelas que, a nosso ver, e atentos os objetivos do presente artigo, são as disposições mais relevantes da Convenção celebrada entre Portugal e São Tomé Príncipe, sublinhamos o carácter simbólico de esta ser a primeira Convenção para evitar a dupla tributação celebrada por São Tomé Príncipe⁶¹. Opção que não foi alheia aos laços históricos, culturais, linguísticos e, conseqüentemente, comerciais que unem estes dois países, cimentando bases para a promoção do investimento e aumento da competitividade no quadro das suas relações económicas bilaterais.

A dupla tributação é uma contingência de sobremaneira relevante do ponto de vista económico que pode tornar mais oneroso, se não inviável, o investimento direto através da aquisição de participações sociais, do financiamento ou da cédência de *know-how*, assim como a prestação de serviços de um residente num Estado contratante no território de outro Estado contratante, fonte do rendimento.

O compromisso alcançado entre os Estados ao nível da repartição do poder de tributar não se afastou, salvo raras exceções, daquela que vem sendo a prática

⁵⁹ A este respeito, veja-se BRAVO, Nathalie. “The Proposal for a Multilateral Tax Instrument for Updating Tax Treaties”, in: LANG, Michael (Ed.). *Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) – The Proposals to Revise de OECD Model Convention*, *Series on International Tax Law*, vol. 95, 2015, pp. 327 e ss.

⁶⁰ Disponível em: <<http://www.oecd.org/tax/treaties/multilateral-convention-to-implement-tax-treaty-related-measures-to-prevent-BEPS.pdf>>.

⁶¹ Depois desta Convenção já foi celebrada outra com Marrocos.

internacional de privilégio relativo do critério da residência relativamente à maioria dos rendimentos, sem prejuízo de uma atribuição limitada do poder de tributar ao abrigo do critério da fonte e dos mecanismos internos de mitigação ou eliminação da dupla tributação.

A Convenção para evitar a dupla tributação e a evasão fiscal objeto central de análise no âmbito do presente artigo traduz uma aposta consistente do Estado Português⁶² e insere-se, também, num leque mais amplo de medidas de política fiscal que São Tomé e Príncipe tem vindo a adotar tendo em vista a adaptação do respetivo sistema fiscal aos desafios da globalização e à atração do investimento externo, de que muito beneficiarão os operadores económicos de ambos os Estados.

A atração do investimento estrangeiro é um caminho que se faz caminhando, especialmente no quadro de economias abertas e concorrenciais, e não se fará, certamente, de uma assentada ou por uma via única.

No plano tributário, em São Tomé e Príncipe foram já dados passos importantes, de que a Convenção em análise é um bom exemplo, mas será ainda necessário, entre outras medidas de política fiscal, incrementar a rede de acordos para evitar a dupla tributação, isentar a importação de bens em caso de redomiciliação e apresentar taxas alfandegárias competitivas no que respeita à tributação de matérias-primas inexistentes no mercado interno. Apesar de o ordenamento São-Tomense já prever a dedução por dupla tributação económica a nível interno, ainda não instituiu alguns regimes de tributação que são geralmente adotados no plano internacional, com reconhecido interesse para o tecido empresarial de um Estado: designadamente, um regime de tributação de grupos económicos como se se tratassem de uma única entidade fiscal⁶³ ou um regime de neutralidade fiscal aplicável a operações de reestruturação empresarial, segundo o qual são diferidas quaisquer consequências fiscais que pudessem advir destas operações (e, em consequência, influenciar negativamente a sua realização por motivações puramente empresariais)⁶⁴.

A aprovação de um diploma único, claro e conciso que condense todos os benefícios ao investimento, assim como a clareza e estabilidade da legislação fiscal são ativos essenciais na atração do investimento estrangeiro. Refira-se que São Tomé e Príncipe já possui um Código de Investimentos⁶⁵ que prevê incenti-

⁶² Portugal, a título de exemplo, possui já uma vasta “rede” de Convenções Bilaterais com 77 países.

⁶³ Em Portugal, encontra-se previsto no art. 69.º e seguintes do Código do IRC o Regime Especial de Tributação dos Grupos de Sociedades, segundo o qual o lucro tributável do grupo é apurado através da soma algébrica dos lucros e prejuízos individualmente apurados por cada uma das sociedades que integram aquele grupo.

⁶⁴ O Código do IRC Português prevê, no seu art. 72.º e seguintes, um regime de neutralidade fiscal aplicável, designadamente, a operações de fusão, cisão, entradas de ativos e permutas de partes de capital.

⁶⁵ Aprovado pela Lei n.º 07/2008, de 27 de Agosto, publicado no Diário da República de São Tomé e Príncipe n.º 51.

vos fiscais aplicáveis a “projetos de investimento” que beneficiarão de incentivos fiscais ao investimento previstos em legislação fiscal. Legislação que à data em que se escreve ainda não foi aprovada.

A garantia de uma tutela jurisdicional efetiva e tempestiva das pretensões dos operadores económicos é outro dos aspetos que merecerá atenção. A complexidade e tecnicidade da matéria tributária, especialmente nos casos em que envolva grupos empresariais internacionais, importa um certo grau de especialização não só dos funcionários das finanças, no momento da fiscalização, mas também dos próprios magistrados que sejam chamados a decidir os litígios que possam vir a surgir. As opções passam, neste âmbito, pela criação de tribunais especializados em razão da matéria ou pela instituição de meios alternativos de resolução de litígios, como seja a arbitragem tributária, com provas dadas nos cinco anos que já conta em Portugal. Um modelo misto, em que convivam ambas as jurisdições – tributária e arbitral⁶⁶ – não será também de descurar. Foi essa, aliás, a opção tomada pelo legislador Português, em 2011, quando aprovou o regime jurídico da arbitragem tributária⁶⁷, e mais recente a opção do legislador de Cabo Verde⁶⁸.

A clareza do sistema de garantias dos contribuintes, do sistema de recursos das decisões dos tribunais e a segurança de uma pronta execução das mesmas pelos competentes serviços de finanças, são outras contingências que os operadores económicos tendem a avaliar na formação da decisão de investimento.

Um passo foi dado na direção certa, muitos mais terão ainda de ser dados. Relembre-se, desde logo a garantia da entrada em aplicação desta Convenção, assim como dos Acordos assinados entre Portugal e São Tomé e Príncipe em matéria económica e comercial desde 1995 e que, até ao momento, não passaram de *law on the books*, quando no mundo atual se exige *law in action*.

⁶⁶ Sobre o regime de arbitragem tributária em vigor em Portugal cfr. SOUSA, Jorge Manuel Lopes de. “*Comentário ao Regime Jurídico da Arbitragem Tributária*”. Guia da Arbitragem Tributária, in: BRITO VIELRA, Mónica; VILLA-LOBOS, Nuno e PEREIRA, Tânia Carvalhais (Coord.). “*Arbitragem Tributária: breves notas*”, A Arbitragem Administrativa e Tributária: problemas e desafios”, 2013, pp. 375-388.

⁶⁷ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 10/2011, de 20 de Janeiro.

⁶⁸ O regime de arbitragem tributária de Cabo Verde foi aprovado pela Lei n.º 108/VIII/2016, de 28 de Janeiro, mais ainda não está em aplicação.

O Papel do Estado na Economia do Desenvolvimento*

ILZA AMADO VAZ**

Resumo: O presente artigo pretende mostrar a evolução do papel do Estado na economia, bem como as grandes doutrinas que marcaram os períodos de maiores perturbações económico-financeiras e sociais a nível mundial. Partindo do cenário financeiro atual da experiência do neoliberalismo e da globalização, procurou-se, neste estudo, mostrar o novo papel do Estado moderno na definição de políticas públicas que permitam alcançar o desenvolvimento sustentado.

Palavras-chave: Administração Pública, Serviço Público, Estado, Economia, Mercado.

1. Introdução

O conceito do Estado está intrinsecamente relacionado com a sociedade, sendo que a existência deste depende necessariamente da existência de indivíduos enquanto membros de uma mesma comunidade. As necessidades coletivas ou sociais são necessidades sentidas pela totalidade ou, pelo menos, pela grande maioria dos cidadãos e, por força dessas carências, o Estado tem a obrigação de estruturar-se de modo a desempenhar o seu papel por forma a satisfazer cabalmente tais necessidades.

No exercício do seu papel, o Estado deve organizar-se em diferentes funções. Assim, é consensual que se realcem as seguintes funções: legislativa, administrativa, executiva e jurisdicional; variando-se a sua formulação de acordo com a situação histórica e concreta dos Estados e, com efeito, a orientação doutrinária relevante nesta matéria.

Numa breve análise ao exercício da função e atuação administrativa do Estado e, tendo em conta as doutrinas dominantes sobre a administração pública, pode-se considerar que o papel do Estado, nas sociedades hodiernas, orienta-se

* O presente estudo foi coordenado pelo Professor Doutor João Bilhim no âmbito do Programa de Doutoramento em “Administração Pública” do Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas da Universidade Técnica de Lisboa, São Tomé e Príncipe, 28 de Fevereiro de 2014 (Revisto pela autora em 2017 para efeitos de publicação neste Anuário).

** Ministra da Justiça, Administração Pública e Direitos Humanos de São Tomé e Príncipe. Antiga Professora de Direito da Universidade Lusíada de São Tomé e Príncipe e Directora das Alfândegas de São Tomé e Príncipe. A autora agradece incansavelmente aos Directores do Anuário de Direito São-Tomense por todo o apoio prestado na revisão da versão preliminar do artigo que agora se publica. Por fim, igualmente, endereça agradecimento à sua família, em particular, à Lay e ao Bruno, por todo o apoio e compreensão depositada, sobretudo neste último ano, ao longo deste estudo.

particularmente na garantia da segurança e no desenvolvimento sustentável do País; isto é, num contexto de relações globalizadas onde se torna preponderante o bem-estar atual e o futuro dos indivíduos e das comunidades que, no fundo, compõem a sociedade, *máxime*, o próprio Estado. Neste âmbito pode-se mesmo dizer que os fins do Estado são primordialmente: a segurança, a justiça, a promoção do bem-estar, a cultura, a defesa e o ambiente, sendo certo, no entanto, que cada um destes vetores representa um braço daquele.

A prossecução dos fins supracitados depende não apenas das condições de organização política, do nível da participação do cidadão ou da atuação do setor privado, mas também dos métodos e meios disponibilizados para a produção e disponibilização dos bens e serviços públicos.

O papel que o Estado desempenha (ou deve desempenhar) na economia, que é traduzido em missões ao nível da administração pública, tem por objetivo satisfazer as necessidades sociais e de segurança coletiva, cultural e educativa, bem como garantir o chamado bem-estar da coletividade, num equilíbrio que se espera com a atuação do Estado na económica e no mercado. Particularmente na criação de infraestruturas, no desempenho de atividades produtivas consideradas de utilidade pública, na regulamentação de áreas económicas (investimento, do crédito, do preço, da fiscalidade, do comércio externo, concorrência etc.), bem como na coordenação geral da política económica e financeira, e na proteção dos recursos naturais e do meio ambiente.

É neste contexto que o Estado pode e deve, em grosso modo, assegurar regularmente a satisfação das necessidades coletivas, lançando mãos a alguns dos mais importantes mecanismos de intervenção, a saber: a) intervenção direta, b) intervenção mínima no mercado livre ou, c) regulamentação da atividade privada.

Porém, nunca será demais salientar que os modelos adotados/experimentados pelo Estado para atuar no mercado e na economia estão intrinsecamente relacionados com o tipo do sistema político (tanto organicamente falando como economicamente entendido) que o caracteriza e modela. As características do Estado (socialista ou capitalista, totalitário/ditatorial, ou, como o caso dos ocidentais, democrático), os tipo de propriedade (privada ou pública) determinam a prevalência do modelo intervencionista ou protecionista, liberal, bem-estar, providência, neoliberal ou de regulação¹.

Por seu turno, note-se que um outro elemento que determina a opção do papel interventivo do Estado na economia é a demonstrada pela evolução históri-

¹ Para uma análise da distinção entre Regulação e Regulamentação, ver DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Limites da função reguladora das Agências diante do princípio da legalidade*, pp. 30 e 209, in: DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella (Org.). *Direito Regulatório*. Belo Horizonte: Fórum, 2003. p. 28. Portanto, Regulação e Regulamentação são termos distintos, e esta diferença torna-se cristalina na medida em que a primeira diz respeito à atividade atribuída ao órgão regulador e a segunda é da competência do órgão Executivo.

ca. A importância do papel do Estado na economia varia de acordo com as especificidades temporais e espaciais, isto acontece porque as formulações teóricas são concebidas em contextos particulares por indivíduos ou grupos que procuram resolver questões específicas. Neste sentido, as grandes orientações do papel interventivo do Estado na economia de desenvolvimento surgiram na sequência de grandes depressões económicas e crises financeiras, por problemas sociais ao nível de desemprego, da desigualdade, da injustiça, de fragilidades ao nível de proteção social, etc.

Para compreender o papel que o Estado desempenha na economia, num primeiro momento, analisaremos especificamente o papel interventivo do Estado na economia e as razões que justifiquem uma intervenção pública nesse setor particular e, num segundo momento, abordaremos resumidamente a evolução do papel de Estado na economia, nesta hipótese, referindo-se em concreto às grandes escolas de pensamento/doutrinas. Por fim, num terceiro momento, estudar-se-á o papel que o Estado desempenha na Economia de desenvolvimento do Século XXI, isto é, a partir da apreciação das causas do fracasso do Consenso de Washington² e da teoria neoliberal e, conseqüentemente, o aparecimento de um novo modelo de intervenção do Estado na economia de desenvolvimento sustentável.

2. O papel interventivo do estado na economia e as razões de intervenção pública na economia

A intervenção do Estado na esfera privada traduz-se particularmente, na definição de medidas que possibilitem ao Estado influenciar o funcionamento do setor empresarial privado, através de fixação de impostos, fixação de preços, privatização dos setores empresariais públicos, na concessão de subsídios, incentivos fiscais, financeiros e na definição de políticas de regulamentação do mercado laboral. Visando conciliar a necessidade de assegurar e satisfazer as necessidades básicas da coletividade (ao nível da saúde, da educação, da cultural e do equilíbrio ambiental) com a atividade económica.

É importante realçar que o setor público quando intervém na economia tem fundamentalmente como objetivo cumprir três (3) funções principais: a) uma função de afectação eficiente de recursos na economia, ou seja, de garantir a provisão de bens e serviços públicos, a correção dos agentes económicos através

² Consenso de Washington é um conjunto de medidas, formulado em novembro de 1989, por economistas de instituições financeiras situadas em Washington D.C., como o FMI, o Banco Mundial e o Departamento do Tesouro dos Estados Unidos, fundamentadas num texto do economista John Williamson que se tornou a política oficial do FMI em 1990, quando passou a ser recomendado para promover o ajustamento macroeconómico dos países em desenvolvimento.

de impostos ou subsídios para que incorporem os efeitos externos das suas atividades e a regulamentação de certas atividades produtivas; b) uma função de distribuição, intervindo na distribuição do rendimento, da riqueza e na provisão em espécie de certos bens/serviços, com vista a contribuir para uma maior igualdade de oportunidades; c) uma função de estabilização, contribuindo para um desenvolvimento sustentado da economia, para níveis de emprego elevados, para uma estabilidade dos preços e equilíbrio das contas externas, de que é exemplo a política orçamental.

A intervenção do Estado na economia é, como já se sabe, tradicionalmente orientada por razões de ineficiência ou falha do mercado e de justiça social. Esta intervenção exige uma atenção particular aos potenciais conflitos entre eficiência, equidade e os custos que a sociedade e a economia estão dispostas a suportar para ampliar a justiça social.

A tarefa de alcançar uma cooperação ótima dos subsistemas e em especial de encontrar o melhor modo possível de repartição das decisões a tomar, de forma centralizada ou descentralizada, coloca-se não apenas dentro da organização do Estado mas também na relação entre regulação estatal e auto-regulação privada. A extensa tarefa de conduzir os subsistemas estatais e sociais até à medida certa das suas possibilidades de ação alarga-se também à área das forças sociais. Trata-se aqui sobretudo de encontrar e observar o justo equilíbrio entre uma organização dos interesses insuficiente ou demasiado forte³.

Uma outra perspetiva da análise da relação Estado/Economia tem por base uma abordagem da administração pública na prestação de bens e serviços públicos e o mercado, evidenciando-se na organização burocrática, no funcionamento da administração pública e na sua relação com o cidadão e com a democracia.

Assim – tendo em conta a teoria de livre escolha – o comportamento do agente da administração pública, o carácter burocrático característico da administração pública, conforme é defendido na Teoria Weberiana⁴, indicam que o fornecimento e o financiamento do serviço público através de orçamento Geral do Estado criam “falhas” no mercado, originam monopólio e não favorecem a competitividade. Neste sentido, G. Frederickson e K. Smith entendem que, para que a administração preste corretamente o serviço público, ela deve promover a diminuição da burocracia e diminuir ao máximo a intervenção do Estado na produção de bens e serviços públicos.

³ Ver NEVES, Arminda. Papel do estado: evolução. Texto de apoio. Doutoramento em Gestão – Governação Pública Adaptação Outubro 2013, p. 04

⁴ A teoria weberiana considera as organizações como sistemas burocráticos, que constituem o ponto de partida para sociólogos e cientistas políticos no estudo das organizações. Ver MORAES, Lúcio Flávio Renault de; FILHO, Antonio Del Maestro e DIAS, Devanir Vieira Dias. “O paradigma weberiano da ação social: um ensaio sobre a compreensão do sentido, a criação de tipos ideais e suas aplicações na teoria organizacional”, *Revista de Administração Contemporânea*, vol. 7, n.º 2 Curitiba Apr./June 2003.

Esta perspectiva será satisfatoriamente alcançada, a nosso ver, se atendermos à hipótese ou teoria segundo a qual o Governo deve incentivar e reorganizar a administração pública, descentralizando os serviços ao torná-los mais próximo do cidadão, incentivando a competitividade. Então só assim poderá promover a devida concorrência, e o serviço público estará, com efeito, apto para satisfazer as necessidades coletivas proporcionando, assim, ao cidadão a possibilidade de escolher entre o serviço fornecido pela administração ou pelo privado. A administração pública deve portanto informar o cidadão para que ele possa fazer uma escolha esclarecida e racional⁵.

Por seu turno, a escolha racional passa necessariamente pela democratização da administração pública, tese que encontra acolhimento na teoria ortodoxa da administração pública sustentada por Elionor Ostrom. Note-se que, a administração pública deve ser/estar separada da política. Portanto, a burocracia da administração pública deve ser vista enquanto estrutura técnica fundada em mérito, profissionais capacitados, na divisão racional das funções e cujas decisões são estandardizadas. Assim sendo, apenas desta forma será garantido o bom funcionamento dos serviços públicos e a eficiente produção de bens e serviços públicos. E, conforme sustentado ainda por G. Frederickson e K. Smith, essa seria uma nova administração pública.

No entanto, a teoria de livre escolha, acabou por acolher várias críticas pelo facto do serviço público não ser uma escolha ou opção – ao dispor do cidadão – mas sim uma necessidade que deve ser satisfeita obrigatoriamente pelo Governo.

Retomando à questão da “apreciação analítica da intervenção e do papel do Estado no prisma da satisfação das necessidades coletivas *versus* funcionamento e competitividade do mercado”, a intervenção do Estado na economia é, sem grandes margens para quaisquer dúvidas, a área mais controversa da ação pública. Para os seus defensores, são duas as razões que a legitimam: i) a ineficiência do mercado ou fracasso do mercado, ii) a justiça social visando garantir a justa redistribuição.

De mesmo modo, o Estado pode intervir para melhorar a eficiência dos mercados, também pode atuar sobre a redistribuição que resulta do livre funcionamento do mercado. Mesmo aqueles que atribuem primazia à eficiência dos mercados impõe-se-lhes a questão de saber como financiar os bens públicos, o que acaba por envolver impreterivelmente considerações de natureza distributiva.

Considerando que se trata de uma opção política intervir ou não na esfera privada, e atendendo aos riscos de uma intervenção (seja ela boa ou má), espera-se que esta atuação se faça num contexto legal. Isto porque, atualmente o papel

⁵ Para uma análise aprofundada, ver FREDERICKSON, H. e SMITH, K. *The Public Administration Theory Primer*. Colorado: Westview Press, 2003.

que o Estado desempenha na economia, é – ou deve ser – sempre determinado nos termos da Constituição da República⁶.

Os Estados iniciam a regulamentação da economia através de inclusão de grandes princípios ao nível das suas Leis Fundamentais. A título de exemplo, destaca-se a Constituição Mexicana de 1917, a Lei Fundamental Soviética de 1918, Constituição Alemã de 1919. Pelo que as políticas económicas levadas a cabo pelo Estado encontram a sua delimitação nas Leis Supremas, sendo assim por conseguinte uma matéria regulada ao mais alto nível interno, isto é, colocadas no patamar constitucional – o que se lhe impõe a supremacia em relação a outras ordens normativas atribuindo-lhe, assim, o carácter fundamental. Talvez seja por esta razão (e partilhamos em parte que sim) que, em alguns países, atribuem-se-lhe o nome de Constituição Económica.

Após a crise de 1929⁷, um grande número de Estados começou a encarar a questão económica como sendo de importância primordial para a política Governamental e, por conseguinte, adotaram uma *démarche* de regulamentação através das suas Constituições, como é o caso de Portugal com a adoção da Constituição de 1933. Outros países preferiram a criação de estruturas ou organismos de regulação, por exemplo, as agências reguladoras nos Estados Unidos da América (EUA). Todavia, em todo este processo que visava regulamentação económica, podia-se identificar um traço particularmente peculiar, a saber, o de serem protecionistas da economia nacional⁸.

A primeira metade do século XIX, em concreto os anos 30, foi diametralmente marcada pela ocorrência de profundas alterações na natureza e nas funções do Estado. A grande crise de 1929 e os seus efeitos nas economias centrais, as políticas nos EUA implementadas pelo Governo do antigo presidente Franklin Delano Roosevelt⁹, e o advento da reestruturação foram fatores que trouxeram grandes alterações no conceito de Estado e, com efeito, das funções do próprio Estado. Começa a ser destacada a importância do Estado na criação da demanda

⁶ Até o início do século XX a Leis Magnas dos Estados Ocidentais não previam a intervenção do Estado na esfera do mercado, considerando, por conseguinte, como dependente da atuação exclusiva do setor privado e das regras próprias do mercado. A partir dos primeiros 15 anos do século XX, alguns Estados começaram a assumir o mercado como um elemento que deve estar enquadrado e sobre o qual deve ter uma intervenção visando liberalizar algumas áreas, regulamentar outras, e criar um quadro legal ditando como e onde a atividade económica pode se desenvolver.

⁷ A Crise de 1929, também conhecida como a Grande Depressão, traduziu-se numa crise económica que teve início em 1929, e que persistiu ao longo da década de 1930, terminando apenas com a Segunda Guerra Mundial. A Grande Depressão é considerada o pior e o mais longo período de recessão económica do século XX. Este período de depressão económica causou altas taxas de desemprego, quedas drásticas do produto interno bruto de diversos países, bem como quedas drásticas na produção industrial, preços de ações, e em praticamente todo indicador de atividade económica, em diversos países no mundo.

⁸ Cfr. BILHIM, J. *Ciências da administração pública*. Lisboa: Universidade Aberta, 2000, pp. 54 e 55).

⁹ Roosevelt “Assuming the Presidency at the depth of the Great Depression as our 32nd President (1933-1945), Franklin D. Roosevelt helped the American people regain faith in themselves.” Disponível em: <<https://www.whitehouse.gov/1600/presidents/franklinroosevelt>>. Acedido em 10 de Outubro de 2016.

efetiva e na determinação do consumo e do investimento na sociedade. A experiência soviética criou a perspectiva de estabelecimento de setores produtivos estatais, o que foi corroborado pelo esforço real de muitas nações desenvolvidas, ao longo da II.^a Grande Guerra (1939-1945), na produção de bens e serviços estratégicos para uma economia de guerra.

Nestes termos, o papel do Estado na economia evolui com a mutação do âmbito do desenvolvimento, inicialmente considerado e medido através de crescimento económico e do índice de Produto Interno Bruto (PIB) – o desenvolvimento conheceu uma evolução conceptual. Já na segunda metade do século XIX, em concreto, com maior ênfase para os anos 60, alguns pensadores como Kalecki e Seers (s.d.) começam a considerar que é imprescindível indexar um outro elemento, a saber, o parâmetro «emprego» na determinação do nível de desenvolvimento, evolução essa que se acentuou nos anos 80 e 90, passando, em consequência disso, a ser incluída na medição de desenvolvimento de um Estado a variante «bem-estar» da população, e a procura de um equilíbrio entre Estado, bem-estar da coletividade e desenvolvimento num contexto de mundialização.

O mesmo entendimento é assumido por Sachs¹⁰, salientando que:

O desenvolvimento distinto do crescimento económico, cumpre esse requisito na mediada em que os objetivos do desenvolvimento vão além da mera multiplicação da riqueza material. O crescimento é uma condição necessária para se atingir a (...) para se alcançar a meta de uma vida melhor, mais feliz e mais completa para todos. (...) a igualdade, equidade, solidariedade estão embutidas no conceito de desenvolvimento.

Com as alterações sócio-financeiras e a evolução do conceito de desenvolvimento, leia-se, “desenvolvimento sustentável”, bem como a introdução do conceito de globalização, conduziram os Estados a incluírem nas suas Constituições modernas regulamentações da área económica. Através destas regulamentações delimitou-se o âmbito de intervenção no setor privado permitindo, desta forma, ao Estado intervir na organização do processo económico como produtor e distribuidor de serviços e ainda como ente com capacidade e competências para regular a atividade económica e o desenvolvimento sustentável.

3. Perspetiva histórica do papel do Estado na economia

O papel do Estado na economia e no mercado conhece mutações de acordo com a situação económica, social e política. Baseando-se na evolução histórica do papel de Estado, pode-se distinguir três (3) modelos que se sucederam nos

¹⁰ SACHS, Ignacy. Desenvolvimento incluyente sustentável e sustentado. Rio de Janeiro: Garamond, 2004, pp.13 e 14.

grandes momentos da vida económica e política dos países desenvolvidos: não intervencionista – (Estado Liberal e as neoclássicas), intervencionista (Estado de bem estar social e de providência), neoliberalismo, Estado Regulador.

A relação do Estado com a economia no século XVIII caracterizou-se, sobretudo, pelo não intervencionismo do Estado na economia. O setor privado era o único a intervir no mercado e esse funcionava segundo as suas regras. O Liberalismo caracteriza-se pela liberdade da economia e do mercado livre. Nos entendimentos dos defensores desta corrente, a economia não precisaria de regulamentação externa, o mesmo mercado agia sobre os fatores de produção e auto regularizava-se.

De acordo com o modelo liberal, a intervenção do Estado é e deve ser mínima, pelo que no modelo de que ora se refere, podia denotar-se a ausência de disposições legais que regulassem a matéria económica, o papel do Estado era, pode dizer-se, de observador, isto é, os Estados eram abstencionistas. A intervenção do Estado limitava-se ao setor de infraestrutura de interesse geral, transportes, correios, comunicação e imprensa, infraestrutura de guerra, tabaco e fósforo, serviços de produção e distribuição de água, energia e gás, e justificada em caso de problemas ou perturbações no mercado, e com a incapacidade do privado em satisfazer as necessidades da sociedade.

Para Adam Smith¹¹, citado por Arminda Neves, existia um sistema de liberdade natural que passava pelo “príncipe” (o governante) não interferir nas atividades produtivas da população. As funções do Estado para este autor são as funções atribuídas ao “príncipe” e que são, na sua essência: proteger a sociedade contra as invasões estrangeiras; proteger cada membro contra injustiças que possam ser cometidas por outros membros; fornecer certas instituições e obras públicas que são de interesse público, mas não são fornecidas pelo mercado.

Partindo do princípio que os mercados competitivos oferecem mais liberdade de escolha individual como vetor para maximizar o produto e o bem-estar, Smith¹² construiu a sua visão contra a intervenção do governo na economia, favorecendo o *laissez-faire*. Seu posicionamento baseou-se em dois argumentos: primeiro, a interferência do governo não é desejável, porque transgride os direitos e as liberdades naturais dos indivíduos. Segundo, a intervenção do governo por meio de regulação e subsídios só servirá aos grupos de interesse e restringirá a concorrência no mercado. Assim, o governo fará mais mal do que bem¹³.

A teoria neoclássica relativa ao funcionamento do sistema económico, baseada nos escritos dos economistas clássicos, principalmente Smith, Ricardo

¹¹ Ver NEVES, Arminda. *Papel do estado: evolução*. Texto de apoio. Doutoramento em Gestão – Governação Pública Adaptação Outubro 2013, p. 29.

¹² Para um estudo mais aprofundado ver Adam Smith. *A Riqueza das Nações*. Abril Cultura. São Paulo. 1983.

¹³ ORNAR, Jabr H. D. O papel do governo na economia. p. 213. Disponível em: <revistas.fee.tche.br/index.php/indicadores/article/viewFile/1295/1663>. Acedido em 20 de Maio de 2016.

e Say; Jevons, Menger e Clark; e de Alfred Marshall, atualmente é completada por doutrinas monetaristas, com o seu principal promotor, Milton Friedman; pela escola das expectativas racionais (Lucas); e pela escola da escolha pública (Bucanon). Todas elas desenvolveram modelos teóricos altamente sofisticados para justificar o perfeito funcionamento do poder do livre mercado e para diminuir o papel do governo na economia.

Numa dimensão mais administrativa, G. Frederickson e K. Smith, na Teoria da Escolha Racional, sustentam, a partir da análise das teses de Tullock, Downs e Niskanen, que o comportamento centralizado dos agentes da administração pública e a organização burocrática da Administração Pública não são favoráveis a atividade económica, sendo que o padrão neoclássico adapta-se à ideia universal de interesse próprio, tendo em conta que se as empresas forem mais competitivas e organizadas poderão responder de maneira mais eficiente à necessidade do consumidor.

A burocracia da Administração pública incentiva comportamentos eleitoristas e proveitos de grupos bem como a corrupção. A Administração pública burocrática, ao afectar o orçamento do Estado para desenvolvimento de atividades económicas não alcançará a realização de um negócio com a maximização de lucro. Nesse sentido, G. Frederickson e K. Smith consideram que nos mercados onde a administração burocrática exerce o papel de produtor promove simultaneamente a criação de monopólio dos serviços públicos.

Portanto, para evitar o disfuncionamento do Estado é necessário diminuir ao mínimo a intervenção e a centralização do Estado, bem como o orçamento afecto ao serviço público, reduzir a influência dos compradores, de monopólio e se conectar melhor na oferta de serviços públicos que satisfaçam a necessidade da colectividade, colocando os produtores o mais próximo possível dos consumidores.

Para os defensores da não intervenção do Estado na economia, o governo é responsável por todos os males da sociedade; alta inflação, défice público, alta dívida pública, ineficiência, empresas públicas onerosas, desperdício do dinheiro dos contribuintes, corrupção etc. Além disso, o fracasso das economias dos ex-países socialistas e a crise do Estado em países menos desenvolvidos nos anos 80 confirmam e enfatizaram ainda mais essa posição.

A conceção de um menor Estado, ou seja, de um menor protagonismo direto deste na atividade económica, apresenta tónicas diferenciadas entre si, desde versões minimalistas do tipo Estado mínimo, até versões mais intervencionistas, do tipo intervir menos para intervir melhor¹⁴.

¹⁴ Ver STIGLITZ, Joseph. "Participation and development perspective from the comprehensive development paradigm", *Review of Development Economic*, 6 (2). Apud BILHIM, J. *Ciências da administração pública*. Lisboa: Universidade Aberta.

A teoria Neoclássica engendrou duas teses, Escola de Chicago defendida por Milton Fridman, George Stigler considera que as regras e o funcionamento do mercado produz efeitos positivos dispensando por conseguinte a intervenção do Estado, que caso venha a interferir pode provocar consequências nefastas. Do outro lado, a Escola *Massachusetts Institute of Tecnologia* (MIT) considera que o funcionamento do mercado numa situação de liberdade completa produz efeitos negativos ou falhas, que podem ser endógenas ou exógenas, entretanto, relacionadas com o mercado, no caso de concorrência desleal, com consequências negativas para o ambiente e para a sociedade. A intervenção do Estado deve garantir soluções gerais a favor da coletividade. A intervenção do Estado nessa área seria num quadro democrático, baseada nas preocupações sociais e económicas¹⁵.

Este foi entretanto o modelo postulado e que vigorou no mundo ocidental até à I.^a Grande Guerra.

Entretantes, em 1926 Keynes pública a sua célebre conferência intitulada *The End of Laissez Faire*, onde apresenta a certidão de óbito deste tipo de capitalismo.

Em contraposição do Estado mínimo surge o Estado de bem-estar (*welfare state*), surge no século XVIII como crítica ao capitalismo.

Um Estado de bem-estar é um Estado em que o poder organizado é deliberadamente usado (através da política e da administração) num esforço de modificar o funcionamento das forças de mercado em pelo menos três direções – primeiro garantindo aos indivíduos e às famílias um rendimento mínimo independente do valor de mercado da sua propriedade; segundo, diminuindo a extensão da insegurança permitindo aos indivíduos e famílias fazerem face a “contingências sociais” (por exemplo, doença, velhice, desemprego) que levarão, de outro modo, a crises individuais e sociais; terceiro, assegurando que a todos os cidadãos, sem distinção de status ou classe, seja oferecido um certo tipo de serviços sociais, aos melhores padrões disponíveis¹⁶.

O intervencionismo faz com que o Estado desempenhe um papel na prestação de serviços. O Estado de bem-estar interfere de modo significativo na área económica, através de mecanismo de regulamentação em quase todas as atividades produtivas a fim de assegurar a criação de riquezas materiais e satisfação das necessidades sociais e diminuição das desigualdades sociais.

Através da atuação directa nas empresas, o Estado procedeu à nacionalização de empresas privadas com definição de um plano de apoio às empresas, criou empresas publicas, procedeu à sua participação “do Estado” nas empresas privadas. A ação do Estado Social faz com que este seja o agente regulador e pro-

¹⁵ Ver BILHIM, J. Ciências da administração pública. Lisboa: Universidade Aberta, 2000.

¹⁶ BRIGGS, 1961 citado em PEREIRA, 2005, p. 25 *Apud* NEVES, Armada. (2013) *Papel do estado: evolução*. Texto de apoio. Doutoramento em Gestão – Governação Pública Adaptação Outubro 2013, p. 31.

tetor da vida social, educacional e da saúde pública da população, assim, uma ação reguladora e prestadora, desenvolvendo o bem-estar público e procurando a justiça social, equilibrando-a com o agente promotor e organizador da economia em parceria com os vários atores económicos.

Na sequência das grandes crises decorrentes dos efeitos da liberalização, ou dos choques económicos (1929 e 1970) e das consequências da II.^a Grande Guerra surge o Estado a intervir na economia, o Estado providência, tal como foi definido, surgiu após a Segunda Guerra Mundial. Trata-se de intervencionismo baseado em regulamentação da economia, com planeamento central pelo Estado, constituição de empresas publicas, nacionalizações, proteção social e atuação em nome do serviço público.

O Estado Providência apostava no alargamento das prestações sociais, no Estado produtor, assumindo-se em nome do “*service public*” isto, de acordo com a tradição francesa, ou em nome da “*public utilities*”, de tradição anglo-saxónica¹⁷. Assim, nos anos 70, estavam instituídos modelos de regulação que chegaram a tomar forma de planeamento central, mais ou menos forte, e o capitalismo na Europa ocidental tomava a forma de uma economia orientada e coordenada pelo Estado.

O Estado providência tende a surgir na sequência da disfunção da economia e do sector social, em épocas marcadas pela desagregação das estruturas sociais e recessão económica, funciona como um Estado protetor influenciado pelo pensamento *Keynesiano* de intervenção do Estado na sociedade.

A matriz institucional do Estado Providência, na sua dimensão social, não se desenvolve de maneira linear e pacífica, mas segundo uma série de crises, ruturas das relações sociais e conflitos de interesses. É, contudo, um processo não intencional, ou seja, um processo complexo e evolutivo de múltiplas dimensões condicionantes da forma política do Estado e de mecanismos de complemento e interdependência com o desenvolvimento das relações económicas¹⁸.

A partir do final dos anos 80 e acentuado com a queda do muro de Berlim, registou-se uma vaga de diminuição do papel do Estado na economia, seguida de privatizações e liberalização do mercado. A privatização permitiu que as empresas que anteriormente eram tuteladas pelo setor público passassem a gestão privada.

Dependendo das opções de política económica, a privatização pode ser por via de alienação total do património da empresa, por transferência da gestão das empresas públicas para privados mediante contrato; sujeição das empresas públicas às regras de direito comercial; desenvolvimento de parcerias público-

¹⁷ Neste sentido, BILHIM, J. *Ciências da administração pública*. Lisboa: Universidade Aberta, 2000.

¹⁸ Ver em geral NEVES, Arminda. *Papel do estado: evolução*. Texto de apoio. Doutoramento em Gestão – Governação Pública Adaptação Outubro 2013.

-privadas na gestão de empresas de prestação de serviços ou produção de interesse público, concessão de serviços públicos.

Os serviços públicos empresariais ou económicos deixaram de estar sob a gestão na base das regras do direito administrativo e passaram a ser geridos nos termos do direito privado. O Estado participa nas sociedades enquanto acionista sujeito a lei comercial. Com a privatização, o Estado pode concentrar-se mais na melhoria de sua capacidade na área fiscal, social, judicial e política, e na prestação de serviço. Introduzindo melhorias ao nível da administração pública para que o setor privado, na sua relação com a administração pública não depare com os constrangimentos próprios de mudança de hábitos.

Este movimento de privatização tem engendrado a diminuição substancial da participação do Estado na atividade económica, e a desregulamentação de setores, até há pouco explorados em regime de monopólio. Aliviou e restringiu, também, o peso da intervenção pública. Tudo isto, associado ao derrube das economias comunistas de planeamento central estatal, deu a esta onda, nos anos noventa, traços de um movimento regenerador, cujas consequências ainda eram em grande parte, imprevisíveis.

Foram depreendidos vários argumentos para explicar as causas do movimento redutor do papel do Estado empresário. A ineficiência das empresas públicas, baseada numa gestão mais focalizada na satisfação do interesse público e interesse político provocando o grande endividamento, fruto de resultados operacionais e financeiros altamente negativos.

Outras razões foram apresentadas, tais como a redução de tarifas e preços por razões políticas circunstanciais e a manutenção de elevados níveis de emprego, em desrespeito dos princípios de gestão privada e prossecução de algum lucro ou eficiência, foram as primeiras causas apresentadas. Seguem-se depois outras como a necessidade de diminuir o desequilíbrio dos orçamentos públicos (défice e dívida pública), aliviando-os dos défices de algumas empresas públicas. A redução do peso político dos sindicatos ou das clientelas político-partidárias. Para os partidários da não intervenção ou da redução das atividades produtivas de bens ou serviços do Estado, a passagem da gestão pública para a gestão privada acarreta uma série de melhorias. Aumenta a eficácia, melhora a qualidade, reduz os impostos, diminui o setor público e melhora o atendimento dos clientes.

Com a crise de energia, e com descrédito da teoria keynesiana, surge nos anos 90 a contra reforma e o neoliberalismo impulsionada por Margaret Thatcher e Ronald Regan, máximas expressões do neoliberalismo em ação. Reuniram-se em Washington, convocados pelo *Institute for International Economics*, entidade de caráter privado, diversos economistas latino-americanos de perfil liberal, funcionários do Fundo Monetário Internacional (FMI), Banco Mundial e Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) e do governo norte-americano.

O tema do encontro *Latin Americ Adjustment: How Much has Happened?* visava avaliar as reformas económicas em curso no âmbito da América Latina. John Williamson alinhavou os dez pontos tidos como consensuais entre os participantes e ditou a expressão Consenso de Washington, através da qual ficaram conhecidas as conclusões daquele encontro, resumidas nas seguintes regras universais: 1) disciplina fiscal; 2) redução dos gastos públicos; 3) reforma tributária; 4) determinação de juros pelo mercado; 5) câmbio dependente igualmente do mercado; 6) liberalização do comércio; 7) eliminação de restrições para o investimento estrangeiro direto; 8) privatização das empresas estatais; 9) desregulamentação (afrouxamento das leis económicas e do trabalho); 10) respeito e acesso regulamentado à propriedade intelectual.

O Consenso de Washington fez parte do conjunto de reformas neoliberais que criou as regras universais, que em muitos dos casos foram consideradas como metas estruturais ao nível de FMI e do BM estando os Estados obrigados, de acordo com as suas especificidades, a utilizá-las como bases teóricas e orientadoras¹⁹. Nestes termos, o Consenso de Washington doutrinariamente assenta na desregulamentação dos mercados, abertura comercial e financeira e redução do tamanho e papel do Estado. Trata-se pois da crença na racionalidade da escolha dos atores económicos e na visão minimalista da regulação económica dos Estados.

No final do século XX e início do século XXI cresceram os ataques e doutrinas contra as neoclássica e neoliberal e um conjunto de pensamentos que evidenciam o reconsiderar do papel do Estado, o que permite evidenciar alguns sinais de convergência mas, sobretudo, uma reinterpretação da ideia da participação do Estado no processo de desenvolvimento económico.

O centro da discussão começa a deslocar-se da dimensão para a natureza da intervenção, o novo movimento assenta em orientações e políticas de regulação ou regulação.

A função de regulação é das funções mais incontestadas no papel do Estado. O Estado, não obstante os diversos fatores que influenciam a economia e a sociedade, não deve reduzir o seu papel interventivo na economia, deve sim reestruturar-se de maneira a prever, interpretar e poder encontrar soluções aos choques internos e externos. O Estado deve funcionar como um regulador social capaz de encontrar respostas eficazes e equitativas. Quando o Estado deixar de regular ou regulamentar a economia ele estará a colocar em risco

¹⁹ John Williamson criou a expressão “*Consenso de Washington*”, em 1990, originariamente significava – o mínimo denominador comum de recomendações de políticas económicas que estavam sendo cogitadas pelas instituições financeiras baseadas em Washington D.C. e que deveriam ser aplicadas nos países da América Latina, tais como eram suas economias em 1989. Desde então a expressão fugiu ao controle de seu criador e vem sendo usada para abrigar todo um elenco de medidas e para justificar políticas neoliberais.

os princípios fundamentais de representatividade que estruturam a democracia²⁰.

De outro lado a regulamentação da economia pelo Estado permitirá criar critérios, regras, sem diferenciação, e impulsionar o empreendedorismo, e o incentivo aos investimentos nacionais e estrangeiros. O papel do Estado circunscreve-se na criação de condições para que as empresas se desenvolvam num quadro concorrencial favorável, visando reorientar o orçamento, diminuir as despesas públicas, e adotar uma gestão mais moderna da administração pública.

O desenvolvimento das atividades de regulação e de regulamentação tem vindo, nos últimos tempos, a ser incrementada na maioria das sociedades industriais, incidindo, num primeiro momento, sobre as variáveis económicas, estendendo-se, posteriormente, às relações laborais, bem como aos aspetos da segurança e assistência social. As práticas de regulação e regulamentação, ou seja, as normas de orientação direta e indireta e as medidas de ação, podem ser percebidas como um sistema de ação política”, ou seja, como “um conjunto organizado de atores e parceiros sociais, com interesses diversos e contraditórios²¹.

Nessa situação, o Governo é chamado a intervir para corrigir as falhas do mercado, fornecendo bens públicos, como segurança e justiça, para proteger os direitos à propriedade atendendo às externalidades por meio da educação e da proteção ao meio ambiente, regulando o monopólio por meio de política “*anti-trust*” e superando a informação imperfeita por meio da proteção ao consumidor e de regulamentações financeiras. É importante enfatizar que a intervenção do governo deveria ser em forma de subsídios, tributação e regulamentações. O fornecimento de bens só deveria ocorrer no caso de bens públicos puros²².

O Estado regulador pode atuar em três vertentes: como autoridade que define as condições de acesso e as regras e obrigações a observar no desempenho de uma dada atividade; como sócio ou coparticipantes nas sociedades e no funcionamento das unidades empresariais, que assumem tal atividade, enquanto acionista; e como poder regulador que acompanha, ordena, fiscaliza, controla, cria estruturas de regulação e até pune os agentes prestadores do serviço público²³.

²⁰ Ver NEVES, Armada. (2013) *Papel do estado: evolução*. Texto de apoio. Doutoramento em Gestão – Governação Pública Adaptação Outubro 2013.

²¹ MOZZICAFREDDO, Juan. *Estado-Providência e Cidadania em Portugal*, Oeiras, Celta. 1997, pp. 96, 97. *Apud* citado em NEVES, Armada. *Papel do estado: evolução*. Texto de apoio. Doutoramento em Gestão – Governação Pública Adaptação Outubro 2013, p. 57.

²² ORNAR, Jabr H. D. O papel do governo na economia. Disponível em: <revistas.fee.tche.br/index.php/indicadores/article/viewFile/1295/1663>. Acedido em 21 Maio 2016.

²³ BILHIM, J. Ciências da administração pública. Lisboa: Universidade Aberta, 2000.

4. Intervenção atual do Estado: política de desenvolvimento económico

As políticas do Consenso de Washington foram muito criticadas por um largo número de economistas de renome desde os anos 1990. O antigo Economista-Chefe do Banco Mundial, J. Stiglitz, criticou as políticas do FMI em resposta às crises financeiras na Rússia e na Ásia.

Em 2008, os economistas (bem como os governos) dos países ricos foram finalmente confrontados com as reais falhas do mercado e a inconveniente imperfeição dos mercados. As especulações financeiras incontroladas produziram a pior crise económica global desde a Grande Depressão, ficando os Estados confrontados com inúmeros problemas financeiros e estruturais que o Consenso de Washington engendrou e dissimulou durante vários anos.

A recessão mundial foi reveladora em dois aspetos principais. Em primeiro lugar, o domínio do setor financeiro sobre a economia real deu origem à criação de nichos e áreas que fizeram com que o futuro da economia mundial se tornasse incerto, que houvesse aumento da vulnerabilidade das populações, simultaneamente agravando a desigual distribuição dos rendimentos e a discrepância entre os mais ricos e os mais pobres. Em segundo lugar, o questionamento do conhecimento económico dominante que estava na base da formulação de políticas por parte das economias mais fortes, incluindo as formuladas pelas instituições de Bretton-Woods a nível global, em particular os programas de ajustamento estrutural.

Fazendo uma retrospectiva das três décadas passadas, intrinsecamente ligados ao Consenso de Washington, especificamente no aspeto do crescimento, constata-se o resplender de crises nas diversas áreas económicas, com especial realce, em particular, no tocante ao aumento de preços dos alimentos e da energia, recessão financeira e económica, efeitos negativos no ambiente com impacto nas mudanças climáticas, problemas sociais, desemprego, descrédito da classe política, e conflitos sociais.

Por seu turno, um outro economista-chefe do FMI, Olivier Blanchard, admitiu que na antiga discussão sobre os papeis relativos dos mercados e dos Estados, se reconhece a necessidade de intervenção do Estado, sendo que as distorções no âmbito financeiro são de relevância macro económica o que obriga a uma atitude e à atuação estatal moderada e não à sua exclusão²⁴.

Gerou-se entretanto um profundo debate sobre a resposta à crise que ilustrou bem o profundo desacordo entre economistas, defensores e opositores do FMI. Os puristas do Consenso de Washington insistiam na importância da estabiliza-

²⁴ Cfr. LOPES, Carlos. Crescimento económico e desigualdade: as novidades pós-consenso de Washington, *Revista Crítica de Ciências Sociais*, 94, Setembro: 3(20), 2011. Disponível em: <<http://journals.openedition.org/rccs/1475>>. Acedido em 21 de Maio de 2016.

ção das taxas de câmbio em tempos de crise, através de cortes no orçamento público, impostos e taxas de juro mais altos e outras medidas recessivas. Os seus opositores criticavam estas políticas, que na sua opinião conduziriam a uma recessão²⁵. O debate sobre políticas económicas evoluiu significativamente na última década. O chamado Consenso de Washington, que criou os grandes princípios universais propostos por organismos financeiros internacionais, começou a ser questionado quando uma grande parte das economias emergentes se desembaraçou do peso da dependência da dívida multilateral. A crise de 2008 e 2009 acelerou o processo de reflexão sobre a natureza prescritiva das propostas de políticas avançadas por monetaristas, com a sua insistência numa visão de realidades heterogéneas como se fossem todas iguais. A ideologia vinculada ao Consenso de Washington fracassou até nos seus preceitos metodológicos, como é amplamente demonstrado pelo debate interno em organismos como o Fundo Monetário Internacional ou o Banco Mundial²⁶.

Atualmente, os Governantes, o tecido empresarial, os Mídias e a população, nos seus discursos, comentários, intervenções e nos relatórios demonstram que os ajustamentos estruturais e programas de estabilização macroeconómica tiveram um impacto desastroso nas políticas sociais e nos níveis de pobreza em muitos dos países. As reformas adotadas pelos países endividados, incluindo cortes nas despesas públicas, introdução de medidas de recuperação de custos nas áreas da saúde e educação e reduções na proteção industrial, levaram a um aumento do desemprego, pobreza e distribuição de rendimentos, e a degradação das condições de vida da coletividade.

As críticas da ideologia de uma única receita universal para o problema do mercado levam à reflexão sobre a necessidade de mudar a maneira de conceber e implementar medidas tendentes ao desenvolvimento, que envolve não só estratégias de crescimento, mas também saúde, educação e outras políticas sociais a serem adotadas.

As políticas tradicionais estão ligadas a realidades específicas originando fortes preconceitos sobre elas e produzem recomendações, fórmulas, listas de desejos de reformas que são tendenciosamente a favor de receitas universais. O novo pensamento, que considera altamente suspeitos os remédios universais, e procura inovações de políticas que possam oferecer uma pista de solução para as complicações económicas e políticas locais, tem enfatizado o pragmatismo e gradualismo experimental: evitar o fundamentalismo dos mercados e o fundamentalismo institucional e deixar cada país decidir acerca da sua própria receita²⁷.

²⁵ *Ibidem.*

²⁶ *Ibidem.*

²⁷ *Ibidem.*

O lançamento das primeiras sementes que permitem a substituição completa do Consenso de Washington deve centrar-se na recuperação da capacidade reguladora do Estado, o alinhamento dos sistemas nacionais de contas que valorizem os intangíveis, incluindo a inclusão de fatores exógenos e novos indicadores, que possam garantir rendimento básico, racionalizando os sistemas de intermediação financeira, redesenhando os sistemas de tributação, adotando propostas orçamentais com vista à melhoria da redistribuição dos recursos, de acordo com os resultados económicos, sociais e ambientais, tributando e registando transações especulativas²⁸.

Para J. Bilhim²⁹ a redução do peso do Estado-empresário e a liberalização de determinados setores de atividade económica, a que se tem assistido nos últimos anos em diversos países, têm sido acompanhadas por um alargamento do papel de Estado como regulador. Uma vez que parece ser consensual, atualmente, que o sistema de concorrência é a melhor forma das empresas se apresentarem no mercado, a necessidade do Estado intervir como regulador, em especial nas situações em que existem desvios significativos a essa concorrência, é cada vez maior.

Não obstante o declínio do papel do Estado, este não se exonerou completamente da sua responsabilidade enquanto regulador, pois o Estado ao agir para regulamentar a concorrência, fornecendo os requisitos para desenvolver uma certa atividade, quando exige das empresas um comportamento ético e a responsabilização social das Empresas, demonstra a reorientação da sua função na economia. A evolução do papel do Estado encaminha-nos para um Estado regulador ou de regulamentação. Para J. Bilhim³⁰ são dois os objetivos essenciais destes regimes, primeiro garantir o respeito das empresas pelas regras da concorrência, designadamente as privatizadas, públicas ou de capital público, e segundo assegurar a qualidade e a quantidade dos bens ou serviços produzidos, em particular, quando se tratem de bens ou serviços de interesse geral.

Em função dos Estados, os objetivos das medidas de regulação pública podem ser agrupadas em duas categorias básicas, a saber: a) A primeira compreende as que visam restringir a liberdade de iniciativa económica, em qualquer das suas componentes: acesso, organização, ou exercício da atividade económica. Esta forma de regulação corresponde à tradicionalmente designada por política económica. Ela exprime-se, tipicamente, em medidas de carácter preventivo e repressivo e, b) A segunda categoria compreende as medidas que contêm indicações, incentivos, apoios ou auxílios aos agentes económicos, para que assumam comportamentos favoráveis ao desenvolvimento de políticas públicas,

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ BILHIM, J. Ciências da administração pública. Lisboa: Universidade Aberta, 2000.

³⁰ *Ibidem*.

designadamente económicas ou sociais. Os planos de desenvolvimento e os diversos tipos de auxílios de natureza financeira ou técnica, concedidos pelos Estados às empresas, enquadram-se neste tipo³¹.

Nestes termos, o Estado passa a atuar na economia como regulador do mercado, cria regras delimitadas da sua própria intervenção, cria condições de acesso e de atuação, define as condições em que deve participar numa sociedade comercial, define o âmbito do seu papel fiscalizador, e a criação de serviços com competências para regulamentar e fazer o seguimento de algumas atividades consideradas de interesse público (energia, comunicação, transporte, áudio visual etc.).

A síntese das novas posições teóricas dos economistas do Banco Mundial constante no *World Development Report* de 1997 sobre as funções do Estado na economia vão desde o reconhecimento da importância da complementaridade entre o Estado e o mercado, passando pela aceitação de intervenções seletivas, até à assunção de que a ênfase deve ser colocada na qualidade e não na quantidade, ou seja, na eficácia e não na dimensão do Estado. O Relatório distingue três níveis de funções para o Estado: i) Funções mínimas: provisão dos bens públicos e proteção dos pobres; ii) Funções intermédias: resposta aos fracassos do mercado e; iii) Funções ativa: coordenação da atividade privada e redistribuição.

O desempenho adequado dessas funções pressupõe que o Estado seja mais credível e um parceiro eficaz no desenvolvimento do país. Dois conceitos são importantes para compreender a natureza do Estado eficaz: capacidade e eficácia. A capacidade é "... a aptidão para empreender e promover ações coletivas com eficiência", tais como a lei, a ordem, a saúde pública ou as infraestruturas básicas; e a eficácia "... é um resultado da utilização da capacidade para fazer face à procura social dos bens públicos". O Estado pode ser capaz mas não ser eficaz, se a capacidade não for utilizada para responder aos interesses da sociedade. Neste sentido, o relatório supracitado defende ainda a necessidade de o Estado aumentar a sua capacidade através de um processo que corresponde a uma estratégia em duas fases, a saber, em primeiro lugar, o dever de adequar as suas funções às capacidades que possui e, em segundo lugar, o dever de procurar aumentar essas capacidades através do fortalecimento das instituições públicas³².

O Estado, face ao objetivo de desenvolvimento, define a sua atuação num contexto de estratégia integrando mecanismos reguladores e fiscalizadores. As políticas são elaboradas mantendo o equilíbrio que conjuga "mais" Estado ga-

³¹ *Ibidem*.

³² Ver RAMOS, Esteves. J. "O Estado e o desenvolvimento económico", CESA – Centro de Estudos sobre África e do Desenvolvimento. do ISEG/UTL, 1999.

rante de um modelo aberto, porém consolidado em valores fortes de evolução social, e “menos” Estado executivo, implicando, necessariamente, uma reapreciação e/ou um repensar da dimensão político-ideológica da governação, tendente a solucionar os problemas atuais bem como os das gerações futuras, contando, para o efeito, com a parceria do setor público e do setor privado, incentivando a participação ativa dos atores económicos.

O Estado assume-se, nesta vertente, como ente visionário, incentivador da ação pública e privada, criador de condições, sem, no entanto, descuar o papel central dos agentes económicos e sociais. Assume-se, igualmente, como inovador no sentido de antecipar problemas, atento a novos desafios e oportunidades, num contexto global.

A conceção de Estado regulador leva-nos à ideia de Estado Estratega, traduzido na transposição para a política e para o papel do Estado de uma dimensão estratégica da governação. Este posicionamento obriga a adoção de um novo modelo de governação, assente no desenvolvimento de redes e parcerias, capazes de desenvolver sinergias e capacidade acrescida de ação num contexto de internacionalização, de sociedade do conhecimento em que os desafios são cada vez mais complexos e a resposta tem que ser cada vez mais sistémica e contingencial³³.

A partir do Século XX com a anexação ao desenvolvimento do aspeto de sustentabilidade, encarada como a necessidade das políticas e atividades económicas não se destinarem simplesmente a satisfazer o objetivo dos acionistas e de criar riquezas, mas também integrador de uma estratégia destinada a manter o equilíbrio entre o crescimento económico, melhoria de condições de vida da sociedade, assim como preocupações concernentes à proteção ambiental, enquanto compromisso presente com vista a garantir a continuidade em benefício das gerações vindouras. O Estado regulador deve incluir na sua política o desenvolvimento humano que possibilita a constante inovação e renovação do processo de desenvolvimento económico, social, cultural, político e institucional.

Conceber teorias económicas e questionar os diversos elementos e constrangimentos oferece uma janela de oportunidade para renovar a agenda integrada e ambiciosa do desenvolvimento sustentável. O conceito de desenvolvimento deve ser revisitado através de uma abordagem mais moderna, com as dimensões económicas, sociais e ambientais intrinsecamente relacionadas.

Um Estado mais forte e mais democrático, apoiado em mecanismos eficazes de governação, deverá assumir o papel orientador do desenvolvimento sustentável. Tal facto é particularmente relevante devido à expansão de políticas públicas que vê o seu ponto fulcral na proteção social.

³³ Ver a propósito Neves, Arminda. *Papel do estado: evolução*. Texto de apoio. Doutoramento em Gestão – Governação Pública Adaptação Outubro 2013.

A redução sistemática e contínua da intervenção do Estado na economia, particularmente na atuação direta no setor de produção de bens e prestação de serviços, para além de permitir uma concorrência saudável, a liberdade de atuação e o desenvolvimento das empresas, permite estabelecer parcerias público-privadas, implicando mais a empresa e o trabalhador no desenvolvimento sustentável dentro do quadro legal definido pelo poder governamental, o que demonstra a necessidade de alteração da definição da política pública.

Análises da experiência dos países da Ásia Oriental sustentaram o novo paradigma do papel do Estado na economia. Mas essa experiência também sustenta o ressurgimento da teoria do Estado desenvolvimentista, a partir de um conjunto de economistas que têm defendido que o sucesso do Japão e de outros países da Ásia está fortemente associado às atividades de um Estado interventor.

Para alguns autores (Cfr. Wade), os Estados devem convergir para um certo tipo ou modelo no qual o papel do Estado na economia conduza a uma forma nova e mais eficaz maneira de combinar as instituições do capitalismo com a atuação do Estado. Do mesmo modo alguns autores desta corrente, do ativismo do Estado, ou *ativismo político esclarecido* (Chowdhury e Islam), consideram que esta é a principal causa responsável pelo sucesso das economias asiáticas. (Lopes, C.).

A questão central que todos colocam é a necessidade da criação de sinergias entre o Estado e um sistema de mercado predominantemente privado, que resulta num elevado nível de produtividade da economia e numa acentuada dinâmica de crescimento económico. Por um lado, o Estado fixa as regras e influencia a tomada de decisões, de acordo com uma determinada orientação estratégica para o conjunto da economia e, por outro, a articulação com o funcionamento do mercado permite que as vantagens de mercados descentralizados se combinem com as vantagens que resultam de processos produtivos parcialmente isolados das instabilidades próprias de mercados livres e dinamizados por investimentos em indústrias selecionadas pelo Governo como estratégicas para o crescimento económico do país (Cfr. Medeiros).

Esta mudança de paradigma impõe, também, uma mudança ao nível do setor público e a alteração da atuação das entidades governamentais. Estas entidades devem primar pela qualidade, evitando a tentação de ser o “grande” empregador e, por esta via, reduzir o índice de desemprego, deverá agir para fomentar e incentivar o desenvolvimento económico, por via fiscal, financeira e concorrencial para que seja o próprio mercado a criar postos de emprego e participar na resolução dos problemas sociais, podendo aqui se conceber a administração pública do tipo empresarial “*New public management*”, da reinvenção da Governação.

O papel regulador do Estado na economia aparenta ser a solução inevitável para corrigir as sucessivas falhas do mercado que surgiram pela ausência de

políticas industriais. Note-se que o sucesso das exportações sustentadas por longo período de tempo na Coreia do Sul deveu-se, sobretudo, às políticas industriais seletivas que engendraram a criação de condições para a proteção e a criação de ambiente propício para as “indústrias emergentes”.

A necessidade de um Estado moderno, de regulação e providência face aos desequilíbrios gerados, é também defendido por Zippelius segundo o qual,

“... velar por um equilíbrio adequado entre os poderes sociais, reagir contra os processos de concentração, impedir abusos de posições de poder, garantindo, desta maneira, em termos gerais, uma harmonização adequada de interesses conflitantes, e, ao mesmo tempo, proteger o sistema económico contra crises e danos, implementando uma política económica conjuntural e promovendo a regulação e o controlo dos sistemas monetário e de crédito”³⁴.

Para Touraine³⁵, a intervenção do Estado deve ser, essencialmente, uma função reguladora, capaz de desenvolver uma visão do futuro e de garantir a justiça. A globalização e regionalização foram incluídas na análise de Touraine em 1999 enquanto relação do Estado com outros níveis nomeadamente supranacionais e níveis infranacionais. Neste contexto, o autor afirma que, cada vez mais, aspetos da vida económica se desenvolvem a nível supranacional paralelamente, e de maneira oposta, multiplicam-se as identidades culturais, novas ou antigas, que se situam a um nível por vezes supranacional mas a maioria das vezes infranacional.

A cidadania também é um outro elemento que deve ser equacionado na definição do modelo de intervenção do Estado. Alguns pensamentos sustentados por Giddens, Alain Touraine, Al Gore, colocam em relevo alguns aspetos indispensáveis que podem permitir a conceção e elaboração de soluções e de respostas aos problemas das sociedades modernas como: mais participação e cidadania ou o “novo Estado democrático” e sociedade civil mais ativa, a nova economia mista, com reforço de parcerias público-privado; a igualdade de oportunidades como inclusão; novas formas de proteção social sustentáveis e com consideração pelos que estão fora do sistema e pelas situações de transição; as preocupações com o desenvolvimento sustentável, com proteção ambiental e dos recursos naturais; uma visão cosmopolita da ação do Estado (Cfr. A. Neves).

O reforço da cidadania e da responsabilidade social dos agentes privados constitui elemento essencial à prossecução do próprio papel do Estado, sem o qual a segurança, o desenvolvimento sustentável e o bem-estar não são possíveis.

³⁴ Zippelius, 1997, p. 463. Citado em Neves, A. 2013.

³⁵ Touraine, 1999, p. 156. Citado em Neves, A. 2013

Segundo o mesmo autor, a nova visão do papel do Estado conectada com a economia de desenvolvimento reflete uma substituição de uma política de proteção (*welfare state*) por uma política de iniciativas – flexibilidade da organização social e capacidade dos atores (*empowerment*), parte da convicção de que só se consegue ajudar os mais fracos desenvolvendo as iniciativas, pondo termo à rigidez que prejudica a criação de empregos.

5. Considerações finais

Da análise dos diversos instrumentos de intervenção do Estado na economia já experimentados, consta-se que os mesmos são válidos durante algum período, e que por razões sociais ou desenvolvimento económico, os mesmos são postos em causa, isto é, entram em crise.

Os resultados da aplicação e da experiência das quatro grandes escolas doutrinárias do nível de intervenção do Estado (Liberal, bem estar/Estado providência, neoliberalismo, regulamentação), a tendente democratização da administração pública, e a evolução da visão estratégica do Estado, o respeito e a participação do cidadão e da empresa com o reforço da cidadania e a responsabilidade social das empresas, a globalização permitem definir um novo modelo de intervenção do Estado na economia de desenvolvimento.

O Estado e as Empresas são os 2 atores do desenvolvimento económico. As grandes alterações internas e internacionais, particularmente a globalização, regionalização, os acordos internacionais de facilitação, investimentos etc., as regras nacionais e internacionais que promovem a concorrência, a harmonização dos instrumentos do comércio externo decorrem da política ao nível geral, enquanto instrumento organizador utilizado pelo responsável pela satisfação das necessidades coletivas.

Foi demonstrado que o papel das entidades governamentais na economia é indispensável, não devendo existir quaisquer discursões ou dúvidas sobre este facto, nem deverá ser feito o questionamento sobre o timing ou uma eventual intervenção do Estado na economia. Porém, quanto à medida, aos instrumentos utilizados e às características e ao âmbito da intervenção do Estado é que, no fundo, devem ser apreciados.

Entretanto o Governo não pode escolher se deve ou não intervir, podendo apenas escolher como intervir. Um outro facto indiscutível é a incerteza que caracteriza a política, que leva a uma quase impossibilidade de antever e/ou prever todas as situações; pelo que a solução passa pela definição de uma estratégia que permita ao Governo desempenhar suas funções, podendo ser reforçados para aumentar a sua eficiência e não destruir os básicos desideratos sociais nem caucionar o desenvolvimento económico de um Estado. O certo é que não

é concebível o desenvolvimento do setor privado fora de qualquer regulamentação pública.

As políticas económicas como instrumentos importantes para orientar a afetação dos recursos e estimular o comportamento dos agentes de mercado deve incentivar e impulsionar o investimento produtivo e a inovação tecnológica, equacionar alguns arranjos políticos para suportar as medidas de política económica necessárias para estimular a afetação dos recursos do orçamento geral do Estado, numa ótica de longo prazo de desenvolvimento sustentável, buscando o modelo ideal.

DOCTRINA
COMENTÁRIOS

Defesa da Propriedade, Expropriação e Actuação dos Poderes Públicos na Ordem Jurídica São-Tomense*

GUILHERME PÓSSER DA COSTA**

1. Introdução

Nesta breve dissertação relativa ao tema “Defesa da Propriedade, Expropriação e Actuação dos Poderes Públicos”, procuraremos fazer uma abordagem não exclusivamente centrada numa visão jurídico-doutrinal à volta desses institutos jurídicos mas, igualmente, entrosá-lo com as adaptações ou, por vezes, “desadaptações” por que passaram esses institutos durante o período que se seguiu ao processo de consolidação e transformação sociopolítica de São Tomé e Príncipe, pós independência em Julho de 1975. Deste modo, numa primeira fase, a mais breve, referirei a legislação vigente na República Democrática de São Tomé e Príncipe (RDSTP) aplicável aos referidos institutos jurídicos que, a atual legislação “herdou” da legislação portuguesa vigente antes da independência e, veremos que esta não difere substantiva ou doutrinamente da existente nos ordenamentos jurídicos dos restantes países de expressão portuguesa, sobretudo no que diz respeito aos elementos fundamentais de sua caracterização, para depois me debruçar sobre aquilo que foi a “praxis” dos poderes políticos ao lidarem com esses institutos num novo contexto sociopolítico emergente de um novo estado e, particularmente, no período que, neste trabalho, definimos como o da Primeira República.

2. Defesa da propriedade

2.1. Legislação aplicada em São Tomé e Príncipe

Em reunião conjunta do Bureau Político do Movimento de Libertação de São Tomé e Príncipe (MLSTP) e a Assembleia Constituinte é aprovada, por

* De salientar que entre a edição e publicação deste artigo, foi publicado no DR n.º 126, a Lei n.º 13/2017 de 31 de Agosto – Aprova o Código das Expropriações – que vem resolver alguns, e não todos, dos problemas aqui suscitados. Assim, considerando tratar-se de um estudo muito pertinente e rigoroso sobre a matéria, a Direcção do Anuário optou pela sua manutenção neste número.

** Antigo Primeiro-ministro e Advogado conceituado da República Democrática de São Tomé e Príncipe. Artigo apresentado no II Congresso Internacional dos Advogados de Língua Portuguesa sob o lema “Advocacia, Estado de Direito e Desenvolvimento”, aos 24-26 de Maio de 2012, Luanda, Angola. Aproveito a oportunidade para agradecer aos diretores desta Revista, em particular, ao investigador Mestre Jonas Gentil por todo o apoio prestado na revisão deste trabalho que hoje se publica.

aclamação, a 5 de Novembro de 1975 a primeira Constituição Política da República Democrática de São Tomé e Príncipe e, no seu art. 48.º, inserido no Capítulo relativo às Disposições Gerais e Transitórias, é decretado que:

A legislação portuguesa em vigor à data da independência nacional mantém transitoriamente a sua vigência em tudo que não for contrário à Soberania Nacional, à presente Constituição, às restantes leis da República e aos princípios e objetivos do MLSTP.

Desta disposição constitucional infere-se que todas as disposições legais substantivas ou adjetivas vigentes na legislação portuguesa anteriores ao 11 de Julho de 1975, extensivas por Portarias aos territórios ultramarino, aplicáveis à defesa da propriedade, passaram a estar integradas no ordenamento jurídico da República Democrática de São Tomé e Príncipe. Assim, por força deste comando constitucional, entende-se que o Código Civil (CC) português de 1966 e do Processo Civil (CPC) de 1961 se tornaram normas de direito São-Tomense.

Não tendo sofrido grandes alterações até à presente data, exceção feita ao Livro IV do Código Civil que foi revogado, pela Lei 2/77 – Lei de Família, é nesses códigos que vamos encontrar as disposições que no direito civil São-Tomense são aplicáveis à defesa da propriedade.

Nestes termos, os diferentes meios de defesa da propriedade encontram-se prescritos nos arts. 1311.º e 1314.º do CC e a forma processual aplicável – ações possessórias – nos arts. 1033.º e seguintes do Código Processo Civil.

Acima destas normas legais codificadas ou outras avulsas, o direito à propriedade privada é consagrado logo na primeira Constituição da República Democrática de São Tomé e Príncipe no capítulo respeitante aos Fundamentos e Objetivos do Estado São-Tomense.

Estipula, pois, o n.º 4 do art. 4.º da Constituição de 1975, que “É permitida a propriedade privada desde que a sua existência não vá contra os interesses gerais definidos pela política económica do Estado”. Sendo que foi absorvida na ordem jurídica São-Tomense a legislação portuguesa vigente à data da independência, situação que, como dissemos subsiste até à presente data, não podemos fugir ao recurso às doutrinas que, no momento, defendiam a jurisprudência portuguesa em matéria da defesa, sustentava a defesa da propriedade.

Resulta, assim, da doutrina dominante no ordenamento jurídico São-Tomense, que a utilização desses meios ou ações reais, que prosseguem a defesa da propriedade, surgem por força da eficácia erga omnes de que gozam os direitos reais, ficando os terceiros vinculados à chamada obrigação passiva universal. Quando esta obrigação seja violada, pela tutela do direito real surge uma relação creditória em virtude da qual o titular do direito real passa a poder exigir daquele que a violou um determinado comportamento.

Entendida como uma violação do direito real de propriedade por parte de terceiros, os meios de sua defesa agrupam-se em: i) extrajudiciais – ação direta e legítima defesa e ii) judiciais – ação negatória e ação de reivindicação.

A ação direta vem prevista no art. 1314.º do CC como um dos meios de defesa extrajudicial da propriedade e são definidos os seus limites no art. 336.º deste Código. Os limites de sua utilização legítima, são muito restritos.

Ela é admitida em termos muito cautelosos. Em primeiro lugar, exige-se que a impossibilidade de recorrer aos meios coercivos normais, judiciais ou policiais, ou que o recurso a esses meios não possa evitar a inutilização prática do direito. Em segundo lugar, a ação direta só é permitida nos termos estritamente necessários à defesa do direito. Tudo o mais é ilícito e fica sujeito às consequências da ilicitude. Antunes Varela e Pires de Lima. *Código Civil Anotado*. Volume I e III. Coimbra Editora. 2010.

A legítima defesa prevista no artigo seguinte, o 337.º do CC, é outro dos meios extrajudiciais de defesa da propriedade e, como a ação direta, pressupõe que o titular da propriedade se encontre impossibilitado de fazer recurso aos meios judiciais ou policiais (leia-se administrativos) de defesa.

A pequena diferença entre os dois meios extrajudiciais de defesa da propriedade reside no facto de a legítima defesa não exigir que dela não resulte uma manifesta desproporção entre os prejuízos dela causados e os que poderiam resultar da violação do direito de propriedade que se pretende defender.

É, entretanto, exigido que a agressão contra a qual se defende com recurso à legítima defesa seja atual e ilícita.

No que aos meios judiciais de defesa da propriedade dizem respeito, as ações reais de reivindicação e negatórias são as mais importantes e as que mais se exercem.

Se a violação der origem a uma situação de posse ou de detenção ilegítima da coisa por parte de um terceiro, o titular do direito real deve intentar uma ação de reivindicação pedindo o reconhecimento do seu direito e a restituição da coisa; pede-se que cesse essa situação de posse ou de detenção ilegítima, por isso se trata de uma Ação Petitória.

Se, ao invés, os atos do terceiro forem apenas de interferência ou de intromissão na coisa, que não lhe conferem uma situação de posse ou de detenção, neste caso, o titular do direito real deve intentar uma ação negatória, onde se pede que se declare que o terceiro não tem qualquer direito sobre a coisa e ainda que seja condenado a eliminar a situação material que criou.

Sendo as ações de reivindicação e negatórias ações reais, é exigido o previsto nos termos do n.º 4 do art. 498.º do CPC, ou seja, a causa de pedir é (ou deve ser) o facto jurídico de que deriva o direito de propriedade. A indicação da causa de pedir só estará completa se o reivindicante indicar uma aquisição originária ou, melhor, aclarar como se constitui o seu direito real, tendo de provar o seu

nascimento legítimo e, depois, toda a cadeia de transmissões verificadas até o direito se encontrar na sua titularidade. É a esta situação que na doutrina se convencionou designar de “*a probatio diabólica*”.

Por último, necessário se torna sublinhar que as ações reais estão sujeitas a registo que, por sua vez, deverá ser feito até ao termo dos articulados sob pena de a ação não produzir efeitos sobre terceiros.

De preferência tal registo deve ser requerido logo na apresentação da petição inicial, pois pode não haver lugar a réplica nem tréplica, nem articulados super-venientes. O registo é provisório até à apresentação da certidão, passando pelo tribunal que julgou a ação comprovando que esta foi julgada procedente e que transitou em julgado.

2.2. As ações de defesa da propriedade em São Tomé e Príncipe após a independência.

Como atrás se faz referência, a primeira Constituição da RDSTP, a Constituição de 1975, consagrou no n.º 4 do art. 4.º do seu Capítulo I respeitante aos Fundamentos e Objetivos do Estado, o direito à propriedade privada, pese o facto desta norma constitucional encerrar, em si mesma, uma abstrata e subjetiva limitação ao gozo deste direito, quando ressalva “... desde que a sua existência não vá contra os interesses gerais definidos pela política económica do Estado”, denotando, desde forma, a natureza ideológica da propriedade em regimes socialistas de pendor coletivista no que respeita à propriedade dos meios de produção.

Contudo, e pese o facto da implantação de uma economia planificada e da quase total coletivização dos bens de produção que se assistiu nos primeiros anos de independência, com a liquidação da estrutura económica colonial reinante durante séculos, o sentimento do direito à propriedade privada resistiu e subsistiu na consciência sócio-cultural dos São-Tomenses, e foi precisamente neste período em que mais se assistiu a ações judiciais, ou extrajudiciais, de defesa da propriedade privada, impulsionadas por cidadãos São-Tomenses.

Certamente como reação natural à prática secular dos latifundiários coloniais que se foram apropriando das terras férteis dos São-Tomenses por meios fraudulentos e ilegais, cobertos e protegidos pela força administrativa colonial, a queda do regime repressivo e a instauração da independência fez despoletar uma onda de reivindicação de diversas propriedade, por parte de dezenas de cidadãos São-Tomenses que se reclamavam terem sido espoliados de suas terras, movimento reivindicativo este, que forçou, na época, o Ministério da Justiça a atribuir ao seu gabinete jurídico, com carácter de quase exclusividade, a função de apreciar essas reivindicações e contornar a morosidade, por si indesejável, de uma ação judicial de reivindicação de propriedade.

Pelo facto de as ações de reivindicação recaírem, maioritariamente, sobre propriedades já nacionalizadas pelo Estado, fruto da nacionalização de 30 de Setembro de 1975, muitas dessas “ações” de reivindicação foram rapidamente resolvidas.

Na realidade após consulta minuciosa aos livros de registo predial da Conservatória dos Registos e recolha de testemunhos, desde que ficasse provado pelo Gabinete Jurídico a existência de qualquer vício de vontade na transmissão da propriedade, ou de outras causas justificativas de nulidade, o Estado representado por responsáveis do Ministérios da Justiça e da Agricultura e Reforma Agrária, procedia através de um termo de entrega, à restituição da propriedade agrícola ao seu legítimo proprietário.

Não sendo inequívoca a existência de um vício que conduzisse à nulidade na transmissão da propriedade, era aconselhado àquele que reivindicava, o recurso ao procedimento judicial para a defesa ou reivindicação da sua propriedade.

Embora em número muito reduzido, são propostas nos tribunais por cidadãos São-Tomenses ações de reivindicação de propriedade contra o Estado São-Tomenses, reivindicando direito de propriedade sobre terras nacionalizadas.

Por serem hoje as ações de reivindicação o único meio para se reclamar o direito de propriedade sobre um prédio rústico e já não estarem vivas muitas das pessoas que poderiam pessoalmente testemunhar atos de esbulho ou da existência de vícios de vontade na transmissão da propriedade, as ações arrastam-se nos tribunais, e os reivindicantes, impossibilitados de fazerem a prova da causa de pedir acabam por desistir ou ver a instância ser extinta.

3. Expropriação por utilidade pública

3.1. Considerações Gerais

Previsto no art. 1302.º do Código Civil, o direito de propriedade não é um direito cujo conteúdo esteja definido de forma expressa; o legislador não define este direito limitando-se a dizer nos termos do art. 1305.º deste código que:

O proprietário goza de modo pleno e exclusivo dos direitos de uso, fruição e disposição das coisas que lhe pertencem, dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas

Ao contrário do que sucede no âmbito dos direitos reais limitados (usufruto, uso e habitação, superfície), em que o legislador define com precisão o conteúdo do direito e os poderes que assistem ao seu titular.

Tendo como características a indeterminabilidade, a elasticidade e perpetuidade, o seu titular, isto é, o proprietário, pode tudo – *plena in re potestas* – desde que respeite os limites e as restrições impostas por lei.

Só a lei pode, pois, impor ao seu titular, restrições ao gozo pleno e exclusivo do seu direito de propriedade “*numerus clausus*”, art. 1306.º do Código Civil.

Várias são as restrições impostas ao pleno gozo do direito de propriedade sendo umas, maioritariamente, derivadas das relações de vizinhança e outras por razões de interesse coletivo.

Destas últimas reportará a nossa dissertação, respeitando o que atrás ficou realçado, ou seja, faremos uma análise jurídico-doutrinal desses institutos para, depois a eles referirmo-nos no contexto sócio-político vivido logo após a independência de São Tomé e Príncipe.

Hoje, a propriedade absoluta, no sentido dela poder o dono dispor livremente, fruindo todas as utilidades materialmente possíveis com exclusão de ingerências estranhas, só em abstrato a essa nos podemos referir-nos pois certo é encontrar-se o direito de propriedade bem afastado do seu antigo conceito, pela reiterada sobreposição das limitações de que tem sido alvo.

Tão numerosas serão elas no plano do direito público, como variadas foram as circunstâncias em que o direito privado se ergue como obstáculo à realização dos fins da Administração pública.

Em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado, pode a Administração Pública, com base na lei, promover não só a expropriação de bens dos particulares, como também de seus entes para-estatais, podendo ainda, as entidades políticas de maior grau expropriar bens das de menor grau.

Essas restrições ao gozo absoluto do direito de propriedade podem ser meras restrições (proibição de plantar árvores junto as estradas ou de alterar o traço arquitetónico de um edifício classificado); servidões administrativas como nos casos de montagem, fiscalização e reparação de linhas elétricas e outros, ou de expropriações.

O direito de propriedade pode assim ser afastado, no primeiro caso, sempre de forma pouco importante e muitas vezes com carácter muito transitório, no segundo, podem as restrições estabelecidas sobre a propriedade privada em benefício da propriedade dominante atingir um mais elevado grau de importância (por exemplo, atravessadouros públicos para as fontes) e no terceiro, subtrai-se o direito de propriedade, total ou parcialmente, por via de regra de modo definitivo, do património do proprietário, para consagrar a coisa expropriada à realização de um fim de interesse público.

Segundo o Professor Marcello Caetano, a expropriação:

é a relação jurídica pela qual o Estado, considerando a conveniência de afectar à utilidade pública as faculdades decorrentes de certos direitos patrimoniais de ou-

trem, os extingue mediante indemnização compensatória paga ao respectivo titular, ficando o expropriante investido nos poderes ao uso das mesmas faculdades¹.

Ressalta o mesmo Professor, ao discorrer sobre o conceito, que na expropriação não há lugar a uma aquisição derivada de bens, mas sim a extinção de direitos existentes sobre determinados bens e sua transferência para outro titular, a fim de que este produza neles maior utilidade pública. Portanto a expropriação é um ato legal ou administrativo constitutivo de um direito.

Existem figuras afins à expropriação que são susceptíveis de com ela confundir-se pelo que importa distingui-las das mais importantes. Desde logo, salienta-se o confisco ou apreensão. A expropriação distingue-se do confisco ou apreensão porque aquela resulta de um compromisso entre o proprietário de um bem e a administração pública no qual aquele admite ser privado deste bem mediante uma justa indemnização. O confisco ou apreensão funcionam como uma sanção e não é obrigatória a indemnização por parte da autoridade expropriante. Outra figura próxima é a requisição que, como a expropriação, deve ser legalmente permitida. Contudo este tem um carácter temporário e incide sobre bens móveis. Igualmente o resgate que é um ato revogatório ou denúncia do contrato de concessão, com a consequente reversão dos bens e direitos concedidos mediante o pagamento de justa indemnização.

À data da independência de São Tomé e Príncipe, a legislação vigente mais abrangente, em Portugal, sobre o instituto da expropriação era o Decreto-lei 576/70 de 24 de Novembro, que não pudemos confirmar sua extensão às Províncias Ultramarinas. Por isso, depois da Lei de 26 de Julho de 1912 aplicável a todas as expropriações efetuadas na então colónia e posteriormente província de São Tomé e Príncipe, a legislação “mais recente” vigente no país é a Lei 2030 de 22 de Junho de 1948 que viria a ser extensiva às Províncias Ultramarinas pela Portaria 14.507 de 19 de Agosto de 1953. Logo, na ausência de legislação posterior, é a Lei 2030 de 22 de Junho de 1948 e o Decreto-Lei nº 43 587 de 8 de Abril de 1961, que aprovou o Regulamento das Expropriações, a legislação vigente na República Democrática de São Tomé e Príncipe, em matéria de expropriações por utilidade pública. Assim, para além destes diplomas temos no CC o art. 1308.º que se refere às expropriações; o 1309.º às requisições e o art. 1310.º que consagra o princípio da justa indemnização ao proprietário do bem expropriado ou requisitado por utilidade pública.

Por imperativo do art. 1308.º do C.C. “Ninguém pode ser privado, no todo ou em parte do seu direito de propriedade senão nos casos previstos na lei”. E se tal acontecer por força da lei e para fins de utilidade pública estatuiu o art. 1310.º o direito a indemnização ao estabelecer:

¹ CAETANO, Marcello. “Manual de Direito Administrativo”. Revisto e actualizado pelo Prof. Doutor Diogo Freitas do Amaral, vol. 2, 10.ª Ed., 4.ª Reimpressão. Coimbra: Almedina, 1991, p. 1020.

Havendo expropriação por utilidade pública ou particular ou requisição de bens, é sempre devida a indenização adequada ao proprietário e aos titulares de outros direitos reais afetados.

Quanto à consagração na Lei Fundamental São-Tomense do instituto de expropriação, é de notar que as Constituições Políticas de 1975, 1980, 1982, embora consagrem o direito a propriedade privada, são omissas quanto à expropriação e à justa indenização resultante deste ato legal ou administrativo.

Só com o advento da 2ª República instaurada com a Constituição de 1990, o instituto de expropriação por utilidade pública adquire estatuto constitucional no n.º 2 do art. 46.º, e subsiste na Constituição de 2003 no n.º 2 do art. 47.º com idêntica redação.

3.2. Declaração de utilidade pública

A declaração de utilidade pública configura o momento constitutivo da relação jurídica de expropriação. Esta declaração emitida pelo poder público expropriante competente, é o ato legal pelo qual esta autoridade “reconhece que determinados bens são necessários à realização de um fim de utilidade pública mais importante do que o destino a que estão afetados”².

Na declaração deve ser sustentado e definido o fim de utilidade pública a que se destinará o bem expropriado e a definição destes fins consta fundamentalmente da Lei de 26 de Julho de 1912. Entre os vários fins, destacamos pela sua predominância, a defesa nacional; a segurança pública; a salubridade pública; o fomento da riqueza nacional; a viação pública, a salvaguarda do património artístico, a assistência pública; ensino e cultura etc.

Para o Prof. Marcello Caetano, uma vez pronunciada a declaração de utilidade pública (que entretanto pressupõe a realização prévia de atos preparatórios) e publicada no jornal oficial por decreto-lei, lei ou despacho ministerial, pode-se concluir que o essencial do processo administrativo de expropriação está praticado.

Nestes termos o bem declarado de utilidade pública fica sob a disponibilidade do órgão expropriante ficando o proprietário “vinculado ao dever de o transferir, mediante indenização...”; cessando para este o direito de livre disposição que é característico do direito de propriedade. Consumada a expropriação com a declaração de utilidade pública o que segue são meros atos de execução, considera ainda o Ilustre Professor Marcello Caetano³.

² *Ibidem.*

³ *Ibidem.*

3.3. O direito à justa indemnização

Pese embora o facto de a Constituição São-Tomense consagrar de forma clara o direito à propriedade privada como um direito fundamental dos cidadãos São-Tomenses, ela é omissa quanto à justa indemnização quando se refere no n.º 2 do art. 47.º à expropriação por utilidade pública.

Tal consagração (e garantia de uma justa indemnização) está plasmada, por exemplo, na Constituição da República Federativa do Brasil no art. 5.º XXIV e XXV; na da República de Cabo Verde art. 68.º; na da República de Moçambique art. 82.º; na da República Portuguesa art. 62.º e, bem como na da República do Timor Leste art. 54.º.

Na nossa ordem jurídica, vem, todavia, estatuído genericamente o princípio da justa indemnização no art. 562.º do CC (“Obrigações em Geral”) e no art. 1310.º do mesmo Código e, neste diploma se faz referência clara ao pagamento de uma justa indemnização que resulta da perturbação do pleno gozo do direito de propriedade. Este argumento assenta no facto de, sendo a própria Constituição da República a legitimar as leis anteriormente em vigor, podemos sustentar que todos as jurisprudências (tanto dogmática como judicial) devem aplicar-se, *mutatis mutandis*, à tese aqui defendida.

Continua, no entanto, a ser a Lei 2030 de 22 de Junho 1948 (Lei n.º 2030) a que especificamente deve ser aplicada em qualquer processo expropriativo efetuado em São Tomé e Príncipe, embora tenhamos que confessar que nas várias declarações de utilidade pública aprovadas, em Conselho de Ministros, pelos sucessivos governos e publicadas nos Diários da República, nenhuma referência é feita a normas desta lei como suporte legal a essas declarações.

Declarada, pois, que é a utilidade pública de uma expropriação, o expropriante não só adquire direitos como também deveres. Um destes deveres e que constitui a condição *sine qua non* da transferência do bem declarado de utilidade pública, é o pagamento da justa indemnização. O montante da indemnização pode ser fixado por acordo entre o expropriante e o expropriado, caso em caso o que se chama “expropriação amigável”. Não havendo acordo, o preço será fixado por arbitragem, conforme o art. 14.º da Lei n.º 2030.

No passado, por força do chamado princípio da indemnização prévia, o pagamento tinha de preceder a transferência; era uma condição de eficácia da declaração de utilidade pública. Atualmente esta questão está regulada no art. 15.º da Lei 2030 que distingue as expropriações urgentes das não urgentes.

Nas expropriações urgentes, a transferência dos bens pode ser efetuada logo que seja feito o depósito do montante fixado na avaliação feita por arbitragem e, efetuado o pagamento da sisa. Se não concordar com o montante cabe ao expropriado o recurso ao contencioso judicial.

Queremos aqui salientar a faculdade de qualquer dos interessados em requerer a todo o tempo, quer antes quer depois de ter iniciado o processo de recurso, vistoria *ad perpetuam reimmoriam*, destinada a fixar os elementos de facto que possam desaparecer e cujo conhecimento interesse ao julgamento do recurso.

Nas expropriações não urgentes a transferência do bem só se verifica após o pagamento, ou o depósito da indemnização fixada definitivamente, finda a discussão contenciosa quando esta tenha lugar.

Outra questão nuclear relacionada com a fixação do montante da indemnização e que dividiu a doutrina é a do critério a ser utilizado para o cálculo da indemnização. De acordo com a Lei n.º 2030 de Junho de 1948 o critério de avaliação tinha como base o valor real dos bens expropriados. Porém esse critério começou a ser entendido somente como uma base de onde partiria o cálculo para o justo valor da indemnização, com o fim de se facultar aos expropriados atingir, de acordo com o princípio da substituição, uma equivalência de bens de idêntica natureza, por forma a lhes ser permitido dar continuidade à vida, sem quebra do nível.

Contra este entendimento Manuel Gonçalves Pereira, em relação aos trabalhos preparatórios do Decreto n.º 43 587 de 8 de Abril de 1961 – Regulamento das Expropriações, defendeu o critério do valor venal ou do valor real dos prédios a expropriar. Este critério ficou implícito, juntamente com este entendimento, no art. 11.º da Lei 2030 e no art. 42.º n.º 2 do Regulamento. O valor do prédio passaria, conseqüentemente, a ser determinado por louvados (árbitros) conhecedores da forma corrente de avaliação dos prédios, assim atingindo o chamado valor real e corrente dos prédios expropriados, art. 43.º do Regulamento de Expropriações.

A última questão a ser suscitada quanto à determinação do valor da indemnização, prende-se com a obrigatoriedade da renúncia do expropriado à mais-valias. Em relação a esta matéria, o n.º 3 do art. 10.º da Lei 2030 estabelece o seguinte:

Não pode tomar-se em consideração a mais-valia resultante de obras ou melhoramentos públicos realizados nos últimos cinco anos, ou da própria declaração de utilidade pública da expropriação ou ainda de quaisquer circunstâncias, ulteriores a essa declaração, dependentes da vontade do expropriado ou de terceiros.

O direito a mais-valias surgiu e viu sua consagração no Decreto-lei n.º 33 921 de 5 de Setembro de 1944, em concreto no seu art. 26.º que estipulava o seguinte:

Aos proprietários dos prédios expropriados poderá ser atribuída, como única indemnização a título de valorização, além do preço de expropriação, uma participação até 20 por cento na valorização dos terrenos sobrantes.

Porém como é entendida pelo acima transcrito n.º 3 do art. 10.º da Lei 2030, a mais-valia é uma valorização que, em relação ao proprietário, é gratuita, por ter sido resultado de obras e melhoramentos feitos para a coletividade onde se situa o prédio expropriado, e para cujo melhoramento o expropriado nada contribuiu (daí se distingue a mais-valia das benfeitorias feitas no prédio). Todavia a própria Lei 2030 admite uma exceção quando a expropriação se destina a urbanização ou a abertura de grandes vias de comunicação, situação em que se defende que a expropriação devia limitar-se ao estritamente necessário para a construção das obras, deixando para o expropriado os terrenos sobranes que poderia, posteriormente à finalização da obra, vender à própria coletividade ou aos construtores da obra com uma mais-valia.

De igual modo, no caso da extensão da expropriação em que é expropriada não só a área indispensável às obras públicas mas também áreas adjacentes, julga-se justo não privar totalmente o expropriado da mais-valia dos seus terrenos e conceder-lhe a mais-valia de 20% a acrescentar ao valor real fixado.

3.4. Legitimidade para expropriar

Definido como um ato bilateral da administração, apenas poderemos ter, neste caso particular, como sujeitos desta relação jurídica o expropriado e o expropriante. Embora seja admitida a expropriação particular do Estado ou de pessoas coletivas (órgãos públicos) que possam ser entidade expropriante na relação jurídica de expropriação. Assim, apenas o Estado enquanto entidade expropriante tem o poder de promover a fase administrativa do processo expropriativo e, uma vez cumpridas as formalidade processuais, o poder de entrar na posse do prédio.

Tem ainda o expropriante Estado o direito de desistir do pedido de expropriação enquanto não for investido na propriedade e posse dos bens e desde que indemnize o proprietário dos prejuízos resultantes da reserva que pesou sobre o prédio.

3.5. Direito de reversão ou regresso

O direito de reversão é entendido como o poder legalmente conferido ao expropriado de readquirir o bem objeto de expropriação, em regra mediante a restituição ao beneficiário da expropriação ou entidade expropriante da indemnização que lhe foi atribuída ou outro valor, quando o bem não tenha sido aplicado aos fins indicados no ato de declaração de utilidade pública ou essa aplicação tenha cessado.

O facto de ser a expropriação uma restrição ao princípio do direito à propriedade, ela deve resultar da aplicação de normas constitucionais e legais, e ela só

será legítima quando vise a prossecução de fins de utilidade pública, isto é, de interesse público. Nestes termos, sendo dado ao bem expropriado destino diferente daquele que serviu de fundamento à declaração de utilidade pública ou não sendo simplesmente realizado este fim, a expropriação perde legitimidade ou razão de ser. Assim a prossecução de fins de utilidade pública “constitui o critério legitimador e limitativo de toda a administração neste domínio...”.

Neste sentido, podemos afirmar que o direito de reversão assume-se assim, como um dos corolários da garantia constitucional da propriedade privada. Por outro lado, entende-se ainda que o direito de reversão constituiu uma consequência direta dos princípios da justiça e proporcionalidade em que assenta o Estado de Direito Democrático. Ficando gravemente afetado se, usando o Estado os seus poderes soberanos para impor aos particulares a ablação de uma parcela do seu direito de propriedade em benefício de um concreto interesse público, o mesmo Estado se recusasse a restituir ao cidadão o bem de que o privou logo que cessasse ou se verificasse a inexistência da causa que fundamentou tal sacrifício.

Assim, verificadas tais circunstâncias, o bem expropriado deverá reverter-se para o antigo proprietário, através de um pedido por este formulado, quando as obras não forem iniciadas ou concluídas dentro dos prazos indicados ou quando seja dado ao prédio um fim diferente do que fundamentou a declaração de utilidade pública [ver Lei 2030 art. 8.º n.º 1, alínea b)].

3.6. Expropriação em São Tomé e Príncipe

A liberdade e a democracia só existirão realmente na nossa terra quando nosso povo controlar a sua riqueza, quando eliminarmos a fome, a desigualdade social e o analfabetismo, quando a maior parte das roças forem do Estado, forem do povo de S. Tomé e Príncipe. As liberdades e a democracia portanto, no nosso país, quando acabarmos com a exploração do nosso povo pelas grandes empresas agrícolas existentes em S. Tomé e Príncipe. Antes disso não poderemos falar de liberdade e democracia⁴.

Este curto trecho do discurso do então Presidente Manuel Pinto da Costa, a 30 de Setembro de 1975, dois meses após a Proclamação da Independência Nacional, é prova inequívoca que evidencia bem o ato público que assinalou a decisão do Governo de proceder à maior nacionalização da história São-Tomense, e que se traduziu na transferência para o domínio público das grandes propriedades agrícolas pertencentes às várias sociedades agrícolas.

A razão fundamental desta expropriação (ou confisco para alguns) foi justificada no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 24/75 e decorreu do facto de o MLSTP contestar:

⁴ Partes do Discurso do então Presidente da República, Dr. Manuel Pinto da Costa aos 30 de Setembro de 1975 (Inédito).

(...) a legitimidade do sistema jurídico de propriedade da terra resultante da prática do regime colonial que concedeu mais de dois terços do solo de cultivo a um punhado de exploradores que se constituíram em sociedades e companhias agrícolas, abrangendo um superfície de 98 mil hectares (...) Para além da abolição deste privilégio que se torna incompatível com a necessidade do desenvolvimento da economia nacional, a Reforma Agrária visa a transformação radical das relações de produção até então existentes para dar lugar à criação de um homem novo numa sociedade nova baseada no progresso e na justiça social.

(...) Nestes termos, o Governo da República Democrática de S. Tomé e Príncipe determina: Artigo 1.º – São consideradas de utilidade pública e nacionalizadas as empresas agrícolas abaixo mencionadas; (...) Único. Os meios de produção, de transformação, de condicionamento, de estacagem e todos os outros bens pertencentes às empresas acima mencionadas são igualmente nacionalizados⁵.

No momento deste ato que declarou de utilidade pública e nacionalizou várias propriedades agrícolas transferindo os direitos sobre as mesmas para o Estado São-Tomense, estava em vigor a Lei Fundamental que promulgou normais constitucionais provisórias que criavam sobretudo os órgãos do novo Estado. Em nenhuma dessas normas, provisórias como definidas, vinha contemplado o instituto de expropriação.

Daí que, a meu ver, se torne difícil sustentar esta “expropriação” através de uma norma constitucional ou legal. Portanto, ela teve origem numa decisão fundamentalmente política e justificada pela urgência de chamar ao controlo do Estado a gestão da única fonte económica do país, que era a produção e exploração do cacau e café feitas nas grandes empresas agrícolas cujos donos ou administradores haviam, entretanto, deixado as ilhas antes da independência. No entanto, há quem defenda que se entendermos que a constituição tem normas de carácter transitório que determinam que as leis anteriores que não fossem contrárias a esta continuariam em vigor, então a questão da base da expropriação não se levanta, uma vez que a Lei anteriormente em vigor e que se estendia ao território São-Tomense (Província Ultramarina), legitimavam todas estas expropriações.

Outros atos do governo que ordenavam a “desapropriação” de bens seguiram-se durante os primeiros anos da independência, revestidos de diferente natureza como ilustram alguns dos exemplos que abaixo se transcreve:

Exemplo n.º 1:

(...) O Governo da República Democrática de S. Tomé e Príncipe, pelo Ministro da Coordenação Económica, Cooperação e Turismo, decreta: Artigo 1.º – deixa de constituir, para todos os efeitos legais, propriedade de Laurinda Pires dos Santos a Fabrica de “Torrefacção e moagem de café” – sita no Riboque – bem como o respectivo alvará passara para o domínio público e ao cargo da caixa de crédito⁶ (...)

⁵ Para melhor clareza e ilicuidação, consultar o referido Decreto-Lei.

⁶ Inédito.

Exemplo n.º 2:

(...) Usando da competência atribuída pelo número 3.º do artigo 37.º de Constituição Política, o Governo da República Democrática de S.Tomé e Príncipe, pelos Ministros da Agricultura e da Reforma Agrária e da Coordenação económica, Cooperação e Turismo, decreta e promulgo o seguinte: Artigo 1.º 1. Cessa o direito de propriedade da Roça Filipinas, outrora adquirido por José Vieira Cardoso Pires e esposa, Maria Áurea Teixeira Cardoso Pires.

2.º A Roça Filipinas passa a constituir uma exploração Agrícola Colectiva, funcionando sob a égide do Estado, que determinará as condições do seu aproveitamento e do seu uso.

3.º Os meios de produção, de transformação, de condicionamento de estocagem e todos outros bens pertencentes a referida empresa ficam igualmente sobre as ordens do Estado de S.Tomé e Príncipe⁷(...).

Na altura em que foram decretadas, pelo Governo, estas desapropriações/expropriações, estava em vigor a Lei 2030 de 22 de Junho de 1948 e o Regulamento das Expropriações, aprovado pelo Decreto n.º 43 587, de 8 de Abril de 1961.

Note-se que, em nenhum destes atos do Governo estes diplomas são referenciados como base legal que sustentou as referidas medidas expropriativas. Também não poderiam ter sido mencionadas porque o ato do Governo não obedeceu ao processo expropriativo definido nesses diplomas legais. A verdade é que, não obstante tal facto, estes atos consumaram a extinção do direito de propriedade que certas pessoas gozavam sobre determinados bens e, com efeito, foram transferidos para a titularidade do Estado São-tomense. E, o Estado perante a necessidade de assegurar a viabilidade e sobrevivência económico-financeira de grandes propriedades agrícolas e unidades industriais, transferiu esses bens para o domínio público e para fins de interesse coletivo.

A questão que merece, todavia, suscitar é a de saber se estaremos na presença de uma expropriação nos termos em que juridicamente é entendida e como foi atrás caracterizada. Diante de tal questão, cremos que não. Desde logo porque os atos praticados pelo Governo São-Tomense na época não obedeceram ao procedimento previsto na legislação vigente.

Para concluir esta análise, temos assim que considerar que estamos perante institutos afins à expropriação como o sejam: o confisco, a expropriação de facto ou nacionalização. Não julgamos que estejamos perante um confisco uma vez que, mesmo não tendo havido o pagamento de uma indemnização, e tenha funcionado como uma sanção pelo abandono das terras pelos seus proprietários, o confisco pressuporia o recurso aos tribunais para sua validação. Poder-se-ia considerar como uma expropriação de facto por destituída de uma base jurídica

⁷ Inédito.

válida ou de fundamentos, mas não o podemos assim considerar já que quaisquer desses atos, embora destituídos de uma base jurídica válida, foram sustentados por fortes e legítimos fundamentos. Resta-nos a figura da nacionalização que nos parece melhor enquadrar-se aos atos de apropriação de bens executados pelo governo São-Tomense, acima enunciados.

Na verdade, no entendimento que é dado pela doutrina à figura da nacionalização, o Estado São-Tomense através de decretos-leis decretou a execução de atos ablativos da titularidade de bens de propriedade privada, transferindo-os para a propriedade pública, com o fim de os gerir no interesse coletivo.

Luanda, 24-26 de Maio de 2012

(Revisto em 2016 para publicação no Anuário de Direito de São Tomé e Príncipe).

A Arbitragem em São Tomé e Príncipe: da Constituição Santomense à inexistência/ necessidade de um Regime Tributário*

OSVALDO DA GAMA AFONSO**

Sumário: 1. Breve referência à jurisdição tributária estadual santomense: necessidade de jurisdicionalização tributária por meio da Arbitragem; 2. A Arbitragem em São Tomé e Príncipe: da Constituição santomense à Inexistência/Necessidade de um Regime Tributário; 3. A Arbitragem Tributária como meio alternativo à Jurisdição Estadual: os Desafios da Arbitragem Tributária em São Tomé e Príncipe; 4. Conclusão.

1. Breve referência à Jurisdição Tributária Estadual Santomense: necessidade de jurisdicionalização tributária por meio da arbitragem

O sistema político-constitucional de São Tomé e Príncipe – STP integra um poder jurisdicional, os tribunais estaduais (art. 120.º e ss da Constituição da República – CR de São Tomé e Príncipe) – tem competência para administrar a justiça em nome do povo e, assim sendo, incumbido de assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, dirimir os conflitos de interesse públicos e privados e reprimir a violação das leis.

Com efeito, a Lei fundamental santomense consagra o direito de acesso aos tribunais, nos termos do art. 20.º e também os direitos e garantias dos administrados, designadamente contra actos que lesem os seus direitos e interesses legalmente protegidos, *maxime*, os actos da Administração tributária (o art. 135.º, n.º 3, da CRSTP).

O Código de Processo Civil (CPC) de São Tomé e Príncipe (art. 2.º) determina que a todo direito violado deve corresponder uma acção para o fazer valer em juízo, bem como as providências necessárias para acautelar o efeito útil dessa acção. Por sua vez, a Lei de Base do Sistema Judiciário– LBSJ de São Tomé e Príncipe – Lei 7/10, de 6 de Agosto – estabelece que a todos é assegurado o acesso aos tribunais como um dos meios de defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência dos meios económicos (art. 7.º da LBSJ STP).

* Este texto encontra-se também publicado na *Revista do Direito de Língua portuguesa*, Ano I, Número I, Jan./Jun. 2013, pp. 245-270.

** Doutorando em Direito, Mestre em Ciências Jurídico-Políticas, Consultor Jurídico, Docente das Faculdades de Direito e Ciências Humanas da Universidade Católica de Angola. E-mail: <mertesolis@hotmail.com>.

Ora, por força destes preceitos, vemos que o princípio da accionabilidade da actividade tributária lesiva dos contribuintes tem, em primeira linha, um fundamento constitucional. Quer dizer que se um particular se sentir lesado nos seus direitos e interesses legalmente protegidos, ele tem a possibilidade de recorrer aos tribunais para os tutelar.

Para o efeito, a Lei fundamental de STP (art. 126.º, n.º 1, al. a) da CRSTP) e a Lei de Base do Sistema Judicial (art. 15.º da LBSJ STP) estabelecem duas categorias dos tribunais judiciais: os tribunais de 1ª instância (o Tribunal Regional e os Tribunais Distritais) e o Supremo Tribunal de Justiça (art. 15.º, n.º 1 da LBSJ STP).

Os Tribunais da 1ª instância são singulares sendo certo que, nos Tribunais Regionais a função de juiz é desempenhada, respectivamente, pelo director dos impostos e chefe da delegação dos impostos do príncipe (art. 16.º, n.º 4 do CPPT STP), ao passo que no Tribunal Tributário Nacional, cuja jurisdição é em todo o território nacional, a função de juiz é desempenhada por um magistrado designado pelo Conselho Superior Judiciário (art. 16º, n.º 5 do Código de Processo e Procedimento Tributário – CPPT Lei n.º 7/2007, de 21 de Maio STP).

Ora, com excepção das matérias da competência dos tribunais do contencioso aduaneiro e da anulação dos actos e contratos simulados em prejuízo do Estado (art. 16.º, n.º 2 do CPPT STP), cabe aos Tribunais Tributários Regionais da área de S. Tomé e da área do Príncipe e ao Tribunal Tributário Nacional julgar os processos do contencioso tributário e as transgressões das leis e regulamentos tributários, entendendo-se como leis e regulamentos tributários os que respeitem às contribuições e impostos lançados, liquidados e cobrados pelos serviços da administração fiscal ou a quaisquer receitas por eles especialmente fiscalizadas (art. 16.º, n.º 1 do CPPT STP). Estes tribunais funcionam na dependência da Direcção dos Impostos e têm jurisdição, respectivamente, na área fiscal de S. Tomé e do Príncipe (art. 16.º, n.º 3 do CPPT STP).

Nestes termos, enquanto os processos judiciais tributários e os processos de impugnação judicial e de execução fiscal são julgados em 1.ª instância pelo Tribunal Tributário Nacional (art. 19.º, n.º 1 e 2 do CPPT STP), os processos de transgressão fiscal são julgados pelo Tribunal Tributário Regional da área fiscal onde se consumou a infracção fiscal (art. 19.º, n.º 3 da CPPT STP).

De resto, de todos os processos da competência dos Tribunais Tributários em primeira instância cabe recurso, em última instância, para o Supremo Tribunal de Justiça (art. 19.º, n.º 4 do CPPT STP).

Dito isto, cumpre dizer que a impugnação dos actos tributários tem por fim obter a sua anulação total ou parcial, por decisão do Tribunal Tributário Nacional e poderá ter por fundamentos a incompetência, vício de forma, inexistência ou errónea qualificação e/ou quantificação dos factos tributários ou qualquer outra ilegalidade (art. 65.º da LBSJ STP).

Contudo, São Tomé e Príncipe está longe de ter um sistema jurisdicional suficientemente adequado que permita a resolução efectiva e temporalmente justa dos litígios emergentes das relações jurídicas tributárias. Desde logo, por questões de pendências dos processos nos tribunais estaduais, pela morosidade da justiça, para a qual concorrem muitos factores, nomeadamente a escassez de meios materiais, técnicos e financeiros que permitam melhorar a administração de justiça, dotá-la de maior eficiência, a bem daqueles que dela se servem. Depois, e por força destas situações, surgem os sucessivos atrasos da recolha de receitas do Estado¹. Além, disso, embora a Constituição República – CR – de São Tomé e Príncipe não o consagre expressamente, constitui um direito fundamental o direito a julgamento justo, célere e conforme à lei.

Neste sentido, a criação dos tribunais arbitrais em São Tomé e Príncipe compagina-se com a necessidade de respeitar os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos e particulares em geral, sob pena de estes ficarem reféns dos empecilhos da justiça e impedidos de tutelarem ou de verem tutelados os seus direitos e interesses legalmente protegidos. Visto assim, tal pressupõe a negação do próprio acesso ao direito, acesso aos tribunais (art. 20.º da CR STP) e, por conseguinte, acesso à tutela jurisdicional efectiva, em relação à qual a CR STP para além de ser parca, não faz qualquer referência expressa.

2. A arbitragem em São Tomé e Príncipe: da Constituição Santomense à inexistência/necessidade de um regime tributário

A existência dos tribunais arbitrais na ordem jurídica santomense, como meios alternativos à jurisdição estadual de resolução de litígios, resultam, antes de mais, da Constituição (art. 126.º, n.º 2 da CR STP). Este artigo faz referência aos tribunais arbitrais, em termos gerais, sem especificar as matérias de que se podem ocupar.

Compreende-se a preocupação do legislador constitucional, pelo crescimento excessivo de litígios nos tribunais estaduais, ainda do séc.XX, e a consequente dificuldade/impossibilidade de os resolver em tempo oportuno ou razoavelmente justo². Aliás, como refere Fernando Martín Diz³, “há muitas acusações

¹ Neste sentido, cfr. FERREIRA, Eduardo Paz. *A possibilidade da arbitragem tributária*, in: CAMPOS, Diogo Leite de e FERREIRA, Eduardo Paz (Org.). *I Conferência AIBAT-IDEFF – A Arbitragem em Direito Tributário*, n.º 2 da colecção. Coimbra: Almedina, 2010, p. 21.

² Neste sentido, cfr. AMORIM, João Pacheco e SOARES, Bárbara M. *Algumas considerações em torno dos Centros de Arbitragem Voluntária institucionalizada e dos respectivos regulamentos arbitrais*, in: FONSECA, Isabel Celeste M. (Coord.). *A Arbitragem Administrativa e Tributária*. 2ª Ed. Coimbra: Almedina, 2013, p. 204.

³ Cfr. MARTÍN DIZ, Fernando. *Resolução alternativa de litígios: experiências e propostas*, in: FONSECA, Isabel Celeste M. (Coord.). *A Arbitragem Administrativa e Tributária*, p. 105.

que se precipitam contra o modelo de justiça contemporânea: o formalismo, a lentidão, a ineficiência, os custos, a rigidez da sua actividade(...)”, pelo que a ideia do monopólio dos tribunais estaduais na resolução dos litígios emergentes da vida social, há muito que se verificou que não é incompatível com a existência de tribunais arbitrais, mormente ao nível do direito privado. Porque a jurisdição estadual não é suficientemente eficiente para garantir o acesso pleno e satisfatório à justiça, parece que se deve impor a necessidade de alternativa – sem significar propriamente a concorrência jurisdicional⁴.

Ora, por força do art. 126.º, n.º 2 da CR STP, foi aprovado a Lei n.º 9/2006, de 2 de Novembro – a Lei de Arbitragem Voluntária de São Tomé Príncipe-LAV STP. Esta estabelece o regime geral da arbitragem voluntária nacional e internacional e resulta fundamentalmente da LAV portuguesa (Lei 31/86, de 29 de Agosto, ancorada por muitos princípios da UNCITRAL)⁵.

Com efeito, de acordo com a LAV STP (art. 1.º), para existirem tribunais arbitrais é preciso respeitar as seguintes condições:

- i) inexistência de lei especial que proíba a desafectação do litígio dos tribunais judiciais;
- ii) que o litígio recaia sobre os direitos disponíveis
- iii) existência de convenção de arbitragem, isto é, o acordo das partes quanto à submissão do litígio ao tribunal arbitral.

O Estado e outras pessoas colectivas de direito público, se tiverem presentes as duas primeiras condições [i), ii)], podem celebrar convenções de arbitragem, mediante uma lei especial que as autorize, ou se alternativamente tiverem por objecto litígios respeitantes às relações de direito privado (art. 1.º, n.º 4 da LAV STP).

Partindo destas ideias, cumpre, então, dizer que se é verdade que não há uma lei especial sobre a arbitragem tributária em São Tomé e Príncipe, tratando-se esta de uma matéria do direito público, e porque a sua base legal não seria, com

⁴ FERREIRA, Eduardo Paz. *A possibilidade da arbitragem tributária*, in: CAMPOS, Diogo Leite de e FERREIRA, Eduardo Paz (Org.). *I Conferência AIBAT-IDEFF – A Arbitragem em Direito Tributário*, pp. 18 e ss.

⁵ A Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional, que na língua inglesa se traduz em *United Nations Commission on International Trade Law* (UNCITRAL) é um órgão subsidiário da Assembleia Geral. Tem uma função relevante no desenvolvimento do enquadramento jurídico do comércio internacional, através da preparação de textos legislativos sobre a modernização do direito comercial internacional, para uso dos Estados e através da elaboração de textos não legislativos sobre transações comerciais, para uso das partes. Os textos legislativos da UNCITRAL visam a venda internacional de bens; a resolução de disputas comerciais internacionais, particularmente a arbitragem. É nesta base que foi criada a Lei modelo da UNCITRAL sobre arbitragem do comércio internacional, em 21 de Junho de 1985, alterada pela Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional em 7 de Julho de 2006. Para mais alguns detalhes, sobre a LAV STP, cfr. ABREU, Miguel Cancellaria de; D’AVILA, Filipe Lobo e MANÉ, Arafam; AA.VV. *A Arbitragem Voluntária e a Mediação de Conflitos*. Coimbra: Almedina, 2008, pp. 259-260.

certeza, a LAV STP, também é certo que nenhuma lei especial a proíbe e a própria CR STP, em termos gerais, admite a criação de tribunais arbitrais (art. 126.º, n.º 2, da CR STP).

Por outro lado, no Código Geral Tributário-CGT de São Tomé e Príncipe – Lei n.º 6/2007, de 15 de Maio, não há qualquer referência à indisponibilidade dos créditos fiscais ou receitas fiscais, e mesmo que este o consagrasse, de acordo com o entendimento da maioria da doutrina, a indisponibilidade dos créditos tributários não são obstáculo à introdução da arbitragem fiscal⁶.

Colhe fundamento para esta ideia o facto de os árbitros, por força do princípio da legalidade, agirem no limite do direito constituído, para o que se exclui, desde logo, a aplicação da arbitragem por recurso à equidade⁷. Além disso, o que está na base da arbitragem não é propriamente a disposição de direitos, mas sim o seu reconhecimento⁸, em sede dos meios de tribunais extra-judicial, como alternativa à impugnação contenciosa, uma vez esgotados os meios gratuitos⁹.

Com efeito, certos de que o recurso à utilização de tais meios não coloca em causa o princípio da legalidade que em boa medida serve de fundamento para a questão de créditos indisponíveis, ainda assim julgamos que as soluções arbitrais têm a vantagem de garantir uma maior imparcialidade numa disputa de forças entre a administração fiscal e os contribuintes¹⁰.

Assim, os créditos tributários de que é titular a administração fiscal constituem direitos indisponíveis, sim, mas a respeito do crédito referente aos tributos dos contribuintes face à administração tributária, estes têm todo o direito de os tutelar, através de mecanismos que lhes assegure a tutela jurisdicional efectiva, sob pena de ser o próprio Estado por *non facere* estar a inviabilizar os direitos e interesses legalmente protegidos dos particulares.

⁶ Cfr. CAMPOS, Diogo Leite de. *A possibilidade da arbitragem tributária*, in: CAMPOS, Diogo Leite de e FERREIRA, Eduardo Paz (Org.). *I Conferência AIBAT-IDEFF – A Arbitragem em Direito Tributário*, p. 40. FILHO, Oswaldo Othon de Pontes Saraiva; GUIMARÃES, Vasco Branco (Org.). *Transação e Arbitragem no Âmbito Tributário – Homenagem ao Jurista Carlos Mário da Silva Veloso*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2008, pp. 469 e ss.

⁷ Sobre o assunto, cfr. ROMÃO, Filipe. *A arbitragem em Direito Tributário – traços gerais*, in: CAMPOS, Diogo Leite de e FERREIRA, Eduardo Paz (Org.). *I Conferência AIBAT-IDEFF – A Arbitragem em Direito Tributário*, pp. 45 e ss.

⁸ Neste sentido, cfr. CAMPOS, Diogo Leite de. *A possibilidade da arbitragem tributária*, in: CAMPOS, Diogo Leite de e FERREIRA, Eduardo Paz (Org.). *I Conferência AIBAT-IDEFF – A Arbitragem em Direito Tributário*, p. 40.

⁹ Nesta perspectiva, cfr. VILLA-LOBOS, Nuno de e VIEIRA, Mónica Brito. *Guia da Arbitragem Tributária*. Coimbra: Almedina, 2013, pp. 97 e ss.

¹⁰ Não admira, por isso, que MARCELO CAETANO, a respeito das garantias gratuitas, ressalve que nem sempre constituem o meio idóneo de tutela dos direitos e interesses dos particulares, exactamente, na medida em que os órgãos da Administração Pública relegam, muitas vezes, o respeito pela legalidade e pelos direitos e interesses legítimos dos particulares, em obediência aos critérios de eficiência na prossecução dos interesses públicos. Cfr. CAETANO, Marcelo. *Manual de Direito Administrativo*. Vol. II, 10ª Ed., 6ª Reimpressão. Coimbra: Almedina, 1999, p. 1201.

Nesta medida, seguindo Jorge Manuel Lopes de Sousa, sendo os tribunais arbitrais o meio idóneo de produção de decisões arbitrais, sem restrições a quaisquer matérias, quando houver alguma proibição da arbitragem no domínio do direito tributário tal só poderá decorrer doutras normas constitucionais¹¹.

3. A arbitragem tributária como meio alternativo à jurisdição estadual: os desafios da arbitragem tributária em São Tomé e Príncipe

Depois do exposto até aqui, podemos dizer que a ideia de arbitragem tributária em São Tomé e Príncipe, tal como já começa a ser prática e com bons resultados em alguns países, designadamente, em Portugal e no Brasil, afigura-se-nos uma solução positiva. Na verdade, o que está em causa é as partes terem a possibilidade de compor ou resolver os litígios emergentes das relações jurídicas tributárias através de um meio alternativo como a arbitragem, a cargo de um terceiro (ou terceiros) por si escolhido(s), no uso de um direito de que podem dispor, em substituição dos tribunais judiciais estaduais competentes para o efeito.

São várias as vantagens que encerram um sistema de arbitragem em direito tributário. Como ensina Isabel Celeste M. Fonseca, a arbitragem é um mecanismo de resolução alternativa de litígios em expansão, desde logo, pelo carácter mais reservado do respectivo processo. Depois, adequa-se melhor à apreciação dos litígios de especial complexidade, para o que se exige dos julgadores (os árbitros) competência científica, técnica e profissional sobre a matéria controvertida.

Mais, as partes podem beneficiar-se de uma maior flexibilidade na escolha dos árbitros, de regras processuais e do direito aplicável. Por outro lado, uma solução arbitral é mais célere em relação à jurisdição estadual, primeiro, porque os casos que lhes são submetidos não entram na lista de espera, segundo, porque a sua resolução pressupõe formas mais simplificadas de tramitação¹².

Nestes termos, mesmo para o Estado de direito democrático, a arbitrabilidade tributária é compatível com os seus interesses, por permitir reduzir o número de processos judiciais pendentes junto dos tribunais judiciais e reforçar a tutela eficaz dos direitos e interesses legalmente protegidos por parte dos sujeitos passivos.

Senão vejamos, os impostos e sistemas fiscais são matérias da competência exclusiva da Assembleia Nacional (art. 98.º, al. h) da CR STP). Por outro lado, todos os cidadãos têm o dever de contribuir para as despesas públicas, nos ter-

¹¹ SOUSA, Jorge Manuel Lopes de. *Algumas notas sobre o Regime da arbitragem Tributária*, in: FONSECA, Isabel Celeste M. (Coord.). *A Arbitragem Administrativa e Tributária*, pp. 232-233.

¹² FONSECA, Isabel Celeste M. *A Arbitragem Administrativa: Uma realidade com Futuro?*, in: FONSECA, Isabel Celeste M. (Coord.). *A Arbitragem Administrativa e Tributária*, p. 164.

mos da lei (art. 65.º, n.º 1 da CR STP). As receitas derivadas dos impostos cumprem duas grandes finalidades: fiscais e extrafiscais; respectivamente, a satisfação das necessidades financeiras do Estado e uma repartição justa dos rendimentos (art. 65.º, n.º 2 da CR STP). Aos quais se impõe referência especial ao respeito pelos direitos, liberdades e garantias fundamentais dos contribuintes e o princípio do Estado social¹³.

Na medida em que existir um acumular de litígios resultantes da relação Estado/contribuinte, sem solução, por causa da sobrecarga processual nos respectivos tribunais judiciais, podem estar em causa as próprias receitas arrecadáveis do Estado, ou seja, os créditos de que são titulares a Administração Tributária e, por conseguinte, os próprios objectivos primordiais do Estado. Isto é, nomeadamente, promover o respeito e a efectivação dos direitos pessoais, económicos e sociais [...] (art.10.º, al. b) da CR STP). O que é melhor para a administração tributária: Não resolver os problemas ou encontrar soluções eficientes?

Quanto aos créditos de que são titulares os contribuintes, o excesso de processos pendentes nos tribunais estaduais põe em causa os seus direitos, liberdades e garantias, em especial, o direito de acesso ao tribunal, e por conseguinte, o direito de acesso ao direito e à tutela jurisdicional efectiva. Mais uma vez, como dispõe a CR STP (art. 20.º da CR STP), a todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos.

4. Conclusão

Perante este cenário, como vimos *supra*, a todo o direito ou interesse legalmente protegido deve corresponder uma acção com vista à tutela adequada junto dos Tribunais. Essa acção requer uma decisão judicial em prazo razoável e mediante processo equitativo.

É também para o mesmo efeito que a CR STP dispõe que a lei estabelece os direitos e garantias dos administrados, designadamente contra actos que lesem os seus direitos e interesses legalmente protegidos (art. 135.º, n.º 3 da CR STP), compreendendo, neste contexto, os administrados como os contribuintes cujos direitos e interesses são postos em causa pela Administração tributária. Até porque os tribunais arbitrais são tribunais e as preocupações atinentes ao acesso ao tribunais e à tutela jurisdicional efectiva não podem ser minorizadas por não serem um tribunal do Estado.

¹³ Sobre estas referências, cfr. NABAIS, José Casalta. *Direito Fiscal*. 7ª Ed., Coimbra: Almedina, 2014, pp.161 e ss.

São Tomé e Príncipe: Constituições Políticas – da independência nacional à instauração da democracia liberal multipartidária*

SALUSTINO ANDRADE**

1. Considerações iniciais

Ao conquistar a independência política¹ da antiga potência colonizadora, Portugal, em 12 de Julho de 1975, depois da Revolução dos Cravos, as novas autoridades das Ilhas deram-lhe o nome de República Democrática de São Tomé e Príncipe.

Julgamos que os políticos São-Tomenses queriam com o termo “Democrático” adotado no nome das Ilhas – apesar de se ter instalado no país o regime ditatorial de partido único – demonstrar à comunidade internacional que neste novo Estado independente se vivia no Estado de Direito Democrático² ou pelo menos estava nele sendo edificado.

Porém, passados 15 anos essas mesmas autoridades reconhecerem que o modelo democrático que vinham seguindo até então não era o almejado pela população e decidiram proceder à mudança do regime democrático socialista para o regime democrático liberal. Elegeram arquitetar o regime democrático numa base liberal, pelo que foi referendada uma nova Constituição³.

O processo de mudança do regime democrático socialista para o regime democrático liberal arrancou com a Conferência Nacional⁴ e culminou com

* Este artigo encontra-se disponível em: <<http://emporiiodireito.com.br/sao-tome-e-principe-constituicoes-politicas-da-independencia-nacional-a-instauracao-da-democracia-liberal-multipartidaria-por-salustino-david-santos-de-andrade/>>.

** Salustino David dos Santos Andrade é Doutorando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí (Brasil). Doutorando em Direito pela Università degli Studi di Perugia (Itália). Mestre em Assessoria Jurídica de Empresas pela Universidade Politécnica de Madrid (Espanha). Pós-graduado em Direito de Empresas pela Universidade Politécnica de Madrid. Pós-graduado em Administração Pública Internacional pelo Instituto Nacional de Administração (Portugal). Especialista em Administração Pública pela Universidade Politécnica de Madrid. Graduado em Línguas e Administração pelo Instituto Superior Politécnico de São Tomé e Príncipe. E-mail: <saludavi@hotmail.com>.

¹ Independência política porque é nosso entendimento que até hoje o país ainda não alcançou a independência econômica, uma vez que continua a depender de ajudas externas para realização de mais 90% do seu orçamento anual.

² As autoridades São-Tomenses (1975-1990) defendem que o país sempre foi um Estado de Direito Democrático, porém do modelo soviético.

³ Referendada a 20 de Agosto de 1990. A Constituição de 1990 consagra o regime democrático multipartidário e a liberalização econômica.

⁴ A Conferência Geral foi uma série de reuniões organizada pelo partido político no poder ao longo do ano de 1989, que teve lugar nas capitais distritais. O Presidente da República, Chefe de Estado, Presidente do partido MLSTP foi quem presidiu todas as reuniões que no fim elaborou-se uma proposta de mudança do regime democrático socialista monopartidário para um regime democrático liberal multipartidário e de

as eleições legislativas⁵ e presidenciais⁶.

Partindo do princípio de que a Constituição de 1990 é o marco jurídico da abertura democrática multipartidária em São Tomé e Príncipe e considerando que a Constituição é a lei fundamental e suprema de qualquer Estado, visando de entre outros proporcionar uma governação que facilite o desenvolvimento e justiça para todos os cidadãos, e porque o edifício democrático deve estar assente sobre os direitos fundamentais, neste trabalho discorre-se sobre a evolução histórica e as características relevantes das Constituições da República Democrática de São Tomé e Príncipe.

2. Características relevantes das constituições da República Democrática de São Tomé e Príncipe (RDSTP)

2.1. *A Lei Fundamental e a Constituição de 1975*

A Constituição da RDSTP tem a sua gênese no modelo constitucional português do pós 25 de Abril de 1974, e os constituintes procuraram traduzir nela a ruptura com o sistema colonial e incluir dispositivos normativos com ideais vincadamente socialistas.

Entendemos que a trajetória constitucional de São Tomé e Príncipe (STP), como Estado independente politicamente, se inicia com a Lei Fundamental⁷ aprovada pelo Bureau Político MLSTP⁸. Tratou-se de um instrumento jurídico com normas constitucionais que visava assegurar a gestão corrente e transitória do Estado nos termos legais e até que fosse aprovada a primeira Constituição da RDSTP⁹.

economia de mercado. Os resultados desta reunião magna, compilados foram submetidos a Assembleia Popular Nacional que vieram a corporificar na Constituição Política e que veio a ser referendada pelo cidadão eleitor em Agosto de 1990.

⁵ Eleições realizadas a 13/20 de Janeiro de 1991 e ganhas com maioria absoluta pelo Partido de Convergência Democrática – Grupo de Reflexão. Elegeram 33 dos 55 deputados da Assembleia Nacional.

⁶ Eleições realizadas em Março de 1991 e ganhas pelo candidato Miguel Trovoada.

⁷ Lei Fundamental, um instrumento jurídico sem número e que foi publicado no Diário da República n.º 1, de 17 de Julho de 1975.

⁸ Movimento de Libertação de São Tomé e Príncipe, força política fundada em 1972, derivado do Comitê de Libertação de São Tomé e Príncipe, que tinha como objetivo principal lutar pela independência de São Tomé e Príncipe do colonialismo português. Tomou o poder em 1975 como partido único. Com a transição política do regime democrático socialista monopartidário para o regime democrático liberal multipartidário, realizaram-se as primeiras eleições multipartidárias em 1991, e o MLSTP, que se transformará no MLSTP/Partido Social Democrática saiu derrotado. O MLSTP/PSD venceu as eleições de 1994 (maioria relativa), 1998 (maioria absoluta), 2002 (maioria relativa). Nas duas legislaturas (2006 e 2010) em que o MLSTP/PSD não ganhou as eleições, protagonizou queda do governo na Assembleia Nacional, pelo que este partido manteve no poder cerca de 39, apenas com ligeiros interregnos, nomeadamente 1991/1994, 2006/2008 e 2010/2012.

⁹ Segundo Parágrafo do Preâmbulo da Lei Fundamental: “Ao nascer este novo Estado livre e independente para o mundo político internacional e demorando ainda um período máximo de três meses a elaboração da

Para o período provisório foram estabelecidos no art. 1.º da Lei Fundamental os seguintes órgãos de soberania: a Assembleia Representativa, o Bureau Político do MLSTP, o Presidente da República, o Governo Provisório e os Tribunais.

Notadamente a Lei Fundamental não estabelecia um Estado de Direito Democrático, mas preconizava a sua edificação, art. 3.1:

O Bureau Político¹⁰, tendo recebido, através da Assembleia Representativa, os poderes soberanos do Estado, é o mais alto órgão político garantindo a independência e unidade nacionais, a construção do Estado democrático e a realização da política definida pelo MLSTP.

Sabe-se que só se constrói algo que não existe, atendendo a que este artigo reza “a construção do Estado democrático”, quer dizer que quando São Tomé e Príncipe passou a ser um Estado independente não transitou consequentemente para um Estado de Direito Democrático, apesar de ter a expressão “Democrática” no nome do país.

Outrossim, o art. 4.º rezava que “O Presidente da República é escolhido pelo Bureau Político do MLSTP e responde perante a Nação”. Ou seja, o Chefe de Estado é eleito por um grupo de indivíduos do seu partido (Bureau Político), mas não lhes deve explicações quanto a seus atos.

A Lei Fundamental consagrou a escolha do Presidente da República numas eleições aristocráticas (Moses I. Finley¹¹) – eleito pelo Bureau Político –, e não democráticas – que seria eleito pelo povo.

Quatro meses depois da independência, o Bureau Político do MLSTP e a Assembleia Constituinte adotaram a Constituição Política da República Democrática de São Tomé e Príncipe.

Na Constituição de 1975, como ficou conhecida, apenas os capítulos têm epígrafes e as secções não foram numeradas. Possuía um total de 49 artigos divididos em 5 capítulos (Cap. I – Dos fundamentos e objetivos; Cap. II – Dos direitos, liberdades e deveres fundamentais do cidadão; Cap. III – Da organização do poder do Estado; Cap. IV – Da revisão constitucional; Cap. V – disposições gerais e transitórias) e 5 secções que definem a composição e competências dos órgãos do Estado (Assembleia Popular, Comissão Permanente da Assembleia Popular, Chefe de Estado, Governo e Justiça).

sua Constituição, torna-se necessário desde já um mínimo indispensável de normas constitucionais, instrumento legal fundamental para se assegurar a legalidade e a eficiência do funcionamento dos Órgãos do Estado e da administração pública em geral durante o período provisório”.

¹⁰ Bureau Político é uma Comissão Política Permanente do MLSTP.

¹¹ FINLEY, Moses I. *Democracia Antiga e Moderna*. Edições Graal Lda, 1988. pp. 32 e 48 “[...] as eleições são aristocráticas, não democráticas: elas introduzem o elemento da escolha reflexiva, da seleção das “melhores pessoas”, os *aristoi*, em vez do governo por todos. [...] As decisões são tomadas pelos líderes políticos e não pelo voto popular, o qual, no máximo, tem apenas um eventual poder de veto depois da concretização do fato”.

Nenhum dos quatro parágrafos do preâmbulo¹² da Constituição deixou literalmente explícito que regime político o país seguiria.

O Capítulo I – Dos fundamentos e objetivos, o constituinte preconiza dispositivos normativos assinalando que São Tomé e Príncipe adota o regime democrático socialista monopartidário e de economia planificada, definindo no n.º 1 do art. 1.º que:

A República Democrática de São Tomé e Príncipe é um Estado soberano, independente, unitário e **democrático** e tem como objetivo a total libertação do Povo das ilhas de São Tomé e Príncipe, pela construção do seu progresso econômico e pela edificação de uma sociedade nova baseada na justiça social.

Para depois dizer no n.º 1 do art. 3.º que “O MLSTP, como vanguarda revolucionária é a força política dirigente da nação cabendo-lhe determinar a orientação política do Estado.” e o n.º 4 do art. 4.º estipular que “É permitido, a propriedade privada desde que a sua existência não vá contra os interesses gerais definidos pela política econômica do Estado”.

Os direitos fundamentais são tratados no Capítulo II. Apesar do n.º 1 do art. 9.º prever que os cidadãos são iguais perante leis independentemente da sua tendência política, o art. 18.º consagra que “O Estado pune todos os atos praticados contra os objetivos do MLSTP”.

É importante observar que o cidadão São-Tomense poderia ser privado do direito de votar e ser eleito (n.º 3 do art. 9.º), apesar da Constituição não especificar em que moldes isto poderia acontecer, nem tão pouco prever a sua regulamentação num diploma infraconstitucional como acontece com o direito de liberdade de expressão (art. 13.º) que seria regulamentado por um diploma legislativo próprio.

No que tange à organização e poder do Estado (cap. III), o Presidente da República era Chefe de Estado (art. 30.º) e do Governo (art. 35.º), podia convo-

¹² Preâmbulo da Constituição de 1975: “Durante cinco séculos o Povo do Arquipélago de São Tomé e Príncipe viveu sob o domínio do colonialismo sendo vítima de todas as formas de opressão e de exploração. Reagindo contra as arbitrariedades e humilhações impostas pelo dominador estrangeiro e decidido a conquistar a sua liberdade e dignidade humana, fundou em 1960 o Comitê de Libertação de São Tomé e Príncipe, mais tarde denominado Movimento de Libertação de São Tomé e Príncipe, como expressão da sua vontade em lutar por todos os meios ao seu alcance contra a dominação política, econômica, social e cultural instaurada no país pelo regime colonial português. Foi essa luta intransigente dirigida pelo MLSTP, vanguarda revolucionária, do povo que forçou o Governo Português a celebrar e assinar com o MLSTP em 26 de Novembro de 1974, o Acordo de Argel no qual se reconhecia o direito do povo de STP à autodeterminação e à independência e se previa a eleição de uma Assembleia Representativa com poderes de proclamar a independência e de elaborar a presente Constituição. Conquistada a independência nacional a 12 de Julho de 1975, o Povo de São Tomé e Príncipe continua a sua marcha irreversível no caminho da revolução democrática e popular com o fim de alcançar os objetivos de caráter econômico social e cultural definidos no programa MLSTP, visando à edificação de uma sociedade isenta da exploração do homem pelo homem, a consolidação da unidade dos povos africanos e o fortalecimento da amizade e solidariedade com todos os povos do mundo”.

car as sessões da Assembleia Popular (art. 21.º). Competência que o próprio Presidente da Assembleia Popular não detinha.

O Capítulo V – Das disposições gerais e transitórias, no art. 48.º reza que “A legislação portuguesa em vigor à data da Independência Nacional mantém transitória e temporariamente a sua vigência em tudo que não for contrário à Soberania Nacional, à presente Constituição, às restantes leis da República e aos princípios e objetivos do MLSTP” tornando possível a implementação das disposições legislativas do período colonial.

2.2. As revisões à Constituição Política de 1975 durante a década 80

Semelhantemente à Constituição Política de 1975, a Constituição de 1980 não traz artigos epígrafados, mantém as secções em número e introduz um novo capítulo, o de iniciativa legislativa.

Esta revisão à Constituição Política de 1975¹³ visou ultrapassar a crise política que o país viveu no ano 1979¹⁴. Foi revista, corrigida e dada nova redação ao preâmbulo, tendo sido acrescentados 4 parágrafos. Para além da revisão, correção e alteração de alguns dispositivos constitucionais, também foram incorporados mais 21 artigos na Constituição com destaque para combate ao analfabetismo (art. 6.º), promoção do emprego (art. 8.º), garantia de saúde (art. 9.º), fomentar educação (art. 10.º), obrigatoriedade e gratuidade do ensino (11.º) e educação e formação de crianças e jovens no cap. I – Dos fundamentos e objetivos.

Os órgãos distritais passaram a estar constitucionalizados (art. 50.º a 58.º) e foi formalizado um capítulo com epígrafe “Da iniciativa legislativa”, trazendo como novidade a competência de iniciativa legislativa dos Tribunais – nas matérias de administração da justiça –, das Direções Nacionais de Organização de Massas. Outra novidade a ressaltar é a tipificação de traição à pátria, boatos e os atos contra a segurança do Estado como crimes constitucionais.

Provindos perto de dois anos, uma nova revisão¹⁵ é introduzida na lei maior, tendo sido dada a possibilidade dos deputados questionarem os membros do governo (art. 35.º), que até então não era possível, foi constituído o órgão Conselho de Ministros (art. 47.º), Comitê Executivo do Conselho de Ministros (art. 48.º e 49.º) e instituída a responsabilização dos dirigentes dos organismos da administração (art. 50.º).

¹³ Texto Primeiro da Lei Constitucional n.º 1/80, publicado no Diário da República n.º 7, de 7 de Fevereiro de 1980.

¹⁴ Durante o Recenseamento geral da população, surgiu uma crise política no país que levou a prisão o então Primeiro-Ministro, Miguel Trovoada.

¹⁵ Lei Constitucional n.º 2/82, publicado no Diário da República n.º 35, de 31 de Dezembro de 1980.

A terceira¹⁶ revisão da Constituição Política de 1975 ocorre depois de São Tomé e Príncipe ter vivenciado uma crise socioeconômica¹⁷ e política¹⁸. Um dos parágrafos do preâmbulo diz “considerando, entretanto, a conveniência de se proceder à reformulação imediata de algumas normas do Capítulo III da Constituição sobre a Organização do Poder do Estado”.

Percebe-se que não se tratava de uma revisão constitucional como tal, mas de uma emenda específica ao capítulo terceiro. A emenda reduz o poder do Presidente da República no governo, criando a figura do Primeiro-Ministro como chefe do Governo (n.º 2 do art. 48.º), mas mantém o Presidente da República com a competência de presidir ao Conselho de Ministros (alínea i) do art. 42.º).

Os art. 48.º até art. 50.º foram modificados no sentido de responder à emenda feita, criando a figura do Primeiro-Ministro.

2.3. Constituição Política de 1990¹⁹

A iniciativa com vista à quarta revisão da Constituição de 1975 acontece no período em que o mundo estava vivendo a “terceira onda de democratização²⁰”, o país havia feito uma emenda constitucional no ano de 1987 com vista a responder às exigências da população e pouco tempo depois houve o desmoronamento da União Soviética.

Depois das mudanças protagonizadas ao nível institucional no ano de 1987, as autoridades fomentaram uma série de conferências visando promover a abertura do regime à mudança do regime democrático socialista monopartidário para um regime democrático liberal multipartidário e com uma economia de mercado²¹.

Quinze anos depois de 12 de Julho de 1975, pela primeira vez na história da República, o cidadão São-Tomense é chamado a referendar uma Constituição. Depois de ter sido referendada pela população, foi aprovada pela Assembleia Popular Nacional e promulgada pelo Presidente da República.

¹⁶ Lei de Emenda Constitucional n.º 1, publicado no 4.º Suplemento ao Diário da República n.º 13 de 31 de Dezembro de 1987.

¹⁷ Grave crise econômica nos anos de 1983 a 1985 com quebra de preços do cacau ao nível internacional. Principal produto de exportação do país.

¹⁸ Tentativa de golpe de Estado protagonizada pela Frente Renovada de STP.

¹⁹ Texto Terceiro da Lei Constitucional n.º 7/90, publicado no Diário da República n.º 13 de 20 de Setembro de 1990.

²⁰ HUNTINGTON, Samuel P. A Terceira Onda: A democratização no final do século XX. Tradução Sérgio Goes de Paula. Editora Ática S.A., 1994.

²¹ Parágrafo quarto da Constituição Política de 1990: “Quinze anos depois e após análise aprofundada da experiência de exercícios legítimos do poder pelo MLSTP, o Comitê Central na sua sessão de Dezembro de 1989, fiel ao dever patriótico de promover o desenvolvimento equilibrado e harmonioso de São Tomé e Príncipe, decidiu ratificar as justas aspirações nacionais, expressas durante a Conferência Nacional, de 5 a 8 de Dezembro de 1989, no sentido da abertura do necessário espaço à participação de outras forças politicamente organizadas, com vista ao aprofundamento de democracia, em prol da modernidade em São Tomé e Príncipe.

Importa referir que esta é a primeira Constituição que em termos de estrutura apresenta os artigos epígrafados e as secções estão enumeradas. Além da abertura política, o fim do partido único e a liberalização da economia, destaca-se nesta Constituição o item “dos direitos fundamentais e ordem social” (Parte II), com os títulos “princípios gerais” (Título I), “direito pessoal” (Título II), “Direitos sociais, ordem económica e cultural” (Título III), “direitos e deveres cívico-político (Título IV).

Esta Constituição dá uma atenção especial à ilha do Príncipe elevando a categoria de autarquia especial (art. 116.º), os tribunais passam a poder fiscalizar a constitucionalidade das leis (art. 111.º), passa a existir a obrigatoriedade de cidadãos contribuírem nas despesas do país através dos impostos (art. 64.º).

Mantêm-se os órgãos de soberania (Presidente da República, Assembleia Nacional, Governo e os Tribunais) fruto da revisão de 1987, reforçam-se os poderes do Presidente da República, que passa a presidir o Conselho de Ministros sempre que entender.

Notadamente, estabelece-se um regime democrático multipartidário com um sistema de governo semi-presidencial de pendor presidencial.

No domínio econômico, desaparece o art. 5.º que rezava que na RDSTP o Estado é o elemento preponderante e dinamizador da economia nacional para consagrá-lo como regulador, em que o Estado fiscaliza o respeito da lei pelas empresas privadas e protege as pequenas e médias empresas económicas e socialmente viáveis. O Estado passa a desempenhar um papel regulador e incentivador na economia, menos interventivo e é garantido o direito à propriedade privada a todos os cidadãos.

O sistema de governo estipulado pela Constituição Política de 1990 focalizou a instabilidade político-institucional entre Presidente da República e o Primeiro-Ministro: *quem deveria fazer o quê?* A Constituição de 1990 obrigava os autores políticos a coabitarem, quando estabeleceu que o Presidente da República e Chefe de Estado deve ser eleito por sufrágio universal, e o Primeiro-Ministro e Chefe do Governo – geralmente líder do partido concorrente às eleições legislativas – deve ser eleito por sufrágio universal para Assembleia Nacional.

A impossibilidade de coabitação fez com que o país vivenciasse um clima de permanente instabilidade político-institucional uma vez que o Poder Executivo era partilhado pelo Presidente da República e Primeiro-Ministro, tendo o primeiro a prerrogativa de presidir ao Conselho de Ministros quando bem entendesse e exonerar o Primeiro-Ministro. Esta situação fez com que na primeira década do regime democrático liberal multipartidário, São Tomé e Príncipe conhecesse sete Primeiros-Ministros, tendo a Assembleia Nacional em 2002 decidido proceder a revisão da Constituição de 1990.

2.4. *Constituição Política de 2003*²²

Para os agentes políticos São-Tomenses a Constituição Política de 1990 figurava dispositivos constitucionais de difícil interpretação, mormente, no que tange à partilha do Poder Executivo (Presidente da República e Primeiro-Ministro) o que contribuiu para um clima de instabilidade político-institucional em mais de uma década.

Os legisladores constituintes pretendiam com a revisão da Constituição Política de 1990 configurar o sistema constitucional São-Tomense, numa perspectiva de aprofundamento e consolidação do regime democrático instaurado, salvaguardando o sistema semi-presidencialista de Governo, mas clarificando-o, expurgando dele, tanto quanto possível, as normas mais conflituosas, e definindo com maior rigor os contornos dos poderes dos diversos órgãos de soberania. Para o legislador constituinte esse processo consumava uma definição mais clara do princípio da separação e interdependência dos poderes dos diversos órgãos de soberania.

Acontece que depois da Assembleia Nacional investida de poder de uma Assembleia Constituinte ter aprovado a revisão da Constituição de 1990 e submetido à promulgação do Presidente da República²³, este último, em vez de promulgá-la, produz um decreto presidencial dissolvendo a Assembleia Nacional. Esta situação gerou uma série de contestações dentro e fora do país, tendo o Presidente da República voltado atrás na sua decisão, emitindo outro decreto-presidencial dando sem efeito o anterior, vendo-se o legislador constituinte obrigado a fazer alterações visando garantir que as mudanças preconizadas fossem feitas num quadro de consensos e de estabilidade política, estabelecendo um período transitório, que correspondesse ao mandato do atual Presidente da República, durante o qual deveriam permanecer em vigor algumas disposições referentes no essencial aos poderes do Presidente da República.

A Constituição Política de RDSTP é semi-rígida, podendo o texto constitucional ser revisto verificados certos requisitos. Não é um texto fixo e inalterável. A Constituição de 2003 estipula quatro diferentes tipos de limites quanto à possibilidade de revisão constitucional: limites temporais, “decorridos cinco anos sobre a data da publicação da última lei de revisão” (n.º 2 do art. 151.º); limites formais, “por maioria de três quartos dos deputados em efetividade de funções” (n.º 3 do art. 151.º); limites materiais, como “independência, integridade e do território nacional e unidade do Estado”, “forma republicana do governo”, “os

²² Texto Quarto da Lei Constitucional n.º 1/03, publicado no Diário da República n.º 2, de 29 de Janeiro de 2003.

²³ Fradique Bandeira Melo de Menezes é o terceiro Presidente da República e o segundo saído de um sufrágio universal. Eleito em 29 de julho de 2001, no ano 2003 já havia demitido três Primeiros-Ministros e dissolvido uma vez a Assembleia Nacional.

direitos, liberdades e garantias do cidadão”, “sufrágio universal, direto e secreto” (art. 154.º) e limites circunstanciais como “estados de sítios ou de emergência” (art. 155.º).

3. Considerações finais

A democracia liberal em São Tomé e Príncipe tem andado a par e passo com a instabilidade político-institucional. Nem mesmo a entrada em vigor completa²⁴ da Constituição de 2003 permitiu ao país atingir uma estabilidade político-institucional, um governo que cumprisse uma Legislatura. De tanta instabilidade político-institucional o cidadão comum questiona-se se valeu a pena a mudança do regime democrático socialista monopartidário para o regime democrático liberal multipartidário.

O sistema democrático ferve. O estado do país é instável com uma democracia instável que já não convence ninguém. As instituições funcionam mal e a economia encontra-se num beco sem saída.

Problemas jurídicos e constitucionais que acompanham as Constituições desde 1975 poderão estar entre as causas desta descrença e instabilidade. A título de exemplo, o Estado São-Tomense convive com três legislações²⁵ produzidas por três regimes políticos totalmente diferentes que se sucederam no tempo: legislação colonial, legislação do regime democrático socialista monopartidário e legislação do regime democrático liberal multipartidário.

Muitos dos atuais políticos viveram nos regimes coloniais e democrático socialista monopartidário e têm alguma dificuldade em se adaptarem ao regime democrático liberal multipartidário.

Outrossim, não menos importante, é o facto do Presidente da República ser eleito e o Primeiro-Ministro também, cada um com seu programa de governação, pergunta-se: será possível haver coabitação, já que cada um querará implementar o seu programa?

²⁴ Alguns artigos da Constituição de 1990 mantiveram-se em vigor na Constituição de 2003, até o término do primeiro mandato do Presidente da República Fradique de Menezes.

²⁵ Art. 158.º da Constituição de 2003 reza “A legislação em vigor à data da independência Nacional mantém transitoriamente a sua vigência em tudo o que não for contrário à presente Constituição e às restantes leis da República”.

**INSTITUTO DO DIREITO
E CIDADANIA**

Atividades do Instituto do Direito e Cidadania

1. Entre outras atividades de particular relevo, aos cinco (5) de Maio de 2016 o Instituto do Direito e Cidadania de São Tomé e Príncipe (IDEC) realizou, no Centro Cultural Português, o primeiro “Seminário do Instituto do Direito e Cidadania” (SiDEC) sob o lema: *Arbitragem Tributária Portuguesa e Sistema Fiscal São-tomense*.

O SiDEC é uma iniciativa organizada pelo Instituto do Direito e Cidadania de São Tomé e Príncipe, em conjunto com os vários parceiros nacionais e internacionais que versa sobre as mais variadas áreas do direito.

O objetivo geral do SiDEC é promover a aproximação entre as Ordens Jurídicas dos Países de Língua Portuguesa, sublinhando a preocupação específica de manter abertos, com regularidade, espaços de diálogo científico entre todos os juristas de língua portuguesa, académicos e profissionais do foro. Estes seminários, colóquios, congressos, palestras, workshop, são uma das várias formas encontradas para atingir esta meta.

2. Nesta primeira edição, o seminário contou com a presença de eminentes juristas de várias partes do mundo lusófono e foi composto por um painel único de aproximadamente quatro (4) horas.

A conferência foi aberta com as intervenções do Prof. Mestre JONAS GENTIL, Presidente do Instituto do Direito e Cidadania de São Tomé e Príncipe, Membro do Instituto do Direito de Língua Portuguesa e Professor da Universidade Lusíada de São Tomé e Príncipe. Esta intervenção serviu como uma perfeita introdução ao que se havia de seguir, um “banquete” de debate intelectualmente rico e de grande interesse científico.

3. O Painel Único “*Regime da Arbitragem Tributária e Aspetos do Sistema Fiscal são-tomense*” foi moderado pela Dra. EDINHA SOARES LIMA, Prof.^a da Universidade Lusíada de São Tomé e Príncipe, Advogada da SoLima e Associados e teve como oradores a Prof.^a da Universidade Católica Portuguesa e Jurista do Centro de Arbitragem Administrativa, Dra. TÂNIA CARVALHAIS PEREIRA, o Presidente do Centro de Arbitragem Administrativa, Dr. NUNO VILLA-LOBOS e o Advogado da STP, *Counsel*, Membro da Miranda Alliance, Dr. DENILSON JAIR PAULINO. Seguiu-se, após as apresentações, um estimulante debate e a assinatura de um *Protocolo de Cooperação* entre o IDEC e o Centro de Arbitragem Administrativa Portuguesa (CAAD).

4. A Conferência contou com duas últimas e notáveis intervenções de encerramento, a do Dr. OLINTO COSTA, Director dos Impostos de São Tomé e Príncipe e a do Dr. KELVE NOBRE DE CARVALHO, Procurador-Adjunto da República e Prof. da Universidade Lusíada de São Tomé e Príncipe.

5. Aos vinte e oito (28) de Setembro de 2016 o IDEC realizou, no Centro Cultural Português, a sessão de apresentação do “*Anuário de Direito de São Tomé e Príncipe*”.

O Anuário de Direito de São e Tomé e Príncipe é uma revista jurídica onde os são-tomenses e estrangeiros poderão encontrar um acervo doutrinário nas mais variadas áreas de direito. A publicação do *primeiro* Anuário em 2016, anuário referente ao ano de 2015, constituiu um marco referencial para a comunidade jurídica são-tomense, e para o direito do mundo lusófono em geral, por constituir a primeira revista jurídica e científica do país. Sediado em Lisboa, no Grupo de Investigação Direito, Lusofonia e Interculturalidade do CEDIS – Centro de I & D sobre Direito e Sociedade da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa – o Anuário resulta de uma parceria entre o Instituto de Direito de Língua Portuguesa e o Instituto de Direito e Cidadania de São Tomé e Príncipe. A razão existencial do Anuário, que explica também a sua estrutura interna, é a de divulgar estudos doutrinários de direito são-tomense e, com efeito, mitigar as dificuldades existentes no acesso à doutrina, legislação e jurisprudência, *in extreme*, ao direito em São Tomé e Príncipe devido à escassez de bases de dados eletrónicos atualizados que possam dar resposta a este facto.

6. Na sessão de abertura ouviram-se duas mensagens de dois importantíssimos membros do IDEC que não puderam estar presentes nesta sessão de lançamento, o Professor Doutor JORGE BACELAR GOUVEIA, Professor CATEDRÁTICO da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa e o Professor Doutor FRANCISCO PEREIRA COUTINHO, Professor da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa e Co-Diretor do Anuário de Direito de São e Tomé e Príncipe.

Esta obra, pelo seu mérito, foi apresentada pelo Dr. FREDERIQUE SAMBA, Procurador-Geral da República de São Tomé e Príncipe e pelo Dr. ANDRÉ ARAGÃO, Bastonário da Ordem dos Advogados de São Tomé e Príncipe. Seguiu-se, após as apresentações, um espetacular discurso de apresentação da revista pelo Mestre JONAS GENTIL, Presidente do IDEC e Co-Diretor do Anuário de Direito de São Tomé e Príncipe.

7. Por fim, a Dra. CELIZA DEUS LIMA, antiga Bastionária da Ordem dos Advogados de São Tomé e Príncipe, encerrou a sessão com uma brilhante

Homenagem ao *ilustre* e inesquecível Dr. EDMAR CARVALHO, *primeiro* Bastonário da Ordem dos Advogados de São Tomé e Príncipe.

8. Aos nove (9) de Setembro de 2016 o Professor JONAS GENTIL, foi convidado enquanto Presidente do Instituto do Direito e Cidadania de São Tomé e Príncipe a apresentar, no Espaço Cacau o II Volume da obra do Juiz de Direito Dr. HILÁRIO GARRIDO, “*Reflexões Jurídicas – Direito e Política*”.

9. Ainda em 2016 e no âmbito da sua política de apoio a publicação doutrinária, a IDEC coordenou e participou ativamente no processo da edição da obra de investigação do Mestre J. Jhuniór G. Ceita (membro fundador e na altura Vice-Presidente do IDEC) intitulada “*Regime Jurídico de Exploração do Petróleo e Gás na República Democrática de São Tomé e Príncipe: Um Contributo ao Desenvolvimento*” a qual foi lançada na Casa da Lusofonia da Universidade de Coimbra no dia dezoito (18) de Dezembro bem como uma sua apresentação na Faculdade do Direito da Universidade de Lisboa no dia vinte e um (21) do mesmo mês.

10. Em Fevereiro em 2017 o Instituto do Direito e Cidadania, em Cooperação com a Casa de São Tomé e Príncipe em Londres, organizaram uma sessão de apresentação da referida obra contando com a participação em massa tanto dos cidadãos sao-tomenses residentes nesta capital europeia como também de quadros de mais diversos países como Angola, Espanha, México, Guiné-Bissau, Moçambique, Portugal, Reino Unido, França, Jamaica e muito outros.

11. Em 2017, no âmbito da sua política interna e internacional de parceria com instituições congéneres, o IDEC viria a assinar três (3) Protocolos de Cooperação, a saber: *i*) Protocolo de Cooperação com o Instituto Superior de Educação e Comunicação da Universidade de São Tomé e Príncipe – ISEC/USTP (01/06/2017); *ii*) Protocolo de Cooperação com a Unidade Técnica Operacional e de Gestão do LEGIS-PALOP de São Tomé e Príncipe – UTO-GSTP (05/06/2017) e, por fim, *iii*) o Protocolo de Cooperação Especial com o CEDIS (09/06/2017).

12. No âmbito da relação institucional entre o IDEC e a Universidade de São Tomé e Príncipe, o Presidente do IDEC, para efeitos do Projeto Intra-África/PAX LUSÓFONA, foi indicado *Legal Entity Appointed Representative* da USTP (06/10/2017). Trata-se de um programa financiado pela Comissão Europeia, com o apoio da União Africana que promove a mobilidade de alunos de Mestrado, Doutoramento e Staff entre Universidades Africanas Parceiras (Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto, Angola; Instituto Superior

de Ciências Jurídicas e Sociais de Cabo Verde; Faculdade de Direito da Universidade Eduardo Mondlane, Moçambique; e Universidade Pública de São Tomé e Príncipe). Sendo que a Universidade Nova de Lisboa configura-se como parceiro técnico neste relevante projeto.

13. No quadro da Reforma da Administração Pública e no âmbito do protocolo assinado com o ISEC, o Instituto do Direito e Cidadania fez-se representar pelo seu presidente, integrando assim um núcleo de professores nacionais de reconhecido mérito (a saber: MARIA FERNANDA PONTÍFICE, FREDERICO GUSTAVO DOS ANJOS, ESTERLINE GONÇALVES GÊNERO e CONCEIÇÃO LIMA) para lecionar o *Curso Qualidade e Excelência no Atendimento ao Público* dirigido aos funcionários da Administração Pública de São Tomé e da ilha do Príncipe (Junho e Novembro de 2017, respetivamente).

14. Aos cinco (5) de Dezembro de 2017 o Presidente do IDEC participou, no Rio de Janeiro, Brasil, na qualidade de Chefe da Delegação IDEC da VII Reunião das Instituições Públicas de Assistência Jurídica dos Países de Língua Portuguesa (RIPAJ) sob o lema “Pacto Global para a Migração: o Acesso à Justiça como Eixo Prioritário”.

A Reunião das Instituições Públicas de Assistência Jurídica dos Países de Língua Portuguesa – RIPAJ – é um foro multilateral para o aprofundamento, coordenação, cooperação e intercâmbio entre instituições públicas oficiais e outras entidades vocacionadas à prestação de assistências jurídicas dos países de língua oficial portuguesa, visando defender a plena vigência e eficácia, no âmbito da defesa pública, dos direitos humanos e as garantias fundamentais e reconhecidas pelos acordos, os tratados internacionais, as Constituições e as leis internas vigentes nos Estados membros da Comunidade de Países de Língua Portuguesa – CPLP. Essa Reunião é integrada por representantes das instituições públicas oficiais de assistência jurídica dos países membros da CPLP.

No âmbito desta reunião, decorreu ainda em Brasília, Brasil, entre os dias onze (11) a quinze (15) de Dezembro de 2017, na Defensoria Pública da União e a solicitação do Ministério da Justiça, Administração Pública e Direitos Humanos de São Tomé e Príncipe e ministrado pela Escola Superior da Defensoria Pública da União o “1.º Intercâmbio de Assistência jurídica e Judiciária”. A parte são-tomense foi representada neste intercâmbio pelo Mestre JONAS GENTIL e pela Magistrada do Ministério Público Dra. VERA CRAVID, igualmente membro do IDEC.

15. Aos vinte (20) de Dezembro de 2017 a Direcção do IDEC aprovou a participação da instituição no projeto “Mecanismos Alternativos e Sustentáveis na Solução de Conflitos”, sob a coordenação da Professora da Faculdade de

Direito da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul – Doutora MARIA LÍDIA RIBAS.

16. No campo doutrinário e/ou legislativo o IDEC, entre outras, foi indicado em 2017 como entidade Focal do Ministério da Justiça, Administração Pública e Direitos Humanos de São Tomé e Príncipe para os processos relativos a Extradução e elaboração do Manual prático de Transferência de Pessoas Condenadas entre os Estados-membros da CPLP.

No capítulo referente à revisão legislativa o IDEC participou activamente na revisão das seguintes legislações: Código do Registo Predial, Código Comercial, Código do Notariado e Código de Processo Civil.

17. Por último, mas não menos importante, o IDEC foi chamado, em virtude das funções a que se propôs desempenhar no seio da sociedade saotomense, a dar o seu parecer no âmbito da polémica sobre o processo que veio a desembocar na institucionalização, pela primeira vez, na ordem jurídica saotomense de um Tribunal Constitucional autónomo (leia-se não acoplado ao Supremo Tribunal de Justiça). Nestes termos, IDEC fez publicar um parecer técnico elaborado pelos Mestres JONAS GENTIL (Presidente do IDEC) e J. JHUNIOR G. CEITA (Vice-Presidente) e cuja publicação foi garantida pelo Centro de Integridade Pública de São Tomé e Príncipe (CIP/STP).

Maputo, 8 de Janeiro de 2018

Samantha Almada
Secretária Executiva do Instituto do Direito e Cidadania
Licenciada em Direito pela Universidade Lusíada de São Tomé e Príncipe

NORMAS REDATORIAIS DO ANUÁRIO DE DIREITO DE SÃO TOMÉ E PRÍNCIPE

1. Apresentação dos originais inéditos

Envio para o e-mail:

<anuario.direito.stp@cedis.fd.unl.pt> e <jonasgentil@hotmail.com>

2. Limites dos textos

Artigos: 100 000 caracteres (= 55 pp. de 30 lin. de 60 caracteres)

Recensões: 7 500 caracteres (= 4 pp. de 30 lin. de 60 caracteres)

Comentários: 15 000 caracteres (= 8 pp. de 30 lin. de 60 caracteres)

3. Revisão das provas

A revisão de provas será feita pela direção do Anuário. Só excepcionalmente será pedida a colaboração dos autores, os quais também só excepcionalmente poderão alterar os originais entregues.

4. Acordo Ortográfico

Os textos poderão ser apresentados tanto segundo as normas do acordo ortográfico em vigor que vincula a República Portuguesa, de 1990, ou segundo o Acordo ortográfico que atualmente vigora em São Tomé e Príncipe.

ANUÁRIO DE DIREITO DE SÃO TOMÉ E PRÍNCIPE

Conselho Editorial

Jorge Bacelar Gouveia

Nuno Piçarra

Ana Prata

Silvestre Leite

Ilza Amado Vaz

Pascoal Daio

Abílio Bragança Neto

Frederique Samba

Esterline Gonçalves Género

Salustino Andrade

Edinha Soares Lima

Vera Cravid

Mário Silva

José Pina Delgado

DOCTRINA. ARTIGOS

Jonas Gentil e J. Jhúnior G. Ceita

A Responsabilidade Civil do Estado por Danos Decorrentes do “Não-Exercício” da Função Jurisdicional: o caso São-Tomense numa perspectiva comparada

Nuno Florindo d’Assunção Silva

O Papel do Presidente da República na Consolidação da Democracia e do Estado de Direito Democrático São Tomé e Príncipe

Rui Garrido

A Proteção dos Direitos Humanos em São Tomé e Príncipe: A realidade e as incertezas do caminho

Tânia Carvalhais Pereira e Ana Cristina Lemos

Convenção entre Portugal e São Tomé e Príncipe em Matéria de Impostos sobre o rendimento

Ilza Amado Vaz

O Papel do Estado na Economia do Desenvolvimento

DOCTRINA. COMENTÁRIOS

Guilherme Pósser da Costa

Defesa da Propriedade, Expropriação e Actuação dos Poderes Públicos na Ordem Jurídica São-Tomense

Osvaldo da Gama Afonso

A Arbitragem em São Tomé e Príncipe: da Constituição Santomense à inexistência/ necessidade de um Regime Tributário

Salustino Andrade

São Tomé e Príncipe: Constituições Políticas – da independência nacional à instauração da democracia liberal multipartidária

INSTITUTO DO DIREITO E CIDADANIA

Samantha Almada

Atividades do Instituto do Direito e Cidadania

Fundação para a Ciência e a Tecnologia
MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO

CENTRO DE I&D
SOBRE DIREITO E SOCIEDADE



MINISTÉRIO DA JUSTIÇA
ADMINISTRAÇÃO PASSIVA E GESTÕES FINANCEIRAS

MINISTÉRIO DOS NEGÓCIOS ESTRANGEIROS

BANCO INTERNACIONAL
DE S. TOMÉ E PRÍNCIPE

Associação da Faculdade de Direito da
UNIVERSIDADE NOVA DE LISBOA

LEGISPALOP+TL



República Democrática
de São Tomé e Príncipe

UNIVERSIDADE DE
SÃO TOMÉ E PRÍNCIPE
Instituto Superior de Educação
e Comunicação