



Cópia:

Do acórdão proferido nos autos de Recurso de Amparo Constitucional n.º 29/2021, em que é recorrente **Amadeu Fortes Oliveira** e entidade recorrida o **Supremo Tribunal de Justiça**.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ACÓRDÃO N.º 43/2022

(Autos de Recurso de Amparo n.º 29/2021, em que é recorrente Amadeu Fortes Oliveira e Recorrido o Supremo Tribunal de Justiça - sobre a violação do direito à liberdade sobre o corpo)

I. Relatório

1. **Amadeu Fortes Oliveira**, com os demais sinais de identificação nos Autos, não se conformando com o Acórdão n.º 113/2021, de 11 de novembro, proferido pelo Venerando Supremo Tribunal de Justiça, que indeferiu o recurso que havia interposto contra o despacho do Meritíssimo Juiz Desembargador do Tribunal da Relação de Barlavento, vem, nos termos do artigo 20.º da Constituição e da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro, interpor recurso de amparo constitucional e requerer a adoção de medidas provisórias, alegando, no essencial, o seguinte:

“ (...)

1. O Digníssimo PGR pediu autorização à Assembleia Nacional para deter o Recorrente fora de flagrante delito por 2 crimes: um de ofensa a pessoa coletiva, outro de atentado ao Estado de Direito Democrático legalmente instituído.

2. Apenas o segundo crime legitimava a detenção fora de flagrante delito, pois o primeiro era punido com pena de prisão não superior a três anos no seu máximo, mas era compreensível indicar o primeiro também, conjuntamente com o segundo.

3. O Digníssimo PGR fundamentou-se no n.º 2 do art. 170.º da CR, mas na verdade o pedido a fazer devia ser de suspensão do mandato do Recorrente, enquanto Deputado da

Nação, o que, entretanto, não podia acontecer porque não tinha havido o despacho de pronúncia previsto no n.º 3.

4. Quem se pronunciou foi a Comissão Permanente, que autorizou a detenção.

5. A competência, entretanto, era do plenário da Assembleia Nacional, nos termos do n.º 3 do art. 170.º, por maioria absoluta dos Deputados que a compõem, nos termos do art. 11.º do Estatuto dos Deputados e não da Comissão Permanente.

6. Detido o Recorrente, o juiz legalizou a detenção e a converteu em prisão preventiva, apesar de saber que não tinha havido um despacho de pronúncia.

7. Entretanto, o único crime de que existem indícios nos autos é o de ofensa a pessoa coletiva, que não autoriza a prisão preventiva nem sequer em flagrante delito.

8. Os autos evidenciam que não há sinais de ter sido cometido o crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático, porquanto:

a) O Recorrente agiu, frente à sede do STJ, na sua qualidade de defensor officioso dum tal Arlindo Teixeira e não de Deputado e não violou, na sua atuação, quaisquer deveres do Deputado, apenas se podendo perguntar se violou deveres do Advogado;

b) O comportamento do Recorrente nesse local foi insuscetível de constranger qualquer órgão de soberania a fazer ou deixar de fazer algo, tendo o STJ entregue um passaporte que o Recorrente pedia, do arguido Arlindo Teixeira, porque a entrega do mesmo estava decidida no processo e não por qualquer pressão do Recorrente, como é óbvio;

c) O Recorrente auxiliou a saída do país do arguido seu defendido, Arlindo Teixeira, que estava posto pelo STJ na situação de obrigação de permanência na residência, o que não constitui crime nenhum, mas simples incumprimento pelo seu defendido duma obrigação imposta;

d) O ato referido na alínea c) foi praticado sem qualquer violência, na maior tranquilidade, e não existem nos autos quaisquer indícios de o ter sido usando, direta ou indiretamente, a qualidade de deputado pelo Requerente.

e) Nomeadamente, o Requerente ainda não tinha e ainda não tem passaporte diplomático, como Deputado da Nação.

9. Assim sendo, a prisão preventiva do Requerente é ilegal e violadora do direito fundamental do Requerente à liberdade, previsto nos artigos 29.º e 30.º da CR, já que não encontra guarida no art. 170.º, n.º 3, da CR, nem no art. 30.º, n.º 2.

10. O Requerente encontra-se preso preventivamente sem que antes tenha sido formalmente suspenso das suas funções, o que é profundamente inconstitucional e gerador de grande crise de legalidade.”

2. Solicitou ainda que seja adotada medida provisória (...)

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

A) Seja considerado que o mandato do Requerente, como Deputado da Nação, não chegou a ser suspenso pelas vias legais, não só por a Comissão Permanente da Assembleia Nacional não ser a entidade competente para o efeito, como também porque não foi seguido o processo legal, que pressupõe a prévia pronúncia do Deputado, em processo-crime;

B) Seja o Recorrente restituído à liberdade por a sua prisão afrontar a CR, até que, tendo sido pronunciado por crimes e em circunstâncias que justifiquem a prisão preventiva, se o for, seja pedida a competente suspensão do seu mandato e tal seja deferido pela Assembleia Nacional. Não só pelas razões ditas na alínea A), mas também porque nos autos apenas existem indícios de um crime de ofensa a pessoa coletiva, insuscetível de justificar a prisão preventiva de qualquer cidadão;

C) Tudo para além da medida provisória de libertação, impetrada no capítulo VI.”

4. Cumprindo o estabelecido no artigo 12.º da Lei n.º 109/IV/94, de 24 de outubro (Lei do Amparo), foram os autos com vista ao Ministério Público que pugnou pela sua admissibilidade.

5. No seu Acórdão de admissibilidade o TC descartou uma conduta e decidiu admitir o presente recurso de amparo restrito à possível violação do direito à liberdade sobre o corpo, por, alegadamente, o Supremo Tribunal de Justiça ter confirmado a prisão preventiva com base no crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático em relação ao qual não existiriam indícios de ter sido cometido pelo recorrente, tendo indeferido o pedido de medida provisória.

II. Fundamentos

1. O presente recurso de amparo constitucional tem a sua origem num processo crime movido junto do Tribunal da Relação de Barlavento contra o senhor Amadeu Fortes Oliveira, Advogado e Deputado à Assembleia Nacional. O senhor Amadeu Oliveira encontra-se preso preventivamente na Cadeia Central de S. Vicente, em virtude de decisão do Juiz Desembargador do Tribunal da Relação de Barlavento, que validou o mandado de detenção fora de flagrante delito emitido pelo Procurador de Círculo de Barlavento. O arguido começou por estar indiciado da prática de duas infrações criminais: o crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático, previsto na alínea d) do nº 1 da Lei nº 85/VI/2005, de 26 de dezembro; e o crime ofensa a pessoa coletiva, previsto e punido no artigo 169º do CP.

Inconformado com a decisão do Meritíssimo Juiz Desembargador o arguido solicitou que sobre ela incidisse um acórdão proferido pelo coletivo de 3 Juízes Desembargadores que integram o citado Tribunal da Relação. A pretensão foi rejeitada liminarmente pelo meritíssimo Juiz Desembargador que entendeu que contra a decisão monocrática de validação e aplicação da prisão preventiva somente cabia recurso para o STJ. De novo insatisfeito com a decisão, o arguido recorreu para o Supremo Tribunal de Justiça pedindo essencialmente o seguinte:

- a) A revogação do despacho do Juiz Desembargador de 31.07.2021;
- b) A decretação pelo STJ da ilegalidade da detenção do arguido;

2. Deixando de lado, as questões referentes à conduta que foi descartada pelo Tribunal, pode-se dizer que argumentação do recorrente contra a conduta admitida pelo Tribunal Constitucional consistiria no seguinte: que o Supremo Tribunal de Justiça teria violado o seu direito à liberdade sobre o corpo, previsto na Constituição da República por ter confirmado a prisão preventiva com base no crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático, pois que, segundo a posição do recorrente em relação a este tipo de crime não existiriam indícios de ele o ter cometido. Na sua perspetiva, por um lado, *os autos evidenciam que não há sinais de ter sido cometido o crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático, e, por outro lado, o digníssimo Senhor Procurador – Geral da República tinha pedido autorização à Assembleia Nacional para deter o Recorrente fora de flagrante delito por 2 crimes: um de ofensa a pessoa coletiva, outro de atentado ao Estado de Direito Democrático legalmente instituído.*

Nas suas palavras ... *«apenas o segundo crime legitimava a detenção fora de flagrante delito, pois o primeiro era punido com pena de prisão não superior a três anos no seu máximo», embora fosse «compreensível indicar o primeiro também, conjuntamente com o segundo».*

3. Em termos formais constitui objeto do recurso de amparo constitucional o Acórdão nº 113/2021 de 11 de novembro. Em termos materiais o objeto do mesmo resume-se a uma conduta do STJ que consistiria no facto de este órgão judicial ter alegadamente violado o direito do arguido à liberdade sobre o corpo, previsto no artigo 29º da Constituição, por ter confirmado a prisão preventiva com base no crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático, em relação ao qual, segundo o recorrente, não existiriam indícios de que tivesse sido praticado por ele. Com efeito, o Tribunal Constitucional no Acórdão de admissibilidade decidiu aceitar a trâmite o presente recurso de amparo constitucional *«restrito à possível violação do direito à liberdade sobre o corpo, por, alegadamente, o Supremo Tribunal de Justiça ter confirmado a prisão preventiva com base no crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático em relação ao qual não existiriam indícios»* de que tivesse sido cometido pelo recorrente.

4. A questão principal que se coloca é pois a seguinte: Será que o Supremo Tribunal de Justiça violou o direito do arguido à liberdade sobre o corpo previsto no artigo 29.º da Constituição, por ter confirmado a prisão preventiva com base no crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático, em relação ao qual, segundo o recorrente, não existiriam indícios de ter sido praticado por ele.

4.1. A liberdade sobre o corpo encerra na linha da tradição das garantias de *habeas corpus* a proteção, eventualmente assegurada em termos jurídico-processuais, no sentido de não ser preso, limitado ou confinado espacialmente nos seus movimentos. Essa proteção ou tutela da liberdade sobre o corpo vem garantida na Constituição da República e em instrumentos jurídico-internacionais que Cabo Verde incorporou no seu ordenamento jurídico, de uma maneira geral. A primeira sede da matéria é a Constituição da República. Esta no seu artigo 29º determina que é inviolável o direito à liberdade, para, logo a seguir, no nº 1 do artigo 30º, especificar que «*todos têm direito à liberdade e segurança pessoal*» e, no nº 2, estabelecer que «*ninguém pode ser total ou parcialmente privado da liberdade, a não ser em consequência de sentença judicial condenatória pela prática de atos puníveis por lei com pena de prisão ou de aplicação judicial de medida de segurança prevista na lei*» . Constitui igualmente *sedes materiae* a Declaração Universal dos Direitos do Homem, que foi incorporada na Constituição cabo-verdiana através do nº3 do artigo 17º, que determina que «*as normas constitucionais e legais relativas aos direitos fundamentais devem ser interpretadas e integradas de harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem*». Com efeito, por força dos artigos 3º e 9º deste instrumento jurídico-internacional é tutelada a liberdade sobre o corpo. Assim, o artigo 3º estipula que «*todo o indivíduo tem direito à vida, à liberdade e à segurança*», enquanto o artigo 9º prescreve que «*ninguém pode ser arbitrariamente preso, detido ou exilado*». Na mesma linha, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos estatui no artigo 6º 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 determinados pela lei. Em particular, ninguém pode ser preso ou detido arbitrariamente.*»

4.2. Visto o quadro constitucional e convencional aplicável, impõe-se agora verificar se, com a conduta descrita, o STJ violou efetivamente o direito à liberdade de disposição

sobre o corpo. Para tanto impõe-se antes de mais, convocar os pressupostos da prisão preventiva.

O regime da prisão preventiva, enquanto medida de coação, está determinado na Constituição (alínea b) do n.º 3 do artigo 30.º e artigo 31.º) e na lei penal, especialmente nos artigos 279.º e 290.º e seguintes do CPP. Com base na alínea b) do n.º 3 do artigo 30.º da Constituição, podem-se destacar os seguintes pressupostos para a aplicação da prisão preventiva:

- a) *Haver fortes indícios da prática de crime doloso;*
- b) *Ser o crime punido com pena de prisão;*
- c) *O limite máximo da pena de prisão prevista para o crime ser superior a 3 anos;*
- d) *Mostrarem-se insuficientes ou inadequadas outras medidas cautelares processuais previstas na lei.*

O n.º 1 do artigo 290.º do CPP prescreve que *«poderá o juiz sujeitar o arguido a prisão preventiva, quando houver fortes indícios de prática de crime doloso punível com pena de prisão cujo limite máximo seja superior a três anos, se considerar inadequadas ou insuficientes, no caso, as outras medidas de coação pessoal referidas nos artigos antecedentes».*

Vê-se que a prisão preventiva é do elenco das medidas de coação a mais gravosa, sendo ela, mais do que um fator que limita a liberdade, uma forma que priva as pessoas dela. Como é do conhecimento geral, ou pelo menos dos operadores judiciais, não é por acaso que a Constituição prevê esta forma de privação da liberdade. É, que esta medida de coação ou medida cautelar, como outras, revela-se necessária para a realização dos fins do processo penal, designadamente a descoberta da verdade material e a realização da justiça.

No ordenamento jurídico cabo-verdiano, a prisão preventiva é regida pelo princípio da subsidiariedade, pois ela só é aplicada se outras medidas cautelares processuais forem

insuficientes ou inadequadas, conforme determina a alínea b) do nº 3 do artigo 30º da Constituição; por outras palavras, só se as outras medidas não forem aptas à realização dos fins cautelares é que se pode aplicar a prisão preventiva.

Como se viu, a Constituição fala de *fortes indícios* da prática de crime doloso, o que aponta para um determinado grau de exigência, quiçá maior do que aquele que é pressuposto para a dedução da acusação nos termos do nº 1 do artigo 320º do CPP, onde se impõe ao Ministério Público a obrigação de acusar, «*se durante a instrução tiverem sido recolhidos indícios suficientes da existência de um crime e de quem foi o seu agente*».

4.3. Importa ver se no caso concreto se pode falar na existência do pressuposto de fortes indícios da prática de crime doloso punível com pena máxima superior a três anos.

4.3.1. Antes de ver se os pressupostos estavam reunidos para a decretação da prisão preventiva, convém ter presente a relação entre o Tribunal Constitucional e os tribunais comuns. Nos termos do nº 1 do artigo 215º da Constituição da República, «*o Tribunal Constitucional é o tribunal ao qual compete, especificamente, administrar a Justiça em matéria de natureza jurídico-constitucional*». A sua missão consiste em garantir o respeito pela Constituição e em especial pelos direitos fundamentais. Assim, através de meios jurídicos de defesa de direitos, o cidadão faz com que o Tribunal Constitucional aprecie se um tribunal comum através da sua conduta ou da interpretação e aplicação do direito ordinário aplicável violou direitos fundamentais ou deixou de os ter em conta, como devia. No exercício das suas funções, o TC atua no âmbito das suas competências e enfrenta necessariamente limites funcionais que têm a ver com a competência de outros órgãos, sejam eles legislativos ou judiciais. Convém lembrar que o Tribunal Constitucional não é um tribunal comum. Pelo contrário, é um tribunal especial, ao qual cabe interpretar e aplicar o direito constitucional e garantir a observância deste pelos demais tribunais. Por princípio, ele não deve tomar decisões que se situam na esfera de competências de outros tribunais. Nomeadamente ele não deve, via de regra, substituir-se aos tribunais competentes na aplicação do direito ordinário.

Em vários Acórdãos o Tribunal Constitucional tem-se pronunciado de forma clara sobre a sua relação com os tribunais comuns, especialmente quando se trata de apreciação de recursos de amparo. É o caso dos Acórdãos nºs 6/2018 (Adilson Barbosa v. STJ, Rel. JC

Pina Delgado), 13/ 2018 (Manuel Fonseca v. STJ, Rel. JC Pina Delgado) 20/2018 (Uchechukwu Vitus Ezeonwu e Chijioke Duru v. STJ, Rel. JC Pina Delgado) e 5/2021/Évener de Pina v. STJ, Rel. JC Pina Delgado). No primeiro desses Acórdãos, tendo em mira um processo criminal, referiu o seguinte: «*A Corte Constitucional não pode nesta matéria recorrer a parâmetros estritos de escrutínio para sindicar o ato de determinação da pena pelo julgador dentro da moldura penal legalmente estabelecida, sem que se coloquem questões, por exemplo de aplicação de penas não previstas, de sua determinação fora dos limites legais ou de sua agravação contra legem. Não compete , dentro dos limites dos seus poderes, ao Tribunal Constitucional substituir-se ao Supremo Tribunal de Justiça ou a qualquer outro tribunal, assumindo poderes para determinar qual seria a pena mais adequada face às circunstâncias ponderáveis, mas simplesmente verificar se nesse processo, ao fixar a pena, não extrapolaram a margem de atuação que tinham, consideradas circunstâncias e demais elementos legais relevantes, com desconsideração concomitante do princípio da proporcionalidade. Por conseguinte, um pronunciamento sobre a dosimetria da pena somente é possível a partir de um **controle lasso de cariz negativo** tendente a apurar se a solução é insustentável do ponto de vista do direito, liberdade e garantia que serve de base ao pedido de amparo...».*

Num Acórdão recente (Acórdão nº 32/2022, de 04 de agosto- PSD v. CNE, sobre dever de pagamento de subvenções eleitorais por decurso de prazo decisório da CNE), esta Corte Constitucional teve a oportunidade de mais uma vez se confrontar com esta problemática, ao enfrentar alegações do recorrente que atribuía à Comissão Nacional de Eleições a prática de um crime de prevaricação. O Tribunal perante esta alegação, algo insólita, posicionou-se sobre o assunto, assentando o seguinte: «*o Tribunal Constitucional não é um tribunal de julgamento criminal, logo a verificação que pode fazer de uma imputação de cometimento de crime ..., somente pode acontecer nos casos em que a existência de crime já foi determinada por um tribunal competente ou se ela for evidente, não deixando margem para qualquer dúvida».* Assim, fica claro que é da competência dos tribunais comuns verificar se determinados factos praticados por um sujeito podem ser «lidos» como crimes tipificados no ordenamento jurídico. Por outro lado, existem situações em que a existência de crime é evidente, não deixando qualquer dúvida. Num outro momento, quando estava em causa a sindicância da eventual violação do direito à presunção da inocência e a aplicação do direito ordinário (Acórdão nº nº 13/2018) o TC afirma que «*não cabe a esta Corte servir de órgão recursal das decisões tomadas pelos*

órgãos judiciais, nomeadamente pelo Supremo Tribunal de Justiça, em matéria de aplicação do direito ordinário que não tenha qualquer conexão diretamente constitucional, nem se presta a ou pode fazer a revista plena no que diz respeito à apreciação das provas que serve de mote a este recurso».

Mais recentemente, através do Acórdão nº 5/2021, que tinha a ver com a sindicância de eventual violação da garantia da presunção da inocência, o Tribunal Constitucional, depois de assinalar que a garantia da presunção da inocência não é uma «*fórmula vazia*», assinalou que o seu «*papel no âmbito do recurso de amparo não é funcionar como mais um órgão recursal, no sentido de averiguar se as instâncias anteriores tomaram a melhor decisão ou se ele naquela circunstância teria tomado a mesma posição ou qualquer outra. Antes, o de, no quadro de aplicação de um **escrutínio lasso de cariz negativo**, singelamente apurar se ela, porventura se revela ilógica, internamente contraditória ou insuscetível de ser racionalmente sustentável. Se assim for, há violação da garantia da presunção da inocência, na sua vertente do *in dubio pro reo*; caso contrário, independentemente do seu mérito intrínseco, a resposta seria negativa*».

4.3.2. Importa aprofundar um pouco mais a matéria. A questão sobre a extensão do poder de controlo do Tribunal Constitucional que incide sobre sentenças e acórdãos dos tribunais comuns é uma questão importante que não pode ser respondida de forma definitiva. Existem pontos de partida de princípio, mas que podem sofrer alterações em função de fatores como a intensidade da ingerência das decisões nos direitos fundamentais do cidadão, por exemplo.

É ponto assente, todavia, que o Tribunal Constitucional não é uma super-instância de revista das decisões dos tribunais comuns. Ponto assente também é que o controlo realizado pelo Tribunal Constitucional é um controlo limitado. Por princípio, admite-se que a conformação do processo, a determinação e apreciação dos factos constitutivos, a interpretação do direito ordinário e a sua aplicação ao caso concreto são exclusivamente matéria dos tribunais competentes para tal, quedando assim, por regra, fora do alcance dos tribunais constitucionais. Todavia, o princípio não é absoluto, devendo ser visto *cum grano salis*. E este «grano salis» é precisamente o nível de intensidade com que as decisões dos tribunais comuns atingem as posições jurídicas fundamentais do cidadão.

4.3.3. A intervenção do Tribunal Constitucional e a relativização do princípio estabelecido, têm também muito a ver com a influência dos direitos fundamentais na interpretação e aplicação do direito ordinário e com as situações em que os tribunais comuns ignoraram direitos fundamentais ou não os tomaram em devida consideração, pois há que ter presente que os Direitos Fundamentais não são apenas um parâmetro para a validade das normas jurídicas, mas também para a sua interpretação e aplicação. Por outro lado, a interpretação da norma tem de ser conforme à Constituição ou orientada pela Constituição.

O TC está habilitado a controlar erros relevantes para os DF na interpretação e aplicação do direito ordinário, quando o juiz do Tribunal comum ignorou um direito fundamental, ou procedeu a uma má ponderação dos direitos fundamentais, ou ainda quando se estiver perante uma violação de DF pelo resultado da decisão, tratando-se de decisões objetivamente inconsistentes e por isso arbitrárias dos tribunais.

Finalmente, pode-se concluir, dizendo que a extensão do controlo do Tribunal Constitucional depende da intensidade da ingerência no direito fundamental. Assim *quanto mais intensiva for a vulneração de um DF, mais detalhado é o controlo jurídico-constitucional. Dito de outro modo, a ingerência jurídico-constitucional na jurisprudência do tribunal comum deve ser proporcional ao peso da ingerência no DF do cidadão causada pela sentença do Tribunal comum. Quando a intensidade da ingerência é máxima, o TC pode colocar-se no lugar do Tribunal recorrido e avaliar e decidir ele mesmo o caso.*

Neste caso concreto o Tribunal entende que deve proceder essencialmente a um controlo lasso de cariz negativo.

4.3.4. O primeiro pressuposto para se decretar a prisão preventiva é haver indícios fortes da prática de um crime doloso punível com pena de prisão cujo limite máximo é superior a 3 anos. No caso concreto o arguido veio indiciado da prática de um crime de atentado ao Estado de Direito e ainda de outro de ofensa a pessoa coletiva.

O crime de atentado ao Estado de Direito Democrático legalmente instituído, está previsto no artigo 8º da Lei nº 85/ VI/2005, de 26 de dezembro, que define e estabelece os crimes

de responsabilidade que titulares de cargos políticos cometam no exercício das suas funções e por causa delas. Trata-se de um crime que assume diversas facetas. Aquela que aqui interessa está prevista na alínea d) do nº 1 do referido artigo e reza o seguinte:

«O titular de cargo político que, com flagrante desvio ou abuso das suas funções, ou com grave violação dos respetivos deveres, atentar contra o Estado de direito constitucionalmente estabelecido: ... impedindo ou constringendo o livre exercício das funções de outros órgãos de soberania» ... será punido com pena de prisão de 2 a 8 anos, se ao facto não corresponder pena mais grave por força de outra disposição legal».

Por seu turno, o crime de ofensa a pessoa coletiva está previsto no artigo 169º do CP que determina o seguinte : *«Quem, sem ter fundamento para, em boa fé, os reputar verdadeiros, afirmar ou propalar, dando-lhes publicidade, factos inverídicos que afetem de maneira grave a credibilidade, o prestígio ou a confiança devidos a pessoa coletiva, instituição ou serviço públicos será punido com pena de prisão até 6 meses ou com multa de 80 a 200 dias».*

Em relação ao crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático, que é o que interessa aqui, convém notar os seguintes factos e elementos constitutivos do crime. Em primeiro lugar, o **bem jurídico tutelado** pela incriminação prevista no artigo 8º da LCRTCP é a realização do Estado de Direito instituído pela Constituição da República. Estado de Direito que é aquele que é fundado na Constituição da República, que respeita as regras, princípios e valores desta, em especial a dignidade da pessoa humana, os direitos fundamentais, a proteção da confiança e a separação de poderes. Realiza o **lado objetivo** da infração aquele que, com flagrante desvio ou abuso das suas funções, ou com grave violação dos respetivos deveres, *atentar contra* o Estado de Direito democrático constitucionalmente estabelecido, impedindo ou constringendo o livre exercício das funções de outros órgãos de soberania. O termo «atentar contra o Estado de Direito» pode ser aqui entendido como «ofender» o Estado de Direito.

Quanto ao **lado subjetivo**, admite-se que o tipo se realiza, verificando-se o dolo do agente, isto é quando o titular de cargo político tenha conhecimento e vontade de praticar a conduta prevista no tipo constitutivo (Tatbestand).

Para que se esteja perante o crime, previsto na lei, o titular de cargo político tem de agir, pelo menos, numa das seguintes situações: a) com flagrante desvio das suas funções; b) com abuso das suas funções; c) com **grave violação dos respetivos deveres**.

O crime de atentado contra o Estado de Direito é, na perspetiva da conduta, considerado um crime de mera atividade, sendo designado por crime de empreendimento¹, uma vez que a tentativa é equiparada à consumação, por decorrência do disposto no artigo 4º da LCRTCP, que determina expressamente o seguinte : *«Nos crimes previstos na presente lei , a tentativa é punível independentemente da medida legal da pena»*.

4.3.5. Importa agora ver qual a posição dos intervenientes no processo que deu origem ao recurso de amparo, e neste último, sobre a existência ou não de fortes indícios de crime punível com pena máxima de três anos de privação da liberdade e que possa servir de pressuposto para o Tribunal decretar a prisão preventiva.

4.3.5.1. Começemos pelo Ministério Público, dando conta, antes de mais e em virtude da sua importância, do essencial do parecer de Sua Excelência o Senhor Procurador-Geral da República sobre o recurso de amparo, emitido nos termos do artigo 20º da LRAHD. Na sua douta promoção esta alta entidade considerou o seguinte: *«Pelo acórdão nº 16/2022, de 14 de abril, foi admitido recurso de amparo constitucional «restrito à possível violação do direito à liberdade sobre o corpo, por alegadamente, o Supremo Tribunal de Justiça ter confirmado a prisão preventiva com base no crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático em relação ao qual não existiriam indícios de ser cometido pelo recorrente»*.

Os termos da admissão do recurso de amparo constitucional interposto sugerem, *prima facie*, que o objeto destes autos seja a apreciação da bondade dos fundamentos pelos quais, no acórdão recorrido se manteve a sujeição do arguido à medida de coação de prisão preventiva que lhe fora aplicada. Tal possibilidade de objeto de juízo afigura-se, porém, incongruente com as finalidades potenciais do recurso de amparo constitucional, tal como decorre dos termos do artigo 25º da lei do amparo. Com efeito, o recurso de amparo constitucional não parece talhado para nele se empreender uma análise de mérito

¹ Sobre Crimes de empreendimento, cfr. **Jorge Carlos Fonseca**: *Crimes de Empreendimento e tentativa*, Coimbra, Coimbra 1986, p. 88.

ou de revista quanto aos fundamentos de facto ou mesmo de direito da aplicação de qualquer medida de coação pessoal, o que não quer dizer que, na materialidade que, nestes autos fundamenta a petição e deu causa à admissão do recurso de amparo constitucional não possam ser descortinadas e censuradas violações a direitos, liberdades e garantias merecedores de algum amparo a ser decidido conforme os critérios do Tribunal Constitucional.

Entretanto, a aparente inviabilidade de apreciar e censurar, através do recurso de amparo, o mérito do juízo quanto aos fundamentos para a manutenção da prisão preventiva do recorrente, não impede, em homenagem ao dever de proteção e vigilância quanto à salvaguarda dos direitos fundamentais, ou seja, dos fundamentos da Constituição, que o Tribunal Constitucional pronuncie algum amparo, se os sinais de eventuais violações daqueles direitos, liberdades ou garantias, forem flagrantes....

No caso dos autos, e considerando o estágio de tramitação dos autos do processo crime em causa, pese embora os juízos contidos no acórdão nº 113/2021 do STJ, ora recorrido [fls. 78 a 111 verso, em que é relator o Juiz Conselheiro Manuel Alfredo Monteiro Semedo], colocar o Tribunal Constitucional na posição de apreciar se os factos imputados ao arguido, ora recorrente, constituem materialidade suscetível de admitir a prisão preventiva porque integram um crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático previsto e punido pelo artigo 8º da Lei nº 85/VI/2005, de 26 de dezembro, **pode traduzir-se numa antecipação do juízo quanto àquele que deverá ser a decisão final dos tribunais judiciais e, por isso, da regra do efetivo esgotamento das vias de recurso ordinário previstas das leis do processo.** Ainda que possa parecer fácil, no estágio em que o processo-crime se encontra, ajuizar de forma diversa, sobre a melhor qualificação jurídico-penal para os factos imputados ao arguido, ora recorrente....

O digníssimo Senhor Procurador-Geral da República concluiu a sua promoção dizendo o seguinte:

- a) O recurso de amparo constitucional preenche os pressupostos de admissibilidade, ainda que com amplitude e termos diversos daquele expresso no acórdão nº 16/2022, de 14 de abril...

b)

c) Para prevenir querelas doutrinárias, mostra-se necessária providência para aferir se a Constituição da República admite a sujeição de deputado à prisão preventiva sem expressa autorização da Assembleia Nacional e se eventuais opiniões emitidas por deputado no exercício das suas funções podem integrar fundamento para a sua sujeição a medida de coação pessoal, nomeadamente a prisão preventiva».

4.3.5.2. Qual a posição do Ministério Público em relação à existência ou não dos pressupostos da prisão preventiva? No documento de resposta do Ministério Público à motivação do recurso interposto pelo arguido, Amadeu Oliveira, essa entidade apresentou, na sua ótica, os elementos constitutivos do crime de atentado ao Estado de Direito Democrático, tendo depois concluído pela existência dos pressupostos para a aplicação da medida de coação de prisão preventiva, remetendo para o disposto nos artigos 272º do CPP, 262º, 276º e alínea f) do artigo 275º, alínea f) do CPP. Os pressupostos resumir-se-iam ao seguinte: a) existência de um processo crime; b) a indicição de crime doloso punível com pena de prisão, cujo limite máximo seja superior a 3 anos; c) inexistência de causas de isenção de responsabilidade; d) inexistência de extinção do procedimento criminal; e) inexistência de isenção de pena; serem inadequadas ou insuficientes as outras medidas mais brandas (artigo 290º/1).

Ao concluir a sua peça de resposta ao Recurso antes referido, o mui digno Procurador do Círculo de Barlavento expressou a posição do MP da seguinte forma:

«1. Estão, portanto, preenchidos no caso os indicados elementos constitutivos do tipo de ilícito e de culpa do crime de Atentado contra o Estado de Direito de que o recorrente vem indiciado.

2. Da prova constante dos autos resultam elementos que permitem afirmar, ainda que indiciariamente, que o recorrente agiu na qualidade de Deputado e por causa desse cargo, ao ajudar o Arlindo Teixeira a sair do país e de como este conseguiu sair, estando com o processo pendente e mediante aplicação de medida de coação, havendo, nos autos, por ora, indícios de que a titularidade de cargo político do recorrente tem conexão com essas funções.

3. Por isso, para já, está assente, a nosso ver, a existência de fortes indícios da prática desse crime e uma ponderação da verificação dos demais pressupostos justificativos da necessidade da medida de prisão preventiva.

4. A natureza e as circunstâncias do crime em causa revelam, sem dúvida, perigo de perturbação da instrução, no que respeita especialmente à aquisição e à veracidade da prova....»

Não deixa de ser importante para o entendimento da posição do Ministério Público as considerações feitas quanto ao sentido da indicição: *«a indicição do crime para a aplicação de medida de coação refere-se à convicção da existência dos pressupostos de que depende a aplicação ao agente de uma pena ou medida de segurança criminais, mas em grau inferior à que é necessária (sic) para a condenação e tem ser apreciada à luz da presunção da inocência...»*

4.3.5.3. A posição do TRB vem desde logo expressa no primeiro interrogatório em que foi determinada a prisão preventiva. Como se viu, a 19 de julho de 2021 o ora recorrente de amparo foi constituído arguido, tendo a sua detenção sido legalizada. O Tribunal então considerou reunidas as condições para a prisão preventiva. Mais tarde, depois de o Ministério Público ter deduzido a acusação, o arguido pediu a ACP e na sequência desta, o TRB recebeu a acusação deduzida pelo MP e pronunciou o arguido pelos seguintes crimes: a) Um crime de atentado contra o Estado de Direito, p.p. pelo artigo 8º, nº 1, alíneas d) e g), parte final, com referência aos artigos 1º, 2º, al. d), e 3º, nº 1, da Lei nº 85/VI/2005; um crime de coação ou perturbação do funcionamento de órgão constitucional, p. e p. pelo artigo 314º, nº 1 do CP; dois crimes de ofensa a pessoa coletiva, cometidos contra o Supremo Tribunal de Justiça, p. p. pelo artigo 169º do CP.

No despacho de pronúncia foram descritos amplamente os factos que estiveram na base da imputação dos crimes ao arguido, tendo-se apresentado ainda um leque importante de provas documentais, pessoais e outras. Para o Tribunal devia-se manter a medida de coação, uma vez que estavam mais fortalecidos os indícios suficientes de cometimento dos crimes de que vinha acusado o arguido.

4.3.5.4. No que diz respeito à posição do Egrégio STJ, esta decorre naturalmente do Acórdão n.º 113/2021. O STJ chamou a atenção para a fase preliminar do processo quando ainda não se dispõe de «todos os elementos que permitem um tratamento exaustivo de todas as questões relativamente à eventual responsabilidade jurídico-penal do arguido e de seguida procurou responder se haveria ou não fortes indícios da prática pelo arguido do crime de responsabilidade de titular de cargo político, questão que aqui é a mais importante, uma vez que se trata de um crime cuja moldura penal permite a prisão preventiva.

*O crime em análise, de atentado ao Estado de Direito Democrático legalmente instituído, está previsto, como se viu, na alínea d) do n.º 1 do artigo 8.º da Lei n.º 85/VI/2005, de 26 de dezembro. Aí se diz que «o titular de cargo político que, com flagrante desvio ou abuso das suas funções, ou **com grave violação dos respetivos deveres**, atentar contra o Estado de direito constitucionalmente estabelecido: ... **impedindo ou constrangendo o livre exercício das funções de outros órgãos de soberania**» ... será punido com pena de prisão de **2 a 8 anos**, se ao facto não corresponder pena mais grave por força de outra disposição legal ».*

Para o Supremo Tribunal de Justiça é evidente que o arguido é *titular de cargo político*, uma vez que no momento da prática dos factos, tinha já sido investido em funções como Deputado. O Supremo chamou atenção para o facto de a Constituição da República prever não só direitos, liberdades, regalias e imunidades (artigo 124.º), mas também deveres estabelecidos na Constituição e na lei, a que os titulares de cargos políticos devem sujeitar-se.

O STJ realçou particularmente o artigo 12.º da Lei n.º 85/III/90, de 6 de outubro de 1990 que impõe aos titulares de cargos políticos, sem prejuízo de outros, os deveres de: *a) defender a Constituição e a legalidade democrática e b) Comportar-se na vida pública e privada de forma exemplar de acordo com os princípios e valores que norteiam a sociedade cabo-verdiana*. Sem descuidar o conceito constitucional de crimes de responsabilidade de titulares de cargos políticos, previsto no n.º 2 do artigo 123.º da Constituição, quando dispõe que «os crimes cometidos pelos titulares de cargos políticos no exercício das suas funções e por causa delas, denominam-se crimes de responsabilidade, convoca o conceito legal previsto **no artigo 3.º da Lei n.º 85/VI/2005**,

de 26 de dezembro, o qual é mais desenvolvido e concreto, ao determinar que «São crimes de responsabilidade os que se encontram especialmente tipificados na presente lei e os previstos na lei penal geral , com expressa referência ao exercício de funções por parte de titulares de cargos políticos ou por funcionários ou pessoa equiparada a funcionário para efeitos da aplicação daquela lei geral , e ainda, os cometidos com grave e flagrante desvio ou abuso da função».

No Acórdão a que se vem referindo, (nº113/2021) o Egrégio Supremo Tribunal de Justiça coloca cinco questões para poder depois responder à existência ou não de indícios suficientes de que o Deputado estaria a violar os deveres de função e, por conseguinte, a praticar crimes de responsabilidade.

1º - Se um Deputado em efetividade de funções como era o caso do arguido que vai à sede do STJ para exigir a entrega do passaporte de um arguido condenado em pena de 9 anos de prisão por homicídio, tendo na mira a preparação da fuga desse arguido para o estrangeiro e a sua subtração à jurisdição dos tribunais cabo-verdianos não estará a incorrer **em grave violação dos deveres a que está adstrito por força do seu estatuto;**

2º Se um titular de cargo político que se desloca à sede do STJ ou de outro órgão de soberania , advertindo o agente de polícia ali destacado para manter a segurança de que deve chamar reforços , porque caso não lhe entreguem um determinado documento , vai partir para a briga, **viola ou não de forma grave os seus deveres do cargo que desempenha , nomeadamente o «de se comportar na vida pública e privada de forma exemplar de acordo [com] os princípios e valores que norteiam a sociedade cabo-verdiana»?**

3º Se um Deputado à Assembleia Nacional que organiza, financia e executa a fuga de um arguido de nacionalidade francesa à justiça cabo-verdiana, como foi reconhecido pelo próprio na Assembleia Nacional, com ampla divulgação junto da opinião pública, está ou não a violar **de forma grave os seus deveres de titular de cargo político, impedindo, com essa violação que, os Tribunais exerçam livremente as suas funções, que seria concluir o processo com uma decisão transitada em julgado?**

4º - Se um Deputado à Assembleia Nacional, em efetividade de funções, que exorta os cidadãos a não acatarem as decisões do Supremo Tribunal de Justiça (instituição que designa publicamente de fraudulenta e criminosa) e cujos juízes trata publicamente de «ladrões», «corruptos» e «aldrabões», está ou não a violar de forma grave os seus deveres, atentando desta forma contra um dos elementos fundamentais do Estado de Direito, que é o respeito pelas decisões dos Tribunais?

5º Se um Deputado, em efetividade de funções, que em publico declara que contactou um grupo de fuzileiros navais para uma operação nas imediações da Cadeia Central de São Vicente, para resgatar e transportar para fora do país cidadão estrangeiro, condenado pelos Tribunais cabo-verdianos por homicídio, estará ou não a incorrer em violação grave dos deveres inerentes ao seu estatuto de titular de cargo político?

O STJ respondeu a todas estas questões de forma afirmativa, incluindo, pois aquela que se reporta mais especificamente ao *crime de atentado ao Estado de Direito Democrático legalmente instituído, previsto na alínea d) do nº 1 do artigo 8º da Lei nº 85/VI/2005, de 26 de dezembro.*

4.3.5.5. A posição do recorrente é, como não se podia deixar de esperar, diferente da do Ministério Público e dos tribunais, que intervieram no processo. Apesar de admitir a existência do crime de ofensa a pessoa coletiva, o recorrente contesta que «haja sinais» de ter sido cometido o crime de atentado contra o Estado de Direito, tal qual defendido pelos anteriores intervenientes. Ele considera que, frente à sede do STJ, ele não terá atuado como Deputado, mas sim como defensor officioso de Arlindo Teixeira. Acrescenta ainda que o comportamento dele não foi suscetível de constranger qualquer órgão de soberania a fazer ou deixar de fazer algo. Reportando-se ao auxílio ao arguido Teixeira a sair de Cabo Verde, para se furtar à ação da justiça, disse que tal não constitui crime, mas sim o incumprimento pelo arguido de uma obrigação imposta pelo Tribunal. **Contesta ainda que tenha violado deveres próprios da sua função de Deputado, designadamente o «dever de comportar-se, na vida pública e privada, de acordo com os princípios e valores que norteiam a sociedade cabo-verdiana».** Aliás, o recorrente na sua análise quanto aos deveres dos Deputados parece adotar uma perspetiva estreita quanto aos atos normativos em que o legislador democrático pode contemplar ou prever deveres dos Deputados, pois que para ele *«os deveres do Deputado são, para além dos*

das alíneas a), b) e c) do artigo 169º da CR, os previstos no Regimento da Assembleia Nacional e os do Estatuto dos Deputados, como comanda a alínea d) do mesmo inciso constitucional». Esta maneira de ver significaria que o Parlamento não pode estabelecer por via de uma lei avulsa um dever dos Deputados, quando a Assembleia Nacional goza de competência constitucional para fazer leis em geral sobre o estatuto dos titulares dos órgãos de soberania, em que estão incluídos obviamente os Deputados (alínea i) do artigo 176º). Aceitar que os deveres dos Deputados só podem ser os previstos na Constituição, no Regimento e no Estatuto dos Deputados, além de ignorar uma norma expressa da Constituição que admite que por lei sejam estabelecidos deveres dos titulares dos cargos políticos e, portanto dos Deputados, também privilegia uma leitura restritiva da expressão «Estatuto dos Deputados», mais num sentido formal de um documento como tal designado, do que numa aceção de estatuto em sentido material, o que inclui, direitos, regalias, deveres e imunidades. Com efeito, a Constituição no seu artigo 124º, estatui que os titulares de cargos políticos e, portanto, os Deputados também, «estão sujeitos aos deveres estabelecidos na Constituição e na lei». Por outro lado, a referência ao Estatuto dos Deputados não tem de ser «lida» sempre em sentido formal, posto que há normas que podem não figurar no diploma chamado «Estatuto dos Deputados», mas integram em sentido material o estatuto geral dos deputados. O recorrente chega mesmo a afirmar que seria perigoso que, «extravasando o texto constitucional [que remete para o Regimento e o Estatuto dos Deputados] se impusessem outros deveres aos Deputados». Ora, salvo o devido respeito, este perigo não existe. Na verdade, a Constituição permite que deveres dos Deputados possam resultar do Regimento, que não é um «ato legislativo»², mas também do Estatuto dos Deputados e de outras leis estatutárias (cfr. alínea d) do artigo 169º e (alínea i) do artigo 176º, bem como o citado artigo 124º da CRCV) . Mas, mesmo que existisse o perigo assinalado, este resultaria muito relativizado pelo seguinte: a Assembleia Nacional aprova estas leis que incidem sobre matéria dos estatutos dos deputados com uma maioria especial, duplamente qualificada, pois requer-se o voto favorável de dois terços dos deputados presentes, desde que superior à maioria absoluta dos deputados em efetividade de funções (nº 3 do artigo 161º, em conjugação com o nº 4 do artigo 160º da CRCV).

² Cfr. sobre o assunto, **Aristides R. Lima**: *O sistema de atos normativos em Cabo Verde*, in. Revista Cabo-Verdiana de Ciências Jurídicas, Ano II- nº 2/2019, p. 21.

Note-se, no entanto, que o Estatuto dos Titulares de Cargos Políticos, aprovado por lei, prevê que são deveres destes, nomeadamente, **defender a Constituição da República e a legalidade democrática**. Defender é certamente mais do que respeitar a Constituição, o que significa que o titular de cargo político tem não só de respeitar a Constituição, mas também o dever de a defender perante ataques, que podem visar quer a ordem de competência dos diversos órgãos de soberania, quer os princípios de separação e independência de poderes ou o princípio da lealdade constitucional, que pressupõe o respeito pelas competências dos demais órgãos de soberania. Embora, o juramento de entrada em funções dos Deputados não acrescenta poderes aos mesmos, é importante ver que os Deputados, quando prestam juramento, ao abrigo do artigo 89º do Regimento da Assembleia Nacional, formulam um compromisso de honra orientado para a guarda da Constituição da República e para um exercício leal do seu mandato. Isto porque, logo após o juramento do Presidente da Assembleia Nacional que diz, *ipsis verbis*, «*prometo guardar a Constituição da República, desempenhar lealmente o mandato que me foi confiado e defender a integridade e independência de Cabo Verde*», os demais Deputados respondem, de pé e nominalmente, «*assim prometo*».

4.3.5.6. Face a este quadro, importaria, agora que, em tese, o Tribunal se posicionasse sobre a existência de indícios fortes de prática do crime de atentado ao Estado de Direito que justifiquem a decretação de uma prisão preventiva. Pois deste posicionamento dependeria a resposta à questão central que é a de saber se houve violação do direito à liberdade sobre o corpo, por alegadamente, o Supremo Tribunal de Justiça ter confirmado a prisão preventiva com base no crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático por falecerem indícios de que o arguido tenha cometido tal crime. Convém, no entanto, antes apreciar liminarmente uma importante consideração feita pelo digníssimo Senhor Procurador – Geral da República.

4.3.5.6.1. Trata-se da preocupação do MP quanto a evitar uma perspetiva metodológica da abordagem do Tribunal Constitucional que pudesse ser entendida como uma espécie de tomada de decisão dessa instituição de Justiça Constitucional que prefigurasse uma condenação ou absolvição antecipada do arguido em processo penal. Ora, esta questão não é ignorada, no *iter* decisório do Tribunal Constitucional, pois ela também traz no seu bojo o problema recorrente da relação entre o Tribunal Constitucional e os tribunais comuns, questão que se procurou, em termos gerais, expor e responder

acima. Então, se assinalou que a Corte Constitucional é um tribunal especial, ao qual cabe interpretar e aplicar o direito constitucional e garantir a observância deste pelos demais tribunais e que não deve tomar decisões que se situam na esfera de competências de outros tribunais. Concretizando um pouco mais, com base na jurisprudência do Tribunal Constitucional, afirmou-se que este «*não é um tribunal de julgamento criminal*. Pelo que, fica claro que é da competência dos tribunais comuns verificar se determinados factos praticados por um sujeito podem ser considerados como crimes tipificados no ordenamento jurídico. Como também é da competência dos tribunais comuns apurar a responsabilidade criminal e condenar ou absolver os arguidos pela prática de um crime.

No caso concreto, não se registou ainda a condenação do arguido por qualquer crime, sendo certo que à data da interposição do recurso de amparo o processo crime se encontrava em fase de instrução, cujas finalidades - recorda-se- estão definidas no artigo 301º do CPP como sendo as seguintes: a) a investigação da existência de um facto punível; b) a determinação dos seus agentes e da responsabilidade deles, c) a descoberta e recolha de provas, em ordem a uma decisão sobre a introdução ou não do facto em juízo, através de acusação ou abstenção de acusação.

4.3.8.6.2. Na análise da questão concreta entendemos que o Tribunal Constitucional não deve substituir-se aos tribunais comuns na investigação da existência do tipo de crime referenciado como crime de atentado ao Estado de Direito praticado por titular de cargo político, nem tampouco na determinação do autor do crime e da sua responsabilidade penal. O que cabe ao Tribunal é, tendo em conta a fase em que o processo se encontra e os dados trazidos para o mesmo, ponderar se a interpretação realizada pelo órgão recorrido é razoável e não ofende o direito à liberdade sobre o corpo do arguido ou se, pelo contrário é irrazoável e desconsidera o direito à liberdade sobre o corpo do arguido. Na prática, trata-se de verificar se de facto se pode admitir que os elementos do processo permitem concluir na fase processual em foco que há indícios fortes da prática de um crime de atentado ao Estado de Direito Democrático tal qual previsto na alínea d) do nº 1 do artigo 8º da Lei nº 85/VI/2005, de 26 de dezembro, quando postula que: « *O titular de cargo político que, com flagrante desvio ou abuso das suas funções, ou **com grave violação dos respetivos deveres, atentar contra o Estado de direito constitucionalmente estabelecido: ... impedindo ou constringendo o livre exercício das funções de outros***

órgãos de soberania» ... será punido com pena de prisão de 2 a 8 anos, se ao facto não corresponder pena mais grave por força de outra disposição legal ».

4.3.8.6.3. A posição do órgão recorrido é claramente no sentido de que há indícios fortes da prática do crime de atentado ao Estado de Direito. Tal se pode concluir da leitura acórdão, em que, depois de formular perguntas de orientação com vista à subsunção dos factos à norma pertinente, o STJ afirma o seguinte : *«Diríamos até que a grave violação por parte do Arguido dos deveres que sobre ele impendem enquanto titular de cargo político, com condutas que visaram impedir ou constranger o livre exercício das funções do Supremo Tribunal de Justiça é manifesta pelo que, pelo menos para aferição da legalidade da sua detenção , está fortemente indiciada a prática pelo menos do crime de responsabilidade que lhe foi imputado - o crime de responsabilidade praticado por quem era e é titular de cargo político, com grave violação dos inerentes deveres do cargo ou até com grave desvio ou abuso de função»*. A questão dos indícios é uma questão sempre discutível e dependente da apreciação que os diferentes intervenientes no processo fazem. Daí ser normal que o arguido, que ocupa uma posição própria no processo, manifeste uma apreciação distinta da do Ministério Público, que é titular da ação penal, e do juiz, que está acima das partes no processo. Seja como for, uma coisa é falar dos indícios suficientes na perspetiva da acusação e da pronúncia, outra coisa é, na da aplicação da prisão preventiva. No contexto da acusação o importante é que os indícios cheguem para que se possa defender que existe uma probabilidade razoável de o arguido vir a ser considerado culpado do crime. Assim, ao abrigo do artigo 322º do CPP, consideram-se suficientes os indícios *«sempre que deles resultar uma possibilidade razoável de ao arguido vir a ser aplicada, por força deles, em julgamento, uma pena ou medida de segurança»*. Contrariamente, no que diz respeito à prisão preventiva, o legislador constituinte fala em *«fortes indícios»* da prática de crime doloso a que corresponda pena de prisão, cujo limite máximo seja superior a três anos, como se prevê na alínea b) do nº 3 do artigo 30º da CRCV. A ideia de indícios fortes, parece apontar para uma maior intensidade das razões determinantes para uma provável condenação. Mas não se exige, aparentemente, quanto à comprovação da existência do crime, uma certeza tal qual se requer na fase de julgamento para a condenação.

4.3.8.7. *Por conseguinte, ao invés de o tribunal se posicionar sobre a existência de indícios fortes de prática de crime doloso a que corresponda pena de prisão cujo limite*

máximo seja superior a três anos, no caso o crime de atentado ao Estado de Direito Democrático, limita-se a verificar se a determinação do órgão judicial recorrido no sentido de que tais elementos estavam presentes pode ser considerada racional e razoável.

4.3.8.7.3. *Para se fazer um juízo sobre a razoabilidade da determinação da existência de indícios fortes da prática de um crime de atentado ao Estado de Direito Democrático tal qual previsto na alínea d) do nº 1 do artigo 8º da Lei nº 85/VI/2005, de 26 de dezembro, há que considerar os elementos constitutivos do crime.*

4.3.8.7.3.1. Começando pelo lado subjetivo, e mais concretamente pela titularidade do agente do crime, vê-se que este é sem sombra de dúvida um titular de cargo político e mais especificamente um Deputado em exercício de funções, pois que não tinha mandato suspenso, aquando da prática dos factos. Como se sabe, o Deputado é um representante eleito do povo que exerce as suas funções em diversas situações, pode apresentar iniciativas legislativas ou de controlo político, pode atuar, enquanto membro da Assembleia Nacional, no seio do Plenário, órgão principal, na Comissão Permanente, órgão que substitui o Plenário em certas situações, em comissões especializadas, bem como em órgãos da Administração, grupos de amizade e grupos parlamentares. Mas, também o Deputado projeta o exercício das suas funções no âmbito da sociedade, dando vida ao mandato livre de representação, para poder falar com propriedade em nome e no interesse dos representados, colocando-se na situação de receber *inputs* do eleitorado e fornecer *outputs* a este com base no trabalho parlamentar. Este último aspeto é tão importante que o legislador constituinte determinou no nº 2 do artigo 166º da CRCV que aos Deputados serão garantidas condições necessárias ao exercício das suas funções, nomeadamente para o estreito contacto com os círculos eleitorais por que foram eleitos e com os cidadãos eleitores.

Pergunta-se se o Egrégio STJ tinha elementos de que o arguido agiu no exercício das funções de deputado. Embora o arguido não tenha praticado nenhum ato formalmente típico das suas funções parlamentares, os elementos ponderados pelo órgão judicial recorrido não tinham o condão de afastar a determinação que fez no sentido de que o arguido praticou atos enquanto estava no exercício das suas funções e vinculado ao seu estatuto de deputado, entendido este como um conjunto de normas que incluem direitos,

regalias, deveres e imunidades previstos na Constituição, no Regimento e no Estatuto dos Deputados, bem como deveres de conduta que resultam da Lei.

Assim, no que respeita à posição do órgão recorrido quanto à qualificação do arguido como titular de cargo político em exercício de funções não há nada a apontar.

4.3.8.7.3.2. Pergunta-se se, com base nos elementos autuados, a determinação de que havia indícios de que o arguido agiu por causa das suas funções de deputado, seria desprovida de razoabilidade. Esta questão não é de simples resposta, quando não se trata de um ato típico do exercício do mandato de Deputado, que se traduza no exercício de poderes formais. Aqui trata-se do exercício mais amplo do mandato de Deputado que inclui a relação do membro da Assembleia Nacional com os eleitores e também com as demais instituições da República. O modo como cada Deputado concebe e põe em prática o seu mandato, quer ele seja «soldado» ou «general»³ no Parlamento não pode deixar de estar associado ao exercício das suas funções.

No caso em apreço o argumento de que o arguido agiu por causa do exercício das funções não pode ser à partida negado, face à «*Gemengelage*» [*mixed situation*] em que o mesmo aparentemente se colocou : um misto de defensor officioso, cidadão e deputado, como ele próprio se apresentou na edição nº 722/2021 do jornal A Nação, publicado no dia 1 de julho. Na ocasião, o arguido afirmou o seguinte: «*Diante da situação em que o meu cliente se encontrava, diante dos problemas da justiça, como cidadão e como deputado, dei o corpo ao manifesto por uma melhor justiça em Cabo Verde*». Tendo em conta esta afirmação parece que a posição do órgão judicial recorrido de que o arguido «*prevaleceu da sua condição de deputado*» não seria irracional ou desprovida de fundamento. Por isso, se pode entender que se afirme que praticou os factos também por causa do exercício das suas funções.

4.3.8.7.3.3. Do lado objetivo pergunta-se se se está perante uma situação em que não seria desprovido de razoabilidade o entendimento de que o titular de cargo político agiu com grave violação de deveres, atentou contra o Estado de Direito e impediu ou constrangeu o livre exercício de funções de algum órgão de soberania. Como se viu, os deveres dos Deputados estão previstos na Constituição da República, designadamente no

³ Para essa metáfora bélica, cfr. o interessante livro de **Jean-Jacques Urvoas/Magali Alexandre**: *Manuel de Survie à l'Assemblée nationale. L'art de la guérilla parlementaire*, Paris, 2012.

artigo 169º e por remissão deste artigo em atos de Direito Parlamentar como o Regimento da Assembleia Nacional (de 21 de junho de 2018) e o Estatuto dos Deputados, aprovado pela Lei nº 35/V/97, de 25 de agosto (artigo 22º). Mas, para além disso, existe a Lei nº 85/III/90, de 6 de outubro, que define e regula as bases do estatuto dos titulares de cargos políticos, mais conhecida por «Estatuto dos Titulares de Cargos Políticos». Ora, esta lei, que é aplicável aos Deputados também, consagra no seu artigo 12º, sem prejuízo de outros, dois grandes deveres dos titulares de cargos políticos: a) o dever de defender a Constituição da República e a legalidade democrática; e b) o dever de se comportar na vida pública e privada de forma exemplar de acordo com os princípios e valores que norteiam a sociedade cabo-verdiana. Assim, para além de todos os deveres que os deputados têm e que vêm contemplados na Constituição, no Regimento e no Estatuto dos Deputados, estes também estão vinculados a defender princípios fundamentais da Constituição, a começar pelo respeito da própria Constituição e da lei aprovada pelo parlamento. Obviamente também, num sistema de organização do poder com base no princípio da separação de poderes como é o cabo-verdiano, os titulares de órgãos de soberania também estão vinculados ao princípio da lealdade constitucional, significando este princípio que devem exercer plenamente as suas funções, mas ao mesmo tempo respeitar a ordem de competências definidas pela Constituição para os diversos órgãos de soberania. Ora, à luz da alínea a) do artigo 12º do Estatuto dos titulares de cargos políticos não é de todo desprovido de razoabilidade que o órgão recorrido, face aos elementos constantes dos autos, tenha concluído o seguinte : Que houve violação grave dos deveres por considerar que o arguido, assumindo a sua qualidade de deputado, planeou, executou a fuga do seu constituinte para o estrangeiro e a sua subtração à jurisdição dos tribunais cabo-verdianos e ainda por considerar que a sua atuação visava frustrar a ação de um órgão constitucional do próprio país ao auxiliar uma pessoa condenada a pena de prisão a se evadir da justiça cabo-verdiana.

Finalmente, olhando ainda para o lado objetivo do crime, com base nos elementos trazidos pelo processo, não se afigura desprovida de razoabilidade a posição do órgão recorrido ao concluir que havia fortes indícios da prática do crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático, quando o arguido constrangeu o livre funcionamento do Tribunal, planeou e executou a fuga do seu constituinte que estava sujeito a medida de coação de obrigação de permanência na habitação, dificultando a responsabilização

jurídico-penal do mesmo, já que este fugiu para fora do território nacional com o apoio do Deputado e advogado .

4.3.8.7.3.4. O crime em questão é doloso , punível com a pena de prisão de 2 a 8 anos, pelo que se trata de um crime que pode justificar a aplicação de medida de coação de prisão preventiva, conforme está estipulado na alínea b) do nº 3 do artigo 30º da CRCV, que contempla uma exceção à proibição da privação da liberdade, quando se estiver perante um caso de « *detenção ou prisão preventiva por fortes indícios da prática de crime doloso a que corresponda pena de prisão , cujo limite máximo seja superior a três anos, quando outras medidas cautelares processuais se mostrem insuficientes ou inadequadas...*»

Como já se teve oportunidade de observar, um dos pressupostos da aplicação da prisão preventiva é mostrarem-se insuficientes ou inadequadas outras medidas cautelares processuais previstas na lei. Sobre este aspeto, e tendo em conta que o Tribunal Constitucional não pode arrogar-se nem o papel de um juiz singular, nem o de um tribunal comum, nota-se que os fundamentos arrolados pelo despacho de que recorreu o arguido e pelo acórdão do nº 113 /2021. do STJ, permitiram justificar a posição de que existiam fortes indícios de prática de crime doloso a que corresponde pena de prisão, cujo limite máximo seja superior a três anos. Não se vê nenhuma razão para não se aceitar a posição do juiz desembargador do TRB, quando afirma claramente que «... *no caso, nenhuma outra medida de coação pessoal, ainda que cumuladas, que não a prisão preventiva, serve os propósitos e interesses processuais e do Estado*». Já no seu Acórdão, o Egrégio STJ realça as razões determinantes da prisão preventiva: a) o perigo concreto para o normal decurso da instrução do processo , por se recear a continuação de ameaças, pressões ou intimidações a sujeitos processuais; b) o perigo de continuação de atividade criminosa; c) a necessidade de garantir a segurança e a tranquilidade públicas de forma a preservar a paz social, sustentando igualmente que o despacho recorrido demonstra de forma consistente e exaustiva as razões pelas quais considera que outras medidas cautelares eram insuficientes ou inadequadas. Sobre isto também nada há a apontar à argumentação, quer do TRB, quer do STJ. Assim, com base na leitura dos autos e tendo em conta o estágio do processo, conclui-se que é plausível a assunção pelo órgão recorrido da prática de um crime de atentado ao Estado de Direito Democrático, na modalidade prevista na alínea d) do nº 1 do artigo 8º da Lei nº 85/VI/2005, de 26 de dezembro. A

existência de fortes indícios desse crime permite que se possa aplicar a medida de coação extrema que é a de prisão preventiva. Por outro lado, sabe-se que o direito à liberdade sobre o corpo não é um direito absoluto. É o que se nota, quando a Constituição da República permite exceções ao princípio da não privação da liberdade, conforme o estipulado na alínea b) do nº 3 do artigo 30º. Assim, o facto de se ter aplicado a medida de prisão preventiva não viola o direito à liberdade sobre o corpo do arguido.

III. Decisão

Pelo exposto, os juízes do Tribunal Constitucional, reunidos em Plenário decidem que o Supremo Tribunal de Justiça não violou o direito do arguido à liberdade sobre o corpo, previsto no artigo 29.º da Constituição, quando confirmou a prisão preventiva do mesmo com base no crime de atentado contra o Estado de Direito Democrático, em relação ao qual, segundo o recorrente, não existiriam indícios de ter sido praticado por ele.

Registe, notifique e publique.

Cidade da Praia, 04.10.2022

Aristides R. Lima (Relator)

José Pina Delgado

João Pinto Semedo

ESTÁ CONFORME

Secretaria Judicial do Tribunal Constitucional, aos 04 de novembro de 2022.

O Secretário,

João Borges