



DIÁRIO DA REPÚBLICA

Terça-feira, 6 de dezembro de 2016

Número 233

ÍNDICE

Presidência do Conselho de Ministros e Agricultura, Florestas e Desenvolvimento Rural

Portaria n.º 304/2016:

É aprovada a reversão a favor de António Urbano da Franca Fialho Pinto, Maria Angélica Alves de Matos Fialho Pinto e Maria Beatriz da Cunha Rego Fialho Pinto, na qualidade de herdeiros legítimos de António Francisco Fialho Pinto, da área de 49,5000 ha, que faz parte integrante do prédio rústico denominado «Albarrão Rosal», inscrito na matriz predial rústica sob o artigo 3, secção JJ1, da freguesia de Pias, concelho de Serpa 4429

Ciência, Tecnologia e Ensino Superior

Portaria n.º 305/2016:

Altera o Regulamento dos Regimes de Reingresso e de Mudança de Par Instituição/Curso no Ensino Superior, aprovado pela Portaria n.º 181-D/2015, de 19 de junho 4429

Supremo Tribunal de Justiça

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 15/2016:

«Nos termos do artigo 70.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, o ofendido que seja advogado e pretenda constituir-se assistente, em processo penal, tem de estar representado nos autos por outro advogado.» 4430

Região Autónoma dos Açores

Resolução da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores n.º 18/2016/A:

Fixa o elenco e composição das comissões especializadas permanentes da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores 4439

Resolução da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores n.º 19/2016/A:

Aprova o Programa do XII Governo Regional dos Açores 4440

Região Autónoma da Madeira

Decreto Legislativo Regional n.º 40/2016/M:

Estabelece o regime jurídico de salvaguarda do património cultural imaterial na Região Autónoma da Madeira e a criação do Inventário do Património Cultural Imaterial 4440

Nota. — Foi publicado um suplemento ao *Diário da República*, n.º 231, de 2 de dezembro de 2016, onde foi inserido o seguinte:

Finanças

Portaria n.º 302-A/2016:

Regula a estrutura e conteúdo do ficheiro a utilizar para efeitos do cumprimento das obrigações de comunicação previstas nas alíneas *b)* e *c)* do artigo 17.º do Anexo I ao Decreto-Lei n.º 64/2016, de 11 de outubro 4380-(2)

Portaria n.º 302-B/2016:

Aprova as listas de instituições financeiras não reportantes e de contas financeiras excluídas a que se refere o artigo 4.º-F do Decreto-Lei n.º 61/2013, de 10 de maio. 4380-(5)

Portaria n.º 302-C/2016:

Regula a estrutura e conteúdo do ficheiro a utilizar para efeitos do cumprimento das obrigações de comunicação previstas na alínea *a)* do n.º 3 do artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 61/2013, de 10 de maio. 4380-(7)

Portaria n.º 302-D/2016:

Estabelece as listas das jurisdições participantes, prevista no n.º 6 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 64/2016, de 11 de outubro 4380-(11)

Portaria n.º 302-E/2016:

Aprova a declaração modelo 53 e respetivas instruções de preenchimento, anexas à presente portaria e que dela fazem parte integrante, para efeitos do disposto no artigo 7.º-B do Decreto-Lei n.º 61/2013, de 10 de maio 4380-(13)



**PRESIDÊNCIA DO CONSELHO DE MINISTROS
E AGRICULTURA, FLORESTAS
E DESENVOLVIMENTO RURAL**

Portaria n.º 304/2016

de 6 de dezembro

Através da Portaria n.º 442/76, de 22 de julho, e ao abrigo dos artigos 1.º e 8.º do Decreto-Lei n.º 406-A/75, de 29 de julho, foi expropriado a António Francisco Fialho Pinto o prédio rústico denominado «Albarrão Rosal», com a área de 1.682,1250 ha, inscrito na matriz cadastral sob o artigo 3, secção JJ1, da freguesia de Pias, concelho de Serpa.

Na sequência do pedido de reversão apresentado pelos herdeiros legítimos do sujeito passivo da expropriação, António Urbano da Franca Fialho Pinto, Maria Angélica Alves de Matos Fialho Pinto e Maria Beatriz da Cunha Rego Fialho Pinto, ao abrigo do n.º 2 do artigo 44.º da Lei n.º 86/95, de 1 de setembro, com a redação dada pela Lei n.º 92/2015, de 12 de agosto, foi aberto e instruído o respetivo processo administrativo, no decurso do qual se fez prova de que a área de 49,5000 ha foi arrendada, pelo Estado Português, a Bento Manuel Pinto Ramos.

Considerando que o referido arrendatário declara que não pretende exercer os direitos conferidos pelo Decreto-Lei n.º 349/91, de 19 de setembro, designadamente, o de adquirir a área arrendada, e se prova que os seus direitos como arrendatário estão salvaguardados, encontram-se reunidos os requisitos legais para a reversão, ao abrigo do n.º 2 do artigo 44.º da Lei n.º 86/95, de 1 de setembro, na redação dada pela Lei n.º 92/2015, de 12 de agosto.

Assim:

Manda o Governo, pelo Primeiro-Ministro e pelo Ministro da Agricultura, Florestas e Desenvolvimento Rural, ao abrigo do disposto no n.º 2 do artigo 44.º da Lei n.º 86/95, de 1 de setembro, na redação dada pela Lei n.º 92/2015, de 12 de agosto, o seguinte:

Artigo 1.º

Objeto

É aprovada a reversão a favor de António Urbano da Franca Fialho Pinto, Maria Angélica Alves de Matos Fialho Pinto e Maria Beatriz da Cunha Rego Fialho Pinto, na qualidade de herdeiros legítimos de António Francisco Fialho Pinto, da área de 49,5000 ha, que faz parte integrante do prédio rústico denominado «Albarrão Rosal», inscrito na matriz predial rústica sob o artigo 3, secção JJ1, da freguesia de Pias, concelho de Serpa.

Artigo 2.º

Norma revogatória

É revogada a Portaria n.º 442/76, de 22 de julho, na parte em que expropria a referida área.

Artigo 3.º

Produção de efeitos

A presente portaria produz efeitos a partir da data da sua assinatura.

O Primeiro-Ministro, *António Luís Santos da Costa*, em 22 de novembro de 2016. — O Ministro da Agricultura, Florestas e Desenvolvimento Rural, *Luís Manuel Capoulas Santos*, em 13 de outubro de 2016.

CIÊNCIA, TECNOLOGIA E ENSINO SUPERIOR

Portaria n.º 305/2016

de 6 de dezembro

O artigo 24.º do Regulamento dos Regimes de Reingresso e de Mudança de Par Instituição/Curso no Ensino Superior, aprovado pela Portaria n.º 181-D/2015, de 19 de junho, estabelece o seguinte:

«1 — Quando a acreditação de um par instituição/curso em funcionamento seja revogada e circunstâncias específicas não permitam a salvaguarda das expectativas dos estudantes nele inscritos através do prolongamento do seu funcionamento, o membro do Governo responsável pela área do ensino superior, sob proposta da Agência de Avaliação e Acreditação do Ensino Superior, pode, por seu despacho, autorizar que as instituições de ensino superior abram vagas especificamente destinadas à mudança de par instituição/curso destes estudantes.

2 — Aos concursos para o preenchimento das vagas abertas nos termos do número anterior apenas podem ser admitidos os estudantes que se encontrem inscritos no par instituição/curso na data da deliberação de cancelamento da acreditação.

3 — As vagas eventualmente sobranes dos concursos a que se refere o presente artigo não podem ser destinadas a qualquer outro fim.»

Esta norma, ao permitir, nas circunstâncias referidas, a abertura de vagas especificamente destinadas à mudança de par instituição/curso para os estudantes oriundos do curso encerrado, não prevê a derrogação das condições habilitacionais fixadas pelas alíneas *b)* e *c)* do n.º 1 do artigo 9.º bem como pelos artigos 10.º e 12.º do mesmo Regulamento.

Acontece assim que estudantes que já cumpriram uma parte do currículo do curso encerrado não podem concorrer à mudança para outra instituição para o concluírem por não satisfazerem as condições habilitacionais fixadas por esta.

Parece, porém, que na circunstância concreta em que o recurso à mudança não resultou de uma opção voluntária do estudante, se deverá poder substituir as referidas condições por uma avaliação do currículo já realizado pelo estudante que demonstre que dispõe da formação adequada ao prosseguimento dos estudos, o que se passa a permitir através da alteração ao artigo 24.º aprovada pela presente portaria.

Foram ouvidos o Conselho de Reitores das Universidades Portuguesas, o Conselho Coordenador dos Institutos Superiores Politécnicos, a Associação Portuguesa do Ensino Superior Privado e as Associações de Estudantes.

Assim:

Ao abrigo do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 196/2006, de 10 de outubro:

Manda o Governo, pelo Ministro da Ciência, Tecnologia e Ensino Superior, o seguinte:

Artigo 1.º

Alteração

1 — O artigo 24.º do Regulamento dos Regimes de Reingresso e de Mudança de Par Instituição/Curso no

Ensino Superior, aprovado pela Portaria n.º 181-D/2015, de 19 de junho, passa a ter a seguinte redação:

«Artigo 24.º

[...]

1 — [...]

2 — [...]

3 — [...]

4 — Nos concursos a que se refere o presente artigo, as condições habilitacionais fixadas pelas alíneas b) e c) do n.º 1 do artigo 9.º bem como pelos artigos 10.º e 12.º podem, por decisão do órgão legal e estatutariamente competente da instituição de ensino superior que abre o concurso, ser substituídas por uma avaliação do currículo já realizado pelo estudante no curso encerrado que demonstre que dispõe da formação adequada ao prosseguimento dos estudos naquela instituição.»

Artigo 2.º

Entrada em vigor

A presente portaria entra em vigor no dia imediato ao da sua publicação.

Artigo 3.º

Aplicação

A alteração aprovada pela presente portaria aplica-se a partir do ano letivo de 2016-2017 inclusive.

O Ministro da Ciência, Tecnologia e Ensino Superior, *Manuel Frederico Tojal de Valsassina Heitor*, em 28 de novembro de 2016.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 15/2016

Pº 5241/11.2TDLSB-A.S1 (II)

Relator: Souto de Moura

O MINISTÉRIO PÚBLICO (Mº Pº) junto do Tribunal da Relação de Lisboa interpôs recurso extraordinário para fixação de jurisprudência, obrigatório por força do n.º 5, do art. 437.º, do Código de Processo Penal (CPP), afirmando a oposição entre o acórdão de que recorreu, da 9.ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa, proferido a 16/10/2014, nos presentes autos, e o acórdão tirado a 19/3/2013, pelo Tribunal da Relação do Porto e no Pº 1594/07.5TASTS.P1, que assim se considerou acórdão fundamento.

A questão sobre que se considera haver oposição reside em saber, se um ofendido que é advogado, para se constituir assistente em processo-crime, tem que estar representado nos autos por outro advogado.

A — O RECURSO

Foram as seguintes, as conclusões da motivação do recurso do Mº Pº:

“1 — No acórdão proferido em 19-03-2013, no Proc.º da Relação do Porto com o n.º 1594/07.5TASTS.P1, acessível em www.dgsi.pt, a questão de direito ali suscitada era a de se saber se o ofendido advogado,

para ser assistente no processo-crime, tem ou não de ser representado por outro advogado, ou seja, se pode ou não agir como advogado em causa própria, tendo em atenção o disposto no art. 70.º, n.º 1 do CPP, tendo sido decidido que o advogado não pode agir em causa própria nesses casos, devendo, pois, constituir advogado.

2 — No acórdão recorrido, em recurso com o mesmo desiderato, decidiu-se exactamente em sentido oposto.

3 — Tendo ambos os Acórdãos transitado em julgado, e não tendo sido nenhum deles, susceptível de recurso ordinário, impõe-se a fixação de jurisprudência atento ao disposto nos art.ºs. 437.º, n.ºs 2 e 5, e 438.º, n.º 1 do CPP.”

O recorrido, notificado da interposição do recurso, não respondeu.

O Mº Pº sediado no STJ teve vista nos autos ao abrigo do art. 440.º, n.º 1 do CPP, emitindo duto parecer, em que considerou que o recurso fora interposto com legitimidade e em tempo.

Mais considerou que devia ser reconhecida a oposição de julgados e ordenado o prosseguimento do recurso à luz do art. 441.º, n.º 1 do CPP, já que:

O acórdão fundamento, do Tribunal da Relação do Porto, de 19 de Março de 2013 (processo n.º 1594/07.5TASTS.P1.), entendeu que, perante a questão «de se saber se o ofendido advogado, para se constituir assistente no processo-crime, tem ou não de ser representado por outro advogado, ou seja, se pode ou não agir como advogado em causa própria, tendo em atenção o disposto no artigo 70.º, n.º 1 do CPP» decidiu «que o advogado não pode agir em causa própria nesses casos, devendo, pois, constituir advogado».

Ora, no acórdão recorrido, do Tribunal da Relação de Lisboa, proferido nestes autos a 16/10/2014, «entendeu-se exactamente em sentido oposto, à luz da mesma disposição legal, considerando-se que o advogado pode agir em causa própria e, portanto, não carece de constituir advogado». Apoiou-se, aliás, este aresto, no acórdão da Relação de Lisboa de 25 de Junho de 2014, processo n.º 10742/12.2TDLSB.L1, ali transcrito.

Colhidos os vistos os autos foram submetidos a conferência, e por acórdão de 18/6/2015, proferido nos presentes autos, de acordo com o n.º 4 do art. 440.º do CPP, foi decidido “estarem verificados todos os requisitos formais e substanciais previstos no art. 438.º e 437.º, n.º 1, do CPP, de que depende a prossecução do presente recurso, que deverá, portanto, seguir os seus trâmites, cumprindo-se o disposto no art. 442.º, n.º 1 do CPP”.

Nos termos do art. 442.º, n.º 1, do CPP, o Mº Pº alegou, defendeu a tese da desnecessidade de constituição de advogado e concluiu:

“1.ª Para além do ofendido, titular do interesse que a lei especialmente quis proteger com a incriminação, a lei confere a outras pessoas legitimidade para se constituírem assistentes, nos termos das alíneas b), c), d) e e), do n.º 1, do artigo 68.º do CPP.

2.ª A constituição do ofendido como assistente representa a formalização necessária a uma realização mais consistente e efectiva dos direitos da vítima explicando-se o direito de assumir essa qualidade, nos casos em que qualquer pessoa se pode constituir assistente (artigo 68.º, n.º 1, al. e), do CPP), pelo facto de se tratar de crimes que respeitam às mais graves violações de bens jurídicos constitucionais atinentes à comunidade como um todo.

3.ª Para além da legitimidade necessária do requerente para constituição como assistente, é ainda necessário que a mesma constituição ocorra dentro de certos prazos, que haja lugar ao pagamento de taxa de justiça, bem como representação judiciária.

4.ª Na verdade, o processo penal estatui um conjunto de normas a que os sujeitos processuais devem sujeitar-se e que têm de conhecer, sob pena da sua inobservância acarretar consequências jurídicas.

5.ª O assistente, colaborador do Ministério Público no exercício da acção penal, subordinado a prazos e a determinadas formalidades, tem o direito de intervir no processo, podendo praticar determinados actos, como acusar, requerer a abertura da instrução, pedir a intervenção do tribunal de júri, participar na audiência de julgamento, actos esses que poderão, dentro de certos limites e circunstâncias, co-determinar o desfecho do processo.

6.ª A razão pela qual a lei exige que o assistente seja representado por advogado reside, pois, na exigência de que a representação seja efectuada por pessoa legalmente habilitada no conhecimento do direito, capaz de assegurar eficazmente os interesses do representado.

7.ª O ofendido/advogado que se pretenda constituir assistente é suficientemente esclarecido e capaz para avaliar e decidir se está ou não em condições de intervir no processo, assegurando a sua própria representação de forma serena e nos termos em que mais lhe convenha.

[8.ª] 9.ª Num sistema processual em que o Ministério Público está vinculado ao princípio da objectividade e em que, para o juiz, vigora o princípio da imparcialidade, não há verdadeiro fundamento para se temer que a intervenção do ofendido/assistente possa ser de tal maneira ansiosa ou impetuosa que possa ameaçar os fins do processo.

[9.ª] 10.ª Deve, pois, fixar-se jurisprudência no seguinte sentido:

Nos termos dos artigos 68.º, n.º 1 e 70.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, o ofendido, advogado, que pretenda constituir-se assistente, pode representar-se a si próprio.

Propõe-se, pois, que o Conflito de Jurisprudência existente entre os acórdãos da Relação de Lisboa, de 16 de Outubro de 2014 (recorrido), e da Relação do Porto, de 19 de Março de 2013 (fundamento), seja resolvido nos seguintes termos:

Nos termos dos artigos 68.º, n.º 1, e 70.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, o ofendido, advogado, que pretenda constituir-se assistente, pode representar-se a si próprio”.

Colhidos os vistos submeteram-se os autos a conferência do Pleno das Secções Criminais do Supremo Tribunal de Justiça (STJ), cumprindo decidir.

B — APRECIACÃO

1 — A oposição de julgados

Porque a decisão da conferência da 5.ª Secção Criminal do STJ que afirmou a oposição de julgados não vincula o Plenário, importa visitar a questão sucintamente.

1.1 — Pressupostos formais

O recorrente tem legitimidade, o recurso mostra-se tempestivo e ambos os acórdãos, o recorrido e o funda-

mento, transitaram em julgado, aquele a 3/11/2014 e este, anteriormente, a 2/5/2014. Não ocorreu alteração legislativa, relevante para o caso, entre a prolação de um e outro acórdão.

1.2 — A oposição relevante

Quanto à natureza da oposição que interessa ter em conta, dir-se-á, em tese geral, como resulta das considerações tecidas no acórdão preliminar proferido nestes autos e que se subscrevem, o seguinte:

“O art. 437.º do CPP reclama, para fundamento do recurso extraordinário de fixação de jurisprudência, a existência de dois acórdãos, tirados sob a mesma legislação, que assentem em soluções opostas quanto à mesma questão de direito. Perfilada pois uma questão de direito, importa que se enunciem “soluções” para ela, que se venham a revelar opostas.

Os dois acórdãos têm que assentar em soluções opostas, certo que a oposição deve ser expressa e não tácita. Isto é, tem que haver uma tomada de posição explícita divergente quanto à mesma questão de direito. Não basta que a oposição se deduza de posições implícitas, que estão para além da decisão final, ou que em cada um dos acórdãos esta tenha, só por pressuposto, teses diferentes. A oposição deve respeitar à decisão e não aos seus fundamentos [...].

Mas importa ainda que se esteja perante a mesma questão de direito. E isso só ocorrerá quando estejam em jogo as mesmas normas, reclamadas para aplicar a uma determinada situação fáctica, e elas tenham sido interpretadas de modo diferente. Interessa pois que a situação fáctica se apresente com contornos equivalentes, para o que releva no desencadeamento da aplicação das mesmas normas. [...]

É evidente que se não trata, na presente fase, de apreciar a bondade da decisão proferida, no acórdão recorrido. Trata-se de verificar se aí se tomou uma posição, sobre uma questão de direito, em contradição com a posição que, sobre a mesma questão de direito, se tivesse tomado no acórdão fundamento, mas partindo evidentemente de uma factualidade equivalente. Por outras palavras, a posição tomada no acórdão recorrido, quanto a certa questão de direito, seria a que o mesmo julgador tomaria, se tivesse que decidir no mesmo momento essa questão, no acórdão fundamento. E vice-versa.

A mesmidade pretendida serve apenas um interesse específico: evitar que a falta de identidade dos factos pudesse explicar, por si, a prolação de soluções jurídicas díspares.

E assim se concluirá que os factos terão que ser idênticos nos dois processos, com o sentido de equivalentes.”

1.3 — A oposição relevante, no presente caso.

1.3.1 — O **acórdão recorrido** (todos os realces são nossos) teve na origem o despacho proferido no 3.º Juízo do Tribunal de Instrução Criminal de Lisboa (TIC), que relativamente a uns autos de inquérito pendentes no Departamento de Investigação e Acção Penal (DIAP), também de Lisboa, recusou a constituição de assistente a determinado causídico, pelo facto de o mesmo não ter constituído advogado. Isto, independentemente de o causídico em questão estar ou não impedido transitoriamente do exercício da advocacia, questão que foi aflorada mas que se não arvorou como fundamento da tomada de posição de recusa. E por

isso é que tal problemática não foi tida em consideração para fundamentar a decisão do recurso, no acórdão recorrido, como aí mesmo se fez questão de sublinhar.

Por força da interposição de recurso, a Relação tirou o aqui acórdão recorrido, que, como se viu já, divergiu da primeira instância e defendeu a “tese da possibilidade”, ao considerar que o advogado recorrente podia constituir-se assistente nos autos sem necessidade de constituir outro advogado. Alinhou um conjunto de argumentos que, em síntese e no essencial, se cifram no seguinte:

O art. 70.º, n.º 1, do CPP, não exige outorga de procuração do ofendido/advogado a outro advogado.

E depois de fazer o enquadramento legal da questão, arredou considerações relativas à lei processual civil, na qual é permitido ao advogado advogar em causa própria, e passou a rever as razões aduzidas, pelos seguidores da tese contrária à que viria a propugnar mais adiante.

O acórdão recorrido invocou então, em abono da posição que viria a adotar, toda a argumentação usada no acórdão de 25/06/2014 do STJ (Pº 10742/12.2TDL5B.L1), a qual, por economia, passou a transcrever e a subscrever.

Antes do mais, aí se aludiu ao elemento teleológico de interpretação do art. 70.º, n.º 1 do CPP, que leva a justificar a exigência de representação por advogado pela necessidade de preparação técnica, de conhecimento do direito.

A seguir considerou que a possibilidade de autorrepresentação estava implícita nos arts. 62.º, n.º 3 e 64.º do Estatuto da Ordem dos Advogados, certo que as exceções ao princípio da liberdade do exercício da advocacia teriam que estar expressamente previstas.

Prosseguindo, abordou as diferenças inequívocas entre a posição do arguido e seu defensor e a do assistente na relação jurídica processual, afastou qualquer prejuízo advindo da “tese da possibilidade” para a imagem ou normal funcionamento da justiça, incluindo as paixões ou emoções que poderiam resultar da intervenção do próprio ofendido na veste de assistente, cabendo-lhe a este a avaliação do risco de prejuízo, na defesa dos seus interesses, adotando uma autorrepresentação.

Por último, considerou que a interpretação da norma do artigo 70.º, n.º 1, do CPP, pelo Tribunal Constitucional (TC) nos seus acs. n.ºs 325/06 de 17.05.06 e 338/06, de 18.05.06, não invalidava o entendimento sufragado, para tecer a conclusão final de que **“para ser admitido a intervir como assistente, em processo penal, o advogado está dispensado de conferir mandato judicial a outro advogado.”**

1.3.2 — O **acórdão fundamento** surgiu na sequência de, em instrução, o ali ofendido/assistente estar representado por colega também advogado, este último ter renunciado ao mandato, o ofendido ter sido notificado para constituir novo advogado e se ter recusado a fazê-lo. Por isso, em despacho de 30/4/2013 foi declarada a perda da qualidade de assistente, ordenando-se o arquivamento dos autos, por se entender essencial que o ofendido continuasse a ser representado por advogado.

Interposto recurso para o Tribunal da Relação do Porto foi negado provimento ao mesmo, por acórdão de 19/3/2014, mantendo-se o despacho recorrido. Ou seja, adotou-se a “tese da impossibilidade” de o ofendido assistente se autorrepresentar.

A Relação do Porto começou por tecer algumas considerações sobre o facto de, para a admissão de intervenção do ofendido nos autos como assistente ser obrigatória a constituição de advogado (art. 70.º 1 CPP), e se dar o caso

de, no decurso daquele processo, o ofendido se ter já constituído assistente e depois ficar sem representação.

Entendeu que, caso não seja constituído novo advogado como mandatário, no prazo que lhe for atribuído ou no prazo legal, terá de cessar essa intervenção como assistente, por ter deixado de reunir os requisitos dos quais depende a legitimidade da sua intervenção. Acresce que o art. 70.º, n.º 1, do CPP, não se refere apenas ao momento da admissão como assistente no processo, e sim à pertinente representação ao longo de todo do processado. Depois aludiu ao disposto no art. 47.º, n.º 3, alínea c) [art. 39.º, n.º 3 e 6 à data dos factos], do Código de Processo Civil (CPC), aplicável por força do art. 4.º do CPP.

Passou então a dar resposta à questão fundamental que definiu como a de se saber *“se o advogado que era assistente pode agir em causa própria como tal, ou, noutro modo, se o ofendido advogado não necessita para ser assistente de ser representado por outro advogado, podendo agir no processo como advogado em causa própria”*.

Começou por analisar o sentido a dar à inclusão da expressão *“sempre”*, no n.º 1, do art. 70.º, do CPP, no sentido de impor uma regra absoluta, sem excluir os próprios advogados. O que não seria contraditado pela disciplina do mandato forense (art. 61.º e 64.º do Estatuto da Ordem dos Advogados de então), porque pensado para, e referente ao *“exercício da advocacia (ele é mandatário de outrem representa alguém e assiste outra pessoa, ou seja agindo como representante de outrem — essência da advocacia) e não ao advogado enquanto representante de si próprio”*.

Alude depois ao que considera a jurisprudência dominante da Relação de Lisboa, favorável à “tese da impossibilidade”, referenciando oito acórdãos, do mesmo modo que um da Relação de Coimbra, e citando três acórdãos da Relação do Porto, instância onde considera ser dominante a “tese da possibilidade”. Esta posição também é atribuída a um acórdão do STJ (de 18/4/2012 www.dgsi.pt/jstj).

Quanto à jurisprudência do Tribunal Constitucional (TC) defende que, de acordo com a mesma, se considera que é à lei ordinária que compete regular a questão. Mas, transcrevendo o Acórdão n.º 338/2006 (DR, 2.ª série, de 30/6/2006), revê-se nas considerações aí tecidas sobre os riscos de intervenções menos serenas e desapaixonadas de advogado que se autorrepresente.

Na área da doutrina alude à posição da “tese da possibilidade”, representada por Maia Gonçalves, e à posição contrária defendida pelos magistrados do Mº Pº do Distrito Judicial do Porto, no CPP que anotaram, bem como por P. Pinto de Albuquerque e Germano Marques da Silva.

Só então é que o acórdão fundamento elenca os argumentos que impõem, a seu ver, a “tese da impossibilidade”:

a) “[...] O âmbito da norma do art.º 70.º 1 CPP absorve e contém em si a capacidade para que o ofendido advogado tenha de constituir mandatário para ser assistente, quer por não conter qualquer excepção, quer pelo carácter imperativo “sempre”.

b) “[...] Não existe em lado algum quanto aos advogados norma equivalente ao art.º 19.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais que legitima a intervenção em causa própria dos magistrados.

c) “[...] As normas do Estatuto da O.A. [...] referem-se mais ao advogado como patrocinador — agente em nome de outrem e no exercício dessas funções — como mandatário, representante e prestador de assistência do que como beneficiário delas e carecido de tais serviços, e é no

exercício dessas funções próprias e em nome de outrem que o art.º 61.º 3 [...] tem a ver com a não obstrução no exercício das suas funções”.

d) O processo penal do Código de 1987 não é um processo de partes não devendo aplicar-se a este processo os princípios do processo de partes como é o processo civil “*e se neste se justifica a intervenção em causa própria, já não tem o mesmo sentido no processo penal, pois aí o ofendido/assistente pode ser e é por regra objecto e meio de prova*”.

e) O assistente advogado tem preparação jurídica mas “*tem uma menos valia, não menos importante, traduzida na necessária serenidade para a boa condução no pleito, que ao assistente como ofendido e advogado poderá faltar ou em regra faltar*”.

f) Revendo-se no acórdão do STJ de 18/4/2012 antes citado, que por sua vez remete para o acórdão, também deste Supremo, de 21/5/2009 (Pº 105/09.2.YFLSB), sufraga-se a posição segundo a qual a “tese da possibilidade” só para certo tipo de intervenção, e portanto em termos que se diriam mitigados, já defendida nalguns arestos, “*vai contra a harmonia do processo penal, não sendo por isso sufragável um entendimento da necessidade ou desnecessidade de ser representado por outro advogado consoante a sua intervenção processual for ou não pessoal*”.

Neste âmbito, elencam-se várias situações processuais que surgiriam eivadas de contradições e que cumpriria evitar, não podendo fazer-se depender a necessidade de constituição de advogado por parte do assistente, por exemplo, do desenrolar do processo ou da concreta intervenção que o assistente venha a ter no mesmo processo, “*transformando um “sempre” em “caso a caso*”. O acórdão termina dizendo que “*o ofendido advogado que pretenda constituir-se assistente deve fazer representar-se por outro advogado para poder ser admitido a intervir como assistente*.”

A oposição de julgados quanto à mesma questão de direito é pois inequívoca.

2 — Abordagem da questão.

Do que fica dito ressalta já uma boa parte das razões aduzidas por cada uma das duas teses em confronto. Importa no entanto revisitá-las e tentar completá-las, sobretudo com vista a tomar, a final, posição. Mas comecemos por um breve apontamento sobre a figura do assistente como sujeito processual no nosso processo penal, e sobre o estatuto do advogado no que mais interessa à questão em foco.

2.1 — O art. 219.º da Constituição da República (CR) prevê no seu n.º 1 que ao Ministério Público (MP) incumbe, para além de outras atribuições, “*exercer a acção penal orientada pelo princípio da legalidade*”. Assim se consagra, desde logo no diploma fundamental, o princípio de que é ao Estado que compete perseguir oficiosamente o crime ao nível dos tribunais, sem embargo, evidentemente, das políticas de segurança que implemente fora deles.

A acção penal pública e oficiosa é um ponto de chegada, que tem atrás de si a acção popular do direito romano antigo (qualquer cidadão devia zelar pelo respeito da lei penal e podia pois exercer a acção penal, em fase mais recente através de um representante da comunidade), ou a vingança privada protagonizada pelo ofendido ou família, cara ao antigo direito germânico (as consequências jurídicas e penais e civis de uma acção confundiam-se).

A acção penal como tarefa exclusiva do Estado generalizou-se na idade moderna, (1) sobretudo com o advento do abso-

lutismo, embora os países de *common law* tenham seguido sempre um caminho próprio, neste domínio.

Ora, se o exercício da acção penal consagra o exercício de um direito público e não de natureza privada quanto à sua natureza, o certo é que, no respeitante aos sujeitos que podem exercer a acção penal, é possível falar de acção penal pública e privada. Na expressão de CAVALEIRO FERREIRA (2), há a possibilidade de “*litisconsórcio*” entre a acção pública do MP e a privada, desde logo pela necessidade de queixa nos crimes semipúblicos e particulares, ou, nestes últimos, também de acusação particular.

Deverá então falar-se de um “quase monopólio” do MP para exercer a acção penal, cifrando-se o “quase”, por um lado, na condição a que o MP está sujeito, de o particular iniciar ou iniciar e prosseguir na acção penal, em certos crimes, e por outro, entrando em cena o assistente, na autonomia de que este goza para o exercício de certos direitos processuais (acusar com independência em relação ao MP, debaixo de certos pressupostos, requerer a instrução, interpor recurso sozinho, v.g.).

2.1.1 — A figura dos assistentes do nosso processo penal apresenta originalidade em termos de direito comparado (3) e é apresentada no art. 69.º, n.º 1, do CPP, como referida a “*colaboradores do Ministério Público a cuja atividade subordinam a sua atuação no processo, salvas as exceções da lei*.”

Aos assistentes se reportava já o art. 11.º ou 19.º do CPP de 1929, com importantes poderes, e depois o art. 4.º, do Decreto-Lei (DL) 35 007, de 13 de outubro de 1945, em cujo preâmbulo se dizia claramente, para circunscrever a respetiva condição, que “*O exercício da acção penal pertence ao Ministério Público como órgão do Estado. O direito de punir é um direito exclusivo do Estado e por isso os particulares podem, nos termos que a lei determina, colaborar no exercício da acção penal pelo ministério público, mas não exercê-la como direito próprio. O direito não legitima a vingança privada*”. No n.º 5.º, § 1.º, do citado DL 35 007, os assistentes são apelidados de “*auxiliares do Ministério Público*”, sem que com a expressão se tenha querido, evidentemente, remetê-los para a condição de auxiliares de um sujeito processual, não o sendo, eles mesmos.

A introdução da figura do assistente cobra justificação, antes de mais nada, com a condição de “ofendido” (que se não confunde com a de lesado). É pois o ofendido que, no elenco da lei, aparece à cabeça com legitimidade para se constituir assistente.

Já assim era no art. 11.º do CPP, de 1929, procedendo-se neste mesmo preceito, mas sobretudo no art. 4.º, do DL 35 007, de 13 de outubro de 1945, à extensão da legitimidade para constituição de assistente a outras pessoas que não o ofendido.

Hoje, a al. a), do n.º 1, do art. 68.º, do CPP, diz-nos que, para além dessas outras pessoas e entidades, podem constituir-se assistentes em processo penal “*os ofendidos, considerando-se como tais os titulares dos interesses que a lei especialmente quis proteger com a incriminação, desde que maiores de dezasseis anos*”. Com esta delimitação, optou o legislador por um conceito limitado de ofendido, enquanto sujeito passivo do crime, a ponto de, a seu tempo, LUIS OSÓRIO nos dizer que, aqui, “*ofendido*” equivale a “*particularmente ofendido*”. (4)

Ao interesse geral do Estado e da comunidade em ver combatido o crime, perseguindo os criminosos, acresce o empenho particular da vítima, moldado por estar em

causa um interesse dela própria aquilo que foi diretamente violado. Com o que se excluem do conceito de ofendido os titulares dos interesses só mediata ou indiretamente protegidos, e, por maioria de razão, quantos se considerarem só moralmente atingidos.

2.1.2 — A jurisprudência a uniformizar no presente acórdão há de resultar da interpretação que se der ao primeiro segmento do n.º 1, do art. 70.º, do CPP, artigo epígrafado “*Representação judiciária dos assistentes*” e que passa a transcrever-se na íntegra:

“1 — Os assistentes são sempre representados por advogado. Havendo vários assistentes, são todos representados por um só advogado. Se divergirem quanto à escolha decide o juiz.

2 — Ressalva-se do disposto na segunda parte do número anterior o caso de haver entre os vários assistentes interesses incompatíveis, bem como o de serem diferentes os crimes imputados ao arguido. Neste último caso, cada grupo de pessoas a quem a lei permitir a constituição como assistente por cada um dos crimes, pode constituir um advogado, não sendo todavia lícito a cada pessoa ter mais de um representante.

3 — Os assistentes podem ser acompanhados por advogado nas diligências em que intervierem.”

O art. 20.º, do CPP, de 1929 estabelecia que “*A parte acusadora pode fazer-se representar por um advogado*”.

No § 1.º referiam-se os atos processuais que devem ser sempre assinados por advogado, ou por solicitador, na falta daquele “*no auditório*”, e também pela parte acusadora se não tiver juntado procuração.

No § 2.º dizia-se que “*Na audiência do julgamento a parte acusadora só pode intervir devidamente representada por advogado, salvo se for advogado ou licenciado em direito*”.

O DL 35 007, a que nos vimos referindo, revogou este art. 20.º, do CPP de 1929, passando a vigorar o art. 5.º respetivo, quanto à representação judiciária do assistente:

“Os assistentes deverão ser sempre representados por advogado. Havendo vários assistentes, serão todos representados por um só advogado, e, se divergirem quanto à sua escolha, decidirá o juiz”.

2.1.3 — Transcreveremos de seguida as disposições do Estatuto da Ordem dos Advogados (EOA) (5) que poderão ter mais interesse para a problemática em questão.

Assim, a respeito do exercício da advocacia, refere o n.º 3 do art. 66.º:

“3 — O mandato judicial, a representação e assistência por advogado são sempre admissíveis e não podem ser impedidos perante qualquer jurisdição, autoridade ou entidade pública ou privada, nomeadamente para defesa de direitos, patrocínio de relações jurídicas controvertidas, composição de interesses ou em processos de mera averiguação, ainda que administrativa, oficiosa ou de qualquer outra natureza”

Quanto ao mandato forense em si, tem interesse rever o n.º 2 do art. 67.º:

“2 — O mandato forense não pode ser objecto, por qualquer forma, de medida ou acordo que impeça ou limite a escolha pessoal e livre do mandatário pelo mandante.”

O art. 69.º versa a liberdade de exercício, para nos dizer:

“Sem prejuízo do disposto no n.º 4 do art. 66.º, os advogados e advogados estagiários com inscrição em vigor, não podem ser impedidos, por qualquer autoridade pública ou privada de praticar atos próprios da advocacia.”

Num plano diferente, refere o art. 72.º epígrafado “*Garantias em geral*”, no seu n.º 2: “*Nas audiências de julgamento, os advogados dispõem de bancada própria e podem falar sentados.*” E o n.º 1 do art. 74.º estabelece que “*O uso da toga é obrigatório para os advogados e advogados estagiários, quando pleitem oralmente.*”

Finalmente, o art. 81.º, reportado a “*Incompatibilidades e impedimentos*” diz-nos que:

“1 — O advogado exercita a defesa dos direitos e interesses que lhe sejam confiados sempre com plena autonomia técnica e de forma isenta, independente e responsável.

2 — O exercício da advocacia é incompatível com qualquer cargo, função ou actividade que possa afetar a isenção, a independência e a dignidade da profissão. [...]”

2.1.4 — Refira-se ainda que o art. 19.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais (6) e o art. 93.º do Estatuto do Ministério Público (7) autorizam juizes e magistrados do MP, respetivamente, “*a advogar em causa própria, do seu cônjuge ou de descendentes.*”

2.2 — Não pode escamotear-se o carácter controverso da questão em apreço, estando a jurisprudência completamente dividida quanto ela (8).

Se a jurisprudência mais recente deste STJ tem aceitado a possibilidade de o advogado se “*autorrepresentar*”, para efeito de figurar como assistente em processo penal (9). Já as Relações se têm pronunciado nos dois sentidos em confronto, sendo a Relação de Lisboa claramente a favor da “*tese da impossibilidade.*” (10)

Quanto ao Tribunal Constitucional, a questão foi colocada para se saber se a interpretação do art. 70.º, n.º 1, do CPP, no sentido de se impor a representação por outro advogado, do advogado que quer constituir-se assistente, contraria normas (11) ou princípios constitucionais.

A posição assumida cifra-se em entender que a lei ordinária goza neste campo de “*ampla liberdade de conformação*” (12), e que a interpretação impugnada no recurso (“*tese da impossibilidade*” de autorrepresentação) não estava ferida de inconstitucionalidade.

Em consonância, estão outros arestos do TC (13) que, para justificar a referida compatibilidade, tecem considerações que acabam por confortar a posição da impossibilidade de “*autorrepresentação*”, em termos de interpretação do art. 70.º, n.º 1 do CPP. Como adiante melhor se verá.

Os dados recolhidos da doutrina apontam para uma predominância da “*tese da impossibilidade*” (14). Voz dissonante será apenas a de MAIA GONÇALVES, que ao perfilhar a “*tese da possibilidade*”, não deixa de nos alertar, antes, de que se trata de “*Questão de solução duvidosa sobre a qual há jurisprudência contraditória*” (15).

Mas é tempo de se dar um sentido ao comando do art. 70.º, n.º 1 do CPP “*Os assistentes são sempre representados por advogado*”. Para tanto, importa mais uma vez ter em conta o disposto no art. 9.º do Código Civil (16).

2.2.1 — O elemento literal de interpretação, “*primeiro e necessário momento de toda a interpretação pois a letra é*

o ponto de partida”⁽¹⁷⁾, apesar de não ser decisivo, aponta para a necessidade de constituição de advogado, mesmo que o ofendido já tenha essa qualidade.

A expressão “*sempre*”, sem abrir exceção de espécie alguma, para aí nos conduz. E não pode deixar de constatar-se que, quando no mesmo preceito o legislador contemplou a regra da representação de vários assistentes por um único advogado, não deixou de estabelecer as exceções que entendeu dever fazer.

Aliás, como melhor se verá adiante, o legislador estabeleceu, claramente, no § 2.º, do art. 20.º, do CPP 1929, uma necessidade de representação por advogado “*salvo se for advogado ou licenciado em direito*”.

Depois, o conceito de representação pressupõe alteridade. Representar é, numa aceção jurídica corrente, substituir-se a, no sentido de agir em nome de outrem e no seu interesse, face aos poderes que este outrem conferiu, e com efeitos na esfera jurídica de quem os conferiu.

O advogado não pode estar “em vez” do assistente ofendido, porque ele “é” o assistente ofendido. A palavra “autorrepresentação” acaba por ter um significado algo contraditório e talvez por isso é que a lei nunca a usa, preferindo a consagração da possibilidade de se “*advogar em causa própria*”. Mas, neste caso, quando o quis e dizendo-o expressamente.

O preceito fala em representação. Quando a lei aqui menciona a representação por advogado ou a constituição de advogado, está a querer aludir ao mandato forense, e claro que também por isso é pertinente a anterior consideração quanto à exigência de alteridade, que no contexto se traduz na existência de um mandante e de um mandatário.

2.2.2 — O elemento histórico também parece apontar no sentido do acórdão fundamento.

Recordemos que o art. 20.º do CPP de 1929 estabelecia que “*A parte acusadora pode fazer-se representar por um advogado*”. Os §§ seguintes diziam respeito a atos processuais que devem ser sempre assinados por advogado ou à representação em audiência por advogado, *salvo se for advogado ou licenciado em direito*”.

Ora, o DL 35 007, de 13/10/1945, revogou o dito art. 20.º, do CPP de 1929, e, no seu art. 5.º, substituiu a expressão “[o assistente] *pode fazer-se representar por um advogado*” por “[os assistentes] *deverão ser sempre representados por advogado*”.

Mas, no que mais respeita ao que nos ocupa agora, eliminou qualquer exceção derivada do facto de “*a parte acusadora*” ser advogado.

A partir daí, é pois legítimo pensar que a exceção referida deixou de ser aceite pelo legislador. Na verdade, a redação do art. 70.º, n.º 1 do CPP inspirou-se diretamente no art. 5.º do DL 35 007, sendo apenas mais forte na sua injunção: onde estava “*deverão ser*” passou a estar “*são sempre representados por advogado*”.

Acresce que, como já se disse, o art. 70.º continuou a impor, no seu n.º 1, a regra da representação por um só advogado havendo vários assistentes. Só que acrescentou exceções, no n.º 2, a esta regra, que não estavam no art. 5.º do DL 35 007. No entanto não excepcionou nada quanto à questão da necessidade de representação por advogado, mas podia tê-lo feito, se fosse esse o seu propósito.

2.2.3 — Enquadrar-se-ão no elemento sistemático de interpretação as referências a outras disposições que, cotejadas com a norma a interpretar, impliquem o sentido para esta que mais favorável seja à unidade do sistema

jurídico, evitando-se pois incompatibilidades ou disfunções contrárias à respetiva harmonia.

Ao contrário do que já se viu invocado a favor da posição do acórdão recorrido, nenhuma norma relativa ao estatuto do advogado ou ao patrocínio forense nos pode ajudar quanto à questão.

A começar pelo art. 208.º da CR: “*A lei assegura aos advogados as imunidades necessárias ao exercício do mandato e regula o patrocínio forense como elemento essencial à administração da justiça*”.

Do mesmo modo quanto aos preceitos do EOA (supra 2.1.3.). Desde logo o art. 66.º, n.º 3, que usa a expressão “*mandato judicial*”, ou o art. 67.º, n.º 2 reportado ao “*mandato forense*”, para nos dizer que se não pode prejudicar a “*escolha pessoal e livre do mandatário pelo mandante*”. Trata-se de preceitos que se referem ao exercício da advocacia em geral, na sua forma mais corrente, que é a de, ao lado de alguém estar outrem que lhe presta assistência, o que pressupõe alteridade. Nada permite inferir daqui a inclusão “implícita” da “autorrepresentação”.

O art. 69.º do EOA também trata da prática dos atos próprios da advocacia em geral, e obviamente que essa prática pressupõe sempre um título que a legitime. Para além das habilitações necessárias, um título que legitime a prática dos concretos atos: o mandato ou uma autorização explícita prevista na lei.

Claro que quando o art. 72.º, n.º 2, do EOA, nos diz que os advogados dispõem de bancada própria, ou o art. 74.º, n.º 1, que em certas ocasiões, como a audiência, têm que usar toga, a dupla condição de assistente e de advogado que o representa, na mesma pessoa física, podem geral movimentações e mudanças de indumentária a que estamos pouco habituados. Trata-se porém de questões que quem preside ao ato processual em questão terá que gerir da melhor maneira e a que não daremos grande relevância.

Refira-se também que será de pouco interesse estabelecer um cotejo entre o processo civil e o processo penal para efeito de se equiparar a possibilidade de autorrepresentação. Já se acentuou que o processo penal, ao serviço da justiça penal, prossegue sempre um interesse público. Daí que os sujeitos processuais devam sempre contribuir para a realização de uma verdade material, onde há pouco espaço para a parcialidade, e devam imperar critérios objetivos partilháveis por todos os sujeitos processuais.

Consabidamente, o processo penal não é um processo de partes e sim de sujeitos processuais. Sujeito processual é o assistente e não o ofendido.

E quanto ao paralelo que se poderia estabelecer com o arguido, também este nunca poderá defender-se a si próprio mesmo quer seja advogado ou magistrado⁽¹⁸⁾. Na verdade, o art. 14.º, n.º 3, alínea *d*) do Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos, que nos vincula desde 1978, não colide com a anterior afirmação já que, quanto aí se fala em direito da pessoa acusada se defender a si própria, somos remetidos para o estatuto de arguido e não de assistente.

Ora, a pretensão do preceito é inequivocamente garantística. Daí que o nosso entendimento, segundo o qual é sempre obrigatória a nomeação de advogado ao arguido, nunca diminuirá, antes reforçará o direito à defesa. O advogado que for arguido pode intervir no processo, beneficiando também da sua preparação técnica. Mas, para além disso, se contar com o defensor, ao seu lado, não se poderá dizer que a sua defesa ficou prejudicada.

De qualquer modo, entre nós, é posição dominante que o arguido tenha que ter sempre um defensor que não seja o

próprio, considerando-se que a possibilidade de os magistrados poderem advogar em causa própria se refere só ao processo civil. Na verdade, o art. 64.º do CPP é categórico: o arguido tem que ser sempre assistido por defensor nos atos aí previstos, sem se prever qualquer exceção⁽¹⁹⁾.

Em termos de argumento sistemático de interpretação as coisas poderão passar-se de modo diferente em relação a normas processuais penais que regulam a intervenção do ofendido/assistente e as que se reportam ao advogado que o representa.

Assim, o assistente pode prestar declarações nos termos do art. 145.º do CPP. O advogado seu representante, não, embora participe na audiência de varias maneiras e alegue a final.

De acordo com o art. 346.º, do CPP, o advogado do assistente tem que pedir ao juiz que formule certas perguntas àquele. O assistente limita-se a prestar declarações. Insólito será ver o advogado pedir ao juiz que lhe faça a si mesmo certas perguntas.

No art. 330.º, do CPP, regulam-se as consequências da falta à audiência do representante do assistente, para além da do MP, do defensor ou do representante das partes civis, portanto, todos sujeitos processuais. Mas no art. 331.º estabelecem-se as consequências da falta do assistente ele mesmo, ao lado da falta das testemunhas, peritos, consultores técnicos ou partes civis, todos pessoas que protagonizarão prova pessoal ou pericial. Ora, as consequências da falta, concretamente do advogado representante do assistente, e do assistente, não são as mesmas.

O art. 341.º, do CPP, estabelece a ordem de produção de prova em audiência, começando-se pelas declarações do arguido. Nesta altura, o assistente que irá ser ouvido depois não poderá estar presente, ao contrário do seu representante que tem que estar presente desde o início da audiência, mesmo antes do arguido ser ouvido.

O n.º 2 do art. 345.º do CPP prevê que o advogado do assistente solicite ao presidente que formule ao arguido perguntas. Esta possibilidade não é facultada ao assistente. Do mesmo modo a inquirição e o contrainterrogatório das testemunhas são protagonizados pelo MP, pelo defensor, representantes do assistente ou da parte civil, para além dos juízes. Nunca pelo arguido ou pelo assistente (art. 348 do CPP).

Qualquer pessoa, e sobretudo o ofendido assistente pode ser sujeito a exame, designadamente como meio de obtenção de prova pericial (art. 171.º ou 172.º). O que não é possível em relação ao seu representante.

A disciplina da audiência está pois toda organizada distinguindo-se entre o assistente e o advogado representante do assistente, podendo a coincidência destas duas qualidades na mesma pessoa gerar fortes dúvidas sobre a disciplina a usar.

No acórdão fundamento realça-se este aspeto, dizendo-se depois a certo passo:

“Ora, fazer depender a constituição de advogado por parte do assistente, do desenrolar do processo, vai contra a intencionalidade do art.º 70.º I CPP e a intervenção que o assistente venha a ter no processo, transformando um “sempre” em “caso a caso”. Não nos parece curial e é manifestamente afectada a harmonia e a unidade dos vários actos do processo, princípios estes enformadores do processo penal e expressos no art.º 4.º e 5.º, 2, b) CPP, e assim do ponto de vista funcional no processo penal a posição do assistente e do advogado reunidas na mesma pessoa são incompatíveis e inconciliáveis entre si, e não pode depender da fase processual em que se encontra o processo, nem da natureza particular, semi-pública ou pública do crime, face à maior ou menor intervenção processual que cada crime exige do assistente”⁽²⁰⁾.

tíveis e inconciliáveis entre si, e não pode depender da fase processual em que se encontra o processo, nem da natureza particular, semi-pública ou pública do crime, face à maior ou menor intervenção processual que cada crime exige do assistente”⁽²⁰⁾.

2.2.4 — Resta abordar o elemento teleológico de interpretação, sabido que *“enquanto se não descobrir o para quê de uma lei não se detém ainda a chave da sua interpretação”*.⁽²¹⁾

É consensual a ideia de que a exigência de representação do assistente por um advogado assenta, antes do mais, no conhecimento técnico do direito, necessário para se poder interferir diretamente no rumo do processo, como é apanágio dos sujeitos processuais e não dos meros participantes processuais.

As divergências surgem, então, quando uns aduzem como intenção legislativa, e outros não, um elemento psicológico cifrado na necessidade de se assegurar o distanciamento emocional saudável em relação ao pleito. Este distanciamento seria apanágio do advogado enquanto representante do assistente, mas poderia não assistir ao próprio ofendido assistente.

No nosso ponto de vista, este último ponto de vista tem que ser considerado.

De sublinhar que a lei disse expressamente que o advogado se deve comportar de modo isento (supra 2.1.3.). Ora, o advogado que foi ele mesmo vítima de um crime pode ter uma visão parcial do caso, condicionada exatamente pela sua condição de vítima, e ser levado a intervir no pleito dominado pela emoção, em termos incompatíveis com a serenidade que se deve pedir aos sujeitos processuais, na sua atuação, para um correto desenvolvimento do processo.

Os assistentes atuam no processo como colaboradores do MP *“a cuja atividade subordinam a sua atuação, salvas as exceções da lei”* (n.º 1 do art. 69.º do CPP).

Ora, sabido que o MP subordina as suas intervenções a critérios de objetividade e legalidade estritas⁽²²⁾, não poderia ser outra a postura do assistente no processo penal. Mas, por outro lado, a lei exceciona casos em que o assistente pode atuar sem aquela subordinação, e então importa que a objetividade e legalidade continuem a imperar no procedimento do assistente, independentemente de qualquer controlo do MP.

GERMANO MARQUES DA SILVA diz-nos que *“A necessária representação judiciária do assistente por advogado visa precisamente assegurar a objectividade e imparcialidade da intervenção do assistente como auxiliar do Ministério Público”*⁽²³⁾. E depois de afirmar que o advogado tem sempre por dever o combate pelo aperfeiçoamento da administração da justiça, distingue a respetiva atuação como defensor e como representante do assistente. Para nos dizer que, nesta qualidade, *“deve buscar a verdade material, pois é deontologicamente inadmissível que possa pugnar pela condenação de um arguido inocente. [...] o advogado do assistente deve colaborar com o Ministério Público e o tribunal na descoberta da verdade e por isso é-lhe vedado omitir quaisquer factos do seu conhecimento se dessa omissão puder resultar agravação da situação do arguido.”*⁽²⁴⁾

Na mesma linha está a posição adotada pelo TC⁽²⁵⁾, quando refere:

“[...] E compreende-se a opção do legislador ordinário de o assistente ter sempre de estar representado por

advogado. Sendo o Ministério Público, a quem se encontra cometido o exercício da acção penal, constituído por um corpo de magistrados, funcionalmente apto para essa função, torna-se necessário que o assistente, em ordem à boa condução e decisão do pleito, tenha, do ponto de vista legal, capacidade para poder entender e aferir a actividade levada a cabo por tais magistrados e a conveniência ou necessidade de prática de outras diligências ou actos processuais, susceptíveis de ocorrer no processo penal, bem como para poder intervir, no processo, de forma serena e desapaixonada.

É, em regra, no advogado, que exerce o mandato forense por profissão (cf. art. 3.º, n.º 1, alínea b), e 53.º, n.º 1, do Estatuto da Ordem dos Advogados aprovado pelo Decreto-Lei n.º 84/84, de 16 de Março), que o legislador vê essa capacidade de poder prosseguir, com o Mº Pº, a defesa daqueles interesses que a lei quis proteger com a incriminação.

Mas, sendo assim, não pode, igualmente, deixar de reconhecer-se ao legislador uma discricionariedade de ponderação quanto às circunstâncias que, podendo interferir psicologicamente com o advogado, são, adequadamente, susceptíveis de fazer perigar as exigências de uma intervenção serena e desapaixonada no processo penal, tanto mais reclamáveis aqui quanto está em causa a defesa de valores fundamentais da comunidade como são aqueles que são prosseguidos pelo direito penal.

Ora, é seguramente diferente a situação psicológica do advogado, potenciadora de se reflectir na serenidade com que deve ser discutida a causa, quando intervém em representação de outrem, por via de mandato forense, ou quando age em defesa de interesses pessoais.

Não pode, deste modo, considerar-se como sendo desproporcionada, desadequada ou arbitrária uma avaliação do legislador, no sentido de considerar esse advogado como não estando em condições objectivas de poder prosseguir a defesa dos interesses que a lei quis proteger com a incriminação de modo desapaixonado e sereno.

Estando em causa, no instituto da assistência em processo penal, essencialmente, interesses de ordem pública (característica esta que não se perde, mesmo quando o legislador torne o procedimento criminal dependente de queixa ou de acusação do assistente), dado a acção penal não visar satisfazer qualquer vindicta mas, essencialmente, interesses de prevenção geral e especial, compreende-se, deste modo, que o legislador sujeite a representação forense do assistente a regras diferentes consoante a questão que está em causa contende com interesses de terceiros ou não, ou, então, quando a questão já não é uma questão de assistência em processo penal mas, por natureza, uma relação jurídico-privada, como é o caso do direito do lesado a ser ressarcido do dano provocado com o crime.”

Parece-nos inegável que o ofendido assistente, embora advogado, estará em princípio pior colocado para intervir serena e desapaixonadamente no processo, em comparação com outro advogado que o estivesse a representar.

Por tudo o que ficou dito nos pronunciamentos a favor da “tese da impossibilidade” de o advogado ofendido se “representar” a si mesmo, quando pretenda constituir-se assistente nos autos, assim se considerando preferível a posição do acórdão fundamento.

C — DECISÃO

Termos em que se acorda no Pleno das Secções Criminais do Supremo Tribunal de Justiça em revogar o acórdão recorrido e fixar jurisprudência nos seguintes termos:

Nos termos do artigo 70.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, o ofendido que seja advogado e pretenda constituir-se assistente, em processo penal, tem de estar representado nos autos por outro advogado.

O acórdão recorrido deverá ser substituído por outro que aplique a jurisprudência fixada.

Sem custas, em face da procedência do recurso e por o recorrente ser o Mº Pº.

(¹) No direito germânico com a Constituição Carolina (Carlos V) de 1532, por exemplo. Entre nós começou a desenhar-se a tendência com o “Procurador da Justiça” já existente no reinado de D. João I, o qual se não confundia com o “Procurador do Rei” do tempo de D. Afonso III. Consolidar-se-ia nos séculos seguintes, até ao presente.

Para um excuro histórico sobre o processo penal português, em geral, pode ver-se de JOSÉ ANTÓNIO BARREIROS “Processo Penal — 1”, Almedina, 1981, págs. 49 e segs.

(²) Cf. “Curso de Processo Penal”, 1.º volume, Danúbio, 1986, pág. 156.

(³) Basta ver-se o direito francês ou italiano em que o monopólio do exercício da acção penal pelo MP é completo. No direito alemão, só com os §§ 406 d) e 406 h), em 1986, se introduziram, no CPP respetivo, faculdades do ofendido enquanto tal como interveniente autónomo no processo. (Cf. CLAUS ROXIN, in “Derecho Procesal Penal”, trad. espanhola, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2 000, pág. 540).

(⁴) In “Comentário ao Código do Processo Penal Português”, I, Coimbra Editora, 1932, pág. 202.

(⁵) EOA aprovado pela Lei 145/2015, de 9 de setembro, que manteve a redação dos preceitos correspondentes, da Lei 15/2005, de 26 de janeiro, em vigor à data da interposição do recurso. Apenas acrescentou, no art. 69.º, n.º 2, a expressão “Sem prejuízo do disposto no n.º 4 do art. 66.º”, preceito este que se refere a limitações da atividade dos advogados estagiários.

(⁶) Lei 21/85, de 30 de julho.

(⁷) Lei 143/99, de 31 de agosto.

(⁸) Opina VINÍCIO RIBEIRO que globalmente, a jurisprudência lhe parece maioritária no sentido da impossibilidade. In “Código de Processo Penal”, Coimbra Editora, 2011, pág. 161.

(⁹) Cf. Acórdãos do STJ de 23/5/2002 (Pº 1382/02-5.ª Secção), de 21/5/2009 (Pº 105/09.2YFLSB-3.ª Secção), ou de 18/4/2012 (Pº 172/11.9TRPRT-A.S1-3.ª Secção).

(¹⁰) Entre muitos, por exemplo, o Acórdão de 18/10/2011 (Pº 11270/10.6TDLSB-A.L1-5), ou de 20/12/2006 (Pº 2143/06).

(¹¹) V.g. o n.º 7 do art. 32.º da CR.

(¹²) Cf. Acórdão 326/2006 de 17/5/2006 (Pº 236/2006).

(¹³) V.g. Acórdão 338/06 de 18/5/2006 (Pº 1040/05) ou 290/2011 de 7/6/2011 (Pº 300/11).

(¹⁴) Assim o “Código de Processo Penal, Comentário e Notas Práticas”, Coimbra Editora, 2009, pág. 188, da lavra dos Magistrados do Mº Pº do Distrito Judicial do Porto, ou PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, in “Comentário do Código de Processo Penal”, Universidade Católica Editora, 2001, pág. 228, ou ainda GERMANO MARQUES DA SILVA, in “Direito Processual Penal Português”, Universidade Católica Editora, 2013, pág. 286.

(¹⁵) In “Código de Processo Penal Anotado”, Almedina, 2009, pág. 217.

(¹⁶) “1. A interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico, as circunstâncias em que a lei foi elaborada e as condições específicas do tempo em que é aplicada.

2 — Não pode, porém, ser considerado pelo intérprete o pensamento legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso.

3 — Na fixação do sentido e alcance da lei, o intérprete presumirá que o legislador consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados.”

(¹⁷) Cf. OLIVEIRA ASCENÇÃO in “O Direito — Introdução e Teoria Geral”, Almedina, 13.ª edição, pág. 406.

(¹⁸) O Conselho Geral da Ordem dos Advogados, no seu Parecer de 4/5/1999 (Parecer n.º E-21/97 — “http://www.oa.pt/Conteudos/Pareceres/detalhe_parecer.aspx?idc=1&idsc=158&ida=39964”) disse, já em conclusão, que “o direito reconhecido aos advogados e advogados estagiários, bem como aos magistrados, de litigar em causa própria, não é válido em processo crime e impede a cumulação das qualidades

de arguido e de seu defensor numa só pessoa, o que não viola qualquer regra legal internacional ou nacional, fundamental ou geral”.

⁽¹⁹⁾ Cf. ANTÓNIO HENRIQUES GASPASAR *et alteri*, in “Código de Processo Penal Comentado”, 2014, Almedina, pág. 226 e 227, na 2.ª edição, de 2016, pág. 196 e segs., ou GERMANO MARQUES DA SILVA in “Direito Processual Penal Português” 2013, Universidade Católica Portuguesa, VOL. I, pág. 334 e 335.

⁽²⁰⁾ Diferentemente, o Acórdão da Relação do Porto de 28/4/2012 (www.dgsi.pt/jstj) que admitiu a autorrepresentação do advogado assistente mas entendeu que se ele vier a apresentar declarações como assistente terá de constituir advogado.

⁽²¹⁾ Cf. OLIVEIRA ASCENÇÃO, ob. cit. pág. 414.

⁽²²⁾ Assim, v.g. no art. 2.º, n.º 2, do Estatuto d MP.

⁽²³⁾ In ob. cit. pág. 286.

⁽²⁴⁾ Idem, pág. 287.

⁽²⁵⁾ In Acórdão 338/06 de 18/5/2006 (Pº 1040/05). A mesma posição se reiterou noutros arestos.

Supremo Tribunal de Justiça, 26 de Outubro de 2016. — José Adriano Machado Souto de Moura (Relator) — António Henriques Pires da Graça (Revendo a posição anterior atento o disposto nos artigos 81.º, n.º 2 e 83.º n.ºs 2 e 3 da Lei n.º 145/2015, de 9 de Setembro, (novo Estatuto da Ordem dos Advogados) e a unidade do sistema jurídico) — Raul Eduardo do Vale Raposo Borges — Isabel Celeste Alves Pais Martins — Manuel Joaquim Braz — Isabel Francisca Repsina Aleluia São Marcos — Helena Isabel Gonçalves Moniz Falcão de Oliveira (com voto de vencida que junta) — Nuno de Melo Gomes da Silva — Francisco Manuel Caetano — Manuel Pereira Augusto de Matos — Maria Rosa Oliveira Tching — José Vaz Santos Carvalho — José António Henriques dos Santos Cabral — António Jorge Fernandes de Oliveira Mendes — António Silva Henriques Gaspar (Presidente).

Voto vencida por considerar que, sendo o assistente simultaneamente advogado — e porque o art. 70.º, n.º 1, do CPP, não impõe expressamente que a representação do assistente/advogado seja garantida por outro advogado que não o próprio — aquele pode representar-se em causa própria. Assim entendo porque:

a) por força do Pacto dos Direitos Cívicos e Políticos, em vigor em Portugal desde 15.09.1978 (Aprovação para ratificação: Lei n.º 29/78, de 12 de Junho, publicada no *Diário da República*, 1.ª série A, n.º 133/78 (rectificada mediante aviso de rectificação publicado no *Diário da República* n.º 153/78, de 6 de Julho), nos termos do art. 14.º, n.º 3, al. d), “Qualquer pessoa acusada de uma infracção penal terá direito, em plena igualdade, pelo menos às seguintes garantias: [...] d) A estar presente no processo e a defender-se a si própria ou a ter a assistência de um defensor da sua escolha; [...]” (itálico meu), ou seja, um arguido nos termos de legislação vinculante para o Estado português (cf. art. 8.º, da CRP) pode advogar em causa própria;

b) as mesmas razões devem permitir que o assistente possa representar-se a si próprio quando exerce as funções de advogado, e como tal está reconhecido pela Ordem dos Advogados.

c) Acresce que, nos termos do art. 19.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais (Lei n.º 21/85, de 30 de julho, e alterações posteriores) “Os magistrados judiciais podem advogar em causa própria, do seu cônjuge ou descendente”, e nos termos do art. 93.º, do Estatuto do Ministério Público (Lei n.º 47/86, de 15 de Outubro, e alterações posteriores) “Os magistrados do Ministério Público podem advogar em causa própria, do seu cônjuge ou de descendente”.

d) Assim sendo, não se compreende que haja qualquer distinção entre aquele que é advogado e pretenda exercer em causa própria quando se constituiu assistente, e aquele

que, sendo magistrado judicial ou magistrado do Ministério Público, também pretenda exercer em causa própria quando se constitui assistente, pelo que entendo que esta diferença de regimes não se justifica,

e) pois se se afirma que ao advogado/assistente não pode intervir no processo como advogado em causa própria porque tendo sido vítima de um crime tem uma visão parcial do caso, ou porque irá intervir “dominado pela emoção, em termos incompatíveis com a serenidade que se deve pedir aos sujeitos processuais”, o mesmo devia ser considerado quando se trata de um magistrado judicial ou do Ministério Público.

f) A distinção entre uns e outros coloca-me sérias dúvidas quanto à sua conformidade constitucional.

g) Entendo (na linha do argumentado no acórdão do STJ, de 21.05.2009, proc. n.º 105.09.2 YFLSB, relator: Cons. Fernando Fróis, *Sumários de acórdãos do STJ de 2009*, in <http://www.stj.pt/index.php/jurisprudencia-42213/sumarios>) que, sendo o assistente mero colaborador do Ministério Público, estando a sua intervenção subordinada à atividade daquele (cf. art. 69.º, n.º 1, do CPP), e residindo a necessidade de intervenção por advogado (nos termos do art. 70.º, n.º 1, do CPP) em razões de ordem técnica por exigências de preparação jurídica para a realização de certas intervenções, como, por exemplo, a dedução de acusação particular ou a apresentação de requerimento para abertura de instrução, considero que o assistente/advogado pode intervir sem que haja necessidade de atribuir o patrocínio a outro advogado;

h) até porque, ainda que consideremos que o assistente/advogado quando atua em causa própria poderá eventualmente ter uma conduta menos imparcial, não podemos esquecer que está da mesma forma sujeito à regulamentação disciplinar da sua atividade e, como se afirma no acórdão citado, “tais vicissitudes e inconvenientes (.) poderão/deverão ser sanados pela intervenção oportuna, serena e legal, do juiz do processo”.

i) Deve ainda referir-se que, em processo penal, o Ministério Público participa “em todos os actos processuais em que intervier a acusação particular” (art. 50.º, n.º 2, do CPP) e, em julgamento, as declarações do assistente são sempre tomadas através de juiz (art. 346.º, do CPP) (também com este argumento, acórdão de 23.05.2002, recurso n.º 1382/02, relator: Cons. Carmona da Mota, *Sumários de acórdãos do STJ de 2002*, in <http://www.stj.pt/index.php/jurisprudencia-42213/sumarios>).

j) Cumpre também afirmar que o exercício do contraditório não deixa de se realizar plenamente quer pelo Ministério Público, quer pelo defensor do arguido (também neste sentido, acórdão do STJ, de 18.04.2012, proc. n.º 172/11.9TRPRT-A.S1, relator: Cons. Pires da Graça, in www.dgsi.pt).

k) Por fim, a partir das recentes alterações ao CPP pela Lei n.º 130/2015, de 4 de setembro, e a partir do Estatuto da Vítima (criado pela lei referida), esta assume a veste de participante processual com “direito de participação ativa no processo penal” e “direito a colaborar com as autoridades policiais ou judiciárias competentes, prestando informações e facultando provas que se revelem necessárias à descoberta da verdade e à boa decisão da causa” (cf. neste sentido, Maria João Antunes, *Direito Processual Penal*, Coimbra: Almedina, 2016, p. 53), sem que, sendo advogado, haja necessidade de intermediação de outro que não a própria vítima/advogado.

26.10.2016. — Helena Moniz.

REGIÃO AUTÓNOMA DOS AÇORES**Assembleia Legislativa****Resolução da Assembleia Legislativa da Região
Autónoma dos Açores n.º 18/2016/A****Comissões especializadas permanentes**

Na sequência da eleição para a Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores de 16 de outubro de 2016, importa fixar o elenco e composição das comissões especializadas permanentes da Assembleia Legislativa.

De acordo com os artigos 35.º e 41.º do Regimento da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores, o elenco, as matérias de competência e a composição das comissões especializadas permanentes são fixados por resolução da Assembleia Legislativa. Nos termos dos mesmos artigos, o número das comissões especializadas permanentes não pode ser inferior a quatro e a respetiva composição, com um mínimo de sete e um máximo de treze deputados, deve corresponder às relações de voto dos partidos representados na Assembleia Legislativa.

Assim, a Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores aprova, nos termos regimentais e estatutários aplicáveis, o seguinte:

Artigo 1.º**Elenco das comissões**

O elenco das comissões especializadas permanentes da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores, discriminado pela denominação e matérias de competência, é o seguinte:

i) Comissão de Assuntos Parlamentares, Ambiente e Trabalho:

Assuntos constitucionais, estatutários e regimentais;
Organização e funcionamento da Assembleia Legislativa;
Comunicação social;
Ordenamento do território;
Ambiente;
Trabalho e formação profissional.

ii) Comissão de Política Geral:

Administração pública, regional e local;
Ordem pública e proteção civil;
Comunidades açorianas;
Construção europeia, sem prejuízo da competência, em razão da matéria, de outras comissões;
Tratados e acordos internacionais;
Habitação e equipamentos;
Urbanismo.

iii) Comissão de Assuntos Sociais:

Educação;
Cultura;
Ciência e tecnologia;
Saúde;
Solidariedade e segurança social;
Juventude;
Desporto.

iv) Comissão de Economia:

Planeamento e estatística;
Tesouro, contribuições e impostos;
Orçamento e contabilidade pública;
Privatizações;
Transportes;
Agricultura;
Pescas;
Turismo;
Comércio, indústria e energia;
Desenvolvimento rural;
Cooperativismo.

Artigo 2.º**Composição das comissões**

1 — As comissões especializadas permanentes são compostas, cada uma, por treze deputados, assim distribuídos:

a) O Partido Socialista (PS), o Partido Social Democrata (PSD) e o Partido Popular (CDS-PP) integram todas as comissões especializadas permanentes, indicando sete, quatro e um deputados, respetivamente, para cada comissão;

b) O Bloco de Esquerda (BE) integra duas comissões especializadas permanentes, indicando um deputado para cada uma delas;

c) O Partido Comunista Português (PCP) e o Partido Popular Monárquico (PPM) integram, cada um, uma comissão especializada permanente.

2 — O Bloco de Esquerda (BE), o Partido Comunista Português (PCP) e o Partido Popular Monárquico (PPM) escolhem as comissões especializadas permanentes que integram, pela ordem do partido mais votado na eleição para a Assembleia Legislativa, escolhendo posteriormente o Bloco de Esquerda (BE) a segunda comissão que integra.

3 — O Bloco de Esquerda (BE), o Partido Comunista Português (PCP) e o Partido Popular Monárquico (PPM) podem ainda participar, cada um, em mais uma comissão especializada permanente, de sua livre escolha, sem direito a voto.

4 — A participação referida no número anterior será considerada em serviço, para todos os legais efeitos.

Artigo 3.º**Composição da comissão permanente**

A Comissão Permanente é composta por vinte e cinco deputados, sendo treze do Partido Socialista (PS), sete do Partido Social Democrata (PSD), dois do Partido Popular (CDS-PP), um do Bloco de Esquerda (BE), um do Partido Comunista Português (PCP) e um do Partido Popular Monárquico (PPM).

Artigo 4.º**Apoio técnico e administrativo**

Cada Comissão desta Assembleia Legislativa tem direito a usufruir de apoio técnico e administrativo, através da afetação de um assistente administrativo e de um técnico superior, nos termos previstos na alínea *a)* do artigo 20.º, na alínea *a)* do n.º 1 do artigo 31.º e na alínea *b)* do artigo 33.º do Decreto Legislativo Regional n.º 54/2006/A, de 22 de

dezembro, que aprovou a Orgânica dos Serviços da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores, alterado e republicado pela Decreto Legislativo Regional n.º 43/2012/A, de 9 de outubro, sob orientação direta do presidente de cada uma das comissões.

Artigo 5.º

Entrada em vigor e produção de efeitos

A presente resolução entra em vigor no dia seguinte à sua publicação e produz efeitos à data da sua aprovação.

Aprovada pela Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores, na Horta, em 18 de novembro de 2016.

A Presidente da Assembleia Legislativa, *Ana Luísa Luís*.

Resolução da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores n.º 19/2016/A

A Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores resolve, nos termos da alínea a) do artigo 34.º da Lei n.º 2/2009, de 12 de janeiro, aprovar o Programa do XII Governo Regional dos Açores.

Aprovada pela Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores, na Horta, em 18 de novembro de 2016.

A Presidente da Assembleia Legislativa, *Ana Luísa Luís*.

REGIÃO AUTÓNOMA DA MADEIRA

Assembleia Legislativa

Decreto Legislativo Regional n.º 40/2016/M

Regime Jurídico de Salvaguarda do Património Cultural Imaterial da Região Autónoma da Madeira

A Convenção para a Salvaguarda do Património Cultural Imaterial foi adotada pela Conferência Geral das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura (UNESCO) a 17 de outubro de 2003. Esta Convenção foi elaborada tendo em consideração «a profunda interdependência entre o património cultural imaterial e o património material cultural e natural» e tendo em conta, entre outros fatores, que os processos de globalização e de transformação social acarretam, tal como os fenómenos de intolerância, «...graves ameaças de degradação, de desaparecimento e de destruição do património cultural imaterial, em especial, devido à falta de meios para a sua salvaguarda». A UNESCO definiu como «património cultural imaterial as práticas, representações, expressões, conhecimentos e aptidões bem como os instrumentos, objetos, artefactos e espaços culturais que lhe estão associados — que as comunidades, os grupos, e sendo o caso, os indivíduos reconhecem como fazendo parte integrante do seu património cultural» e acrescenta que esse património «...transmitido de geração em geração, é constantemente recriado pelas comunidades e grupos em função do seu meio, da sua interação com a natureza e da sua história, inculcando-lhes um sentimento de identidade e de continuidade, contribuindo, desse modo, para a promoção do respeito pela diversidade cultural e pela criatividade humana». Nesse sentido, a Convenção estipulou que aos Estados compete adotar as medidas necessárias para a

salvaguarda do património cultural imaterial existente no seu território por via da inventariação e de medidas de proteção, promoção e divulgação em cooperação com os indivíduos, as comunidades e as regiões.

Em Portugal esta Convenção foi aprovada através da Resolução da Assembleia da República n.º 12/2008, de 26 de março, e ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 28/2008, de 26 de março. Em desenvolvimento, o Decreto-Lei n.º 139/2009, de 15 de junho, alterado pelo Decreto-Lei n.º 149/2015, de 4 de agosto, veio aprovar o regime jurídico de salvaguarda do património cultural imaterial nacional, bem como as medidas de inventariação, salvaguarda e os domínios abrangidos. Assim, esse património imaterial abrange os domínios:

- a) Tradições e expressões orais, incluindo a linguagem como vetor do património cultural imaterial;
- b) Expressões artísticas e manifestações de carácter performativo;
- c) Práticas sociais, rituais e eventos festivos;
- d) Conhecimentos e práticas relacionadas com a natureza e o universo;
- e) Competências no âmbito de processos e técnicas tradicionais.

O referido Decreto-Lei preceitua no seu artigo 5.º que «a iniciativa para a inventariação pertence ao Estado, às Regiões Autónomas, às autarquias locais ou a qualquer comunidade, grupo, ou indivíduo ou organização não governamental de interessados».

Sendo a Madeira e o Porto Santo ilhas ricas nestes domínios, fruto de uma história de quase 600 anos e de uma cultura ímpar pois nestes territórios cruzaram-se vários povos e civilizações, importa reafirmar na Região a aplicação dos objetivos da Convenção para a Salvaguarda do Património Cultural Imaterial como forma de identificar, recuperar, proteger, valorizar, potenciar essas manifestações culturais e fortalecer a nossa identidade e memória coletiva.

Sem prejuízo do disposto no Decreto-Lei n.º 139/2009, de 15 de junho, alterado pelo Decreto-Lei n.º 149/2015, de 4 de agosto, sobre o património cultural imaterial nacional, é importante estabelecer um regime jurídico de salvaguarda do património cultural imaterial da Região, atendendo às nossas especificidades e realidades e à existência de organismos culturais próprios, numa expressão de aprofundamento da autonomia regional no que à cultura diz respeito.

A aprovação do presente regime jurídico dará continuidade ao trabalho de recolha, preservação e divulgação que vem a ser desenvolvido ao longo das últimas décadas, não só pelas entidades públicas regionais, nomeadamente através da operacionalização de uma base de dados regional para a inventariação do património cultural imaterial, mas igualmente por associações e outras entidades privadas.

Foi auscultada a Comissão Nacional de Proteção de dados.

Assim, a Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira decreta nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 227.º da Constituição da República do Portuguesa, da alínea c) do n.º 1 do artigo 37.º e da alínea p) do artigo 40.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma da Madeira, aprovado pela Lei n.º 13/91, de 5 de junho, revisto e alterado pelas Leis n.ºs 130/99, de 21 de agosto, e 12/2000, de 21 de junho, e do artigo 5.º do Decreto-Lei

n.º 139/2009, de 15 de junho, alterado pelo Decreto-Lei n.º 149/2015, de 4 de agosto, o seguinte:

Artigo 1.º

Objeto e âmbito de aplicação

1 — O presente decreto legislativo regional estabelece o regime jurídico de salvaguarda do património cultural imaterial na Região Autónoma da Madeira e a criação do Inventário do Património Cultural Imaterial.

2 — Para efeitos do presente diploma, entende-se por património cultural imaterial a manifestação cultural expressa em práticas, representações, conhecimentos e aptidões, de carácter tradicional, independentemente da sua origem popular ou erudita, que as comunidades, os grupos e os indivíduos reconheçam como fazendo parte integrante do seu património cultural, e que, sendo transmitidas de geração em geração, são constantemente recriadas pelas comunidades e grupos em função do seu meio, da sua interação com a natureza e da sua história, inculcando-lhes um sentimento de identidade coletiva.

3 — O presente decreto legislativo regional abrange os seguintes domínios:

- a) Tradições e expressões orais;
- b) Expressões artísticas e manifestações de carácter performativo;
- c) Práticas sociais, rituais e eventos festivos;
- d) Conhecimentos e práticas relacionadas com a natureza e o universo;
- e) Competências no âmbito de processos e técnicas tradicionais.

Artigo 2.º

Princípios gerais

O regime previsto no presente decreto legislativo regional obedece aos seguintes princípios:

- a) Documentação, através da identificação, registo e estudo do património com vista à respetiva salvaguarda;
- b) Equivalência, ao considerar o valor intrínseco dos diferentes tipos de manifestações do património cultural imaterial num plano de igualdade, independentemente do tempo, lugar e modos da sua produção ou reprodução, bem como do contexto e dinâmica específicos de cada comunidade ou grupo;
- c) Participação, através do estímulo ao envolvimento das comunidades, dos grupos e dos indivíduos no processo de documentação e de inventariação;
- d) Transmissão, através de medidas que promovam as condições de reprodução das manifestações do património cultural imaterial;
- e) Acessibilidade, através da divulgação do património cultural imaterial, de modo a garantir o seu estudo e valorização.

Artigo 3.º

Política de salvaguarda

A política de salvaguarda do património cultural imaterial integra as seguintes componentes:

- a) Promoção da salvaguarda do património cultural imaterial regional enquanto testemunho da identidade e memórias coletivas;

b) Previsão de medidas para salvaguarda do património cultural imaterial regional na atividade de planeamento das administrações públicas regional e local;

c) Definição e difusão das normas, metodologias e procedimentos para a documentação do património cultural imaterial regional;

d) Apoio técnico e financeiro a projetos e programas de documentação e divulgação de tradições e expressões orais, das expressões artísticas e manifestações de carácter performativo, das práticas sociais, rituais e eventos festivos, dos conhecimentos e práticas relacionadas com a natureza e o universo e das competências no âmbito dos processos, das técnicas e saberes tradicionais;

e) Promoção de projetos de levantamento, documentação e registo de manifestações do património cultural imaterial através dos museus regionais e municipais;

f) Cooperação com as autarquias locais em projetos de identificação e valorização de manifestações do património cultural imaterial;

g) Desenvolvimento de programas educativos de sensibilização para o património cultural imaterial regional, designadamente a partir de museus, em parceria com os estabelecimentos de ensino e outras instituições da comunidade;

h) Elaboração de programas sustentados de aprendizagem e de desenvolvimento de tecnologias e saberes tradicionais;

i) Apoio a investigações e pesquisas sobre o património em colaboração com estabelecimentos de ensino superior e outros de investigação;

j) Fomento à criação de associações de defesa e gestão do património cultural imaterial regional.

Artigo 4.º

Especiais deveres das entidades públicas regionais

1 — Constituem especiais deveres das entidades públicas regionais:

- a) Cooperar institucionalmente na documentação e divulgação das manifestações do património imaterial regional;
- b) Promover o uso de meios gráficos, sonoros, audiovisuais, ou outros mais adequados, na identificação, estudo e divulgação do património cultural imaterial para efeitos da sua salvaguarda;
- c) Fomentar o acesso à informação relativa às manifestações do património cultural imaterial regional;
- d) Manter o público informado das ameaças a que está sujeito o património cultural imaterial regional.

2 — Cabe ao Departamento do Governo Regional competente em matéria de cultura, adiante designado por Departamento do Governo, a responsabilidade de coordenar e gerir o Inventário do Património Cultural e apoiar iniciativas desenvolvidas no âmbito da documentação, salvaguarda e sua divulgação.

3 — O Departamento do Governo é a entidade competente para emitir pareceres e prestar apoio técnico aos processos de inscrição no inventário nacional e às candidaturas do Estado Português à Lista Representativa do Património Cultural Imaterial da Humanidade e à Lista do Património que necessita de salvaguarda urgente prevista na Convenção, quando relacionadas com a Região Autónoma da Madeira.

4 — Os bens culturais imateriais regionais já inscritos no Inventário Nacional passam a integrar, também, o Inventário Regional do Património Imaterial da Região Autónoma da Madeira.

Artigo 5.º

Iniciativa de Inventariação

1 — A iniciativa para a inventariação pertence ao Departamento do Governo, às autarquias locais ou a qualquer comunidade, grupo ou indivíduo.

2 — Para efeitos do presente decreto legislativo regional, a inventariação consiste no levantamento participado, sistemático, atualizado, e tendencialmente exaustivo das manifestações do património cultural imaterial de modo a permitir o respetivo inventário.

3 — A inventariação realiza-se através de uma base de dados em linha de acesso público.

Artigo 6.º

Base de dados

1 — A base de dados referida no artigo anterior compreende os domínios identificados no n.º 3 do artigo 1.º, que integram categorias predefinidas de manifestações de património cultural imaterial, e deve permitir o acesso aos respetivos elementos de documentação bibliográfica, fotográfica, fonográfica ou audiovisual do património inventariado.

2 — As categorias predefinidas referidas no número anterior são aprovadas pelo membro do Governo com a tutela da cultura.

3 — Compete ao Departamento do Governo gerir a base de dados referida no presente artigo.

4 — A base de dados referida no presente artigo não prejudica a existência de outras, públicas ou privadas, que tenham por finalidade a divulgação do património cultural imaterial da Região Autónoma da Madeira, independentemente da sua inventariação, sem prejuízo da compatibilização dos respetivos dados de modo a permitir o permanente enriquecimento e atualização daquela.

Artigo 7.º

Elementos do pedido de inventariação

1 — O pedido de inventariação regional de uma manifestação do património cultural imaterial regional é dirigido ao Departamento do Governo, através de formulário eletrónico próprio disponibilizado na respetiva página eletrónica.

2 — O formulário eletrónico referido no número anterior é preenchido com os seguintes elementos:

- a) Identificação do proponente;
- b) Indicação do domínio e respetiva categoria da manifestação do património cultural imaterial;
- c) Localização, denominação e descrição sucinta da manifestação do património cultural imaterial;
- d) Caracterização detalhada da manifestação do património cultural imaterial;
- e) Contexto social, territorial e temporal de produção;
- f) Fundamento para a respetiva salvaguarda;
- g) Relação do património, material e imaterial, associado;

- h) Comunidades, grupos ou indivíduos abrangidos;
- i) Pessoas ou instituições envolvidas na prática ou transmissão da manifestação;
- j) Ameaças à continuidade da prática, representação e transmissão;
- k) Indicação, quando aplicável, do consentimento prévio, informado, das respetivas comunidades, grupos ou indivíduos;
- l) Práticas de divulgação e acesso;
- m) Outra documentação relevante.

3 — Os elementos constantes das alíneas a), b) e c) do número anterior são, desde logo, disponibilizados na base de dados referida no n.º 3 do artigo 5.º, mediante autorização expressa do proponente da inventariação.

4 — Os elementos referidos no número anterior podem ser objeto de observações por qualquer interessado devidamente identificado para o efeito na base de dados.

5 — As observações quando manifestamente desadequadas aos fins da inventariação podem ser removidas por iniciativa do Departamento do Governo, ou mediante pedido fundamentado de qualquer interessado.

6 — O formulário eletrónico referido no n.º 1 do presente artigo, as respetivas normas de preenchimento e os elementos relevantes a juntar para a inventariação de uma manifestação do património cultural imaterial regional são aprovados por portaria do membro do Governo com a tutela da cultura.

Artigo 8.º

Arquivamento

O pedido de inventariação de uma manifestação do património cultural imaterial regional é arquivado, dispensando a consulta pública prevista no presente diploma, quando o objeto do pedido:

- a) Não integre, manifestamente, o conceito de património cultural imaterial, a que se refere o n.º 2 do artigo 1.º;
- b) Não tenha enquadramento direto e exclusivo num dos domínios identificados no n.º 3 do artigo 1.º;
- c) Não demonstre, manifestamente, ter resultado do consentimento das comunidades, grupos e ou indivíduos que se constituem como respetivos detentores;
- d) Virole as disposições nacionais em matéria de proteção de direitos, liberdades e garantias, ou se revele incompatível com o direito internacional relativo à proteção dos direitos humanos.

Artigo 9.º

Critérios

Na apreciação dos pedidos de inventariação são tidos em conta, individual ou conjuntamente, os seguintes critérios:

- a) Importância e extensão da manifestação do património cultural imaterial enquanto reflexo da respetiva comunidade ou grupo;
- b) Os processos sociais e culturais nos quais teve origem e se desenvolveu a manifestação do património cultural imaterial até ao presente;
- c) As dinâmicas de que são objeto a manifestação do património cultural imaterial na contemporaneidade;
- d) Os modos em que se processa a transmissão da manifestação do património cultural imaterial;

e) As medidas de salvaguarda propostas para assegurar a valorização e a viabilidade futura da manifestação do património cultural imaterial;

f) As circunstâncias suscetíveis de constituir perigo de eventual extinção, parcial ou total, da manifestação do património cultural imaterial;

g) O respeito pelos direitos, liberdades e garantias e a compatibilidade com o direito internacional em material de defesa dos direitos humanos;

h) A articulação com as exigências de desenvolvimento sustentável e de respeito mútuo entre comunidades, grupos e indivíduos.

Artigo 10.º

Contextos

Na aplicação dos critérios referidos no artigo anterior, o Departamento do Governo pondera os contextos que permitam estabelecer com a manifestação do património cultural imaterial uma relação interpretativa, designadamente com os bens móveis ou imóveis que representam o seu suporte material.

Artigo 11.º

Aperfeiçoamento

O Departamento do Governo pode convidar os proponentes a aperfeiçoar o pedido de inventariação sempre que o julgue necessário ou quando não estejam preenchidos os elementos referidos no n.º 2 do artigo 7.º.

Artigo 12.º

Parecer prévio

1 — Sempre que estejam em causa deliberações sobre a inscrição no inventário regional ou a apreciação da necessidade de salvaguarda urgente de manifestações do património cultural imaterial regional com expressão física inequivocamente associada a um espaço geográfico de ilha concreto, o Departamento do Governo pode pedir parecer às Câmaras Municipais relevantes por esse critério geográfico, a emitir no prazo de 30 dias.

2 — Sempre que estejam em causa deliberações sobre a inscrição no inventário regional ou a apreciação da necessidade de salvaguarda urgente de manifestações do património cultural imaterial regional no âmbito de práticas, rituais e eventos religiosos, o Departamento do Governo deve pedir parecer à respetiva igreja ou comunidade religiosa, a emitir no prazo de 30 dias.

3 — O prazo para a emissão de parecer pode ser prorrogado, por uma só vez e por igual período, mediante pedido fundamentado das entidades referidas nos números anteriores.

4 — O Departamento do Governo pode consultar entidades de reconhecido mérito no âmbito da salvaguarda de uma determinada manifestação do património cultural imaterial.

Artigo 13.º

Consulta pública

1 — O Departamento do Governo promove a consulta pública do projeto de decisão de inscrição no inventário regional de uma manifestação do património cultural imaterial regional, através da sua página eletrónica.

2 — O prazo de consulta pública não pode ser inferior a 30 dias nem superior a 45 dias.

3 — Da publicitação da consulta pública constam necessariamente os seguintes elementos:

a) Período da consulta pública;

b) Elementos que permitam a identificação clara e inequívoca da manifestação do património cultural imaterial objeto de inventariação;

c) Relação de locais onde seja possível consultar informação relevante sobre a manifestação do património cultural imaterial;

d) Procedimento para apresentação de observações por parte dos interessados.

4 — O Departamento do Governo promove a divulgação da consulta pública junto das Câmaras Municipais da Região, bem como das comunidades, grupos ou indivíduos a que a mesma manifestação respeite de forma direta.

Artigo 14.º

Decisão

1 — Concluído o período de consulta pública, o Departamento do Governo delibera sobre o pedido de inventariação no prazo de 60 dias.

2 — A decisão é publicada no *Jornal Oficial* e divulgada na página eletrónica do Governo.

Artigo 15.º

Inventário

1 — Para efeitos do presente diploma, o Inventário Regional consiste na relação das manifestações do património cultural imaterial regional resultante dos procedimentos de inventariação que tenham sido objeto de decisão favorável por parte do Departamento do Governo.

2 — O inventário é disponibilizado na base de dados referida no artigo 6.º.

Artigo 16.º

Salvaguarda urgente

1 — É admissível a inventariação de uma manifestação do património cultural imaterial dispensando a consulta pública prevista no artigo 13.º, desde que comprovada a necessidade urgente da sua salvaguarda.

2 — Sem prejuízo do disposto no n.º 1 do artigo 7.º, a inventariação de uma manifestação em necessidade de salvaguarda urgente deve indicar sempre:

a) A indicação do domínio e respetiva categoria;

b) A localização, denominação e descrição sucinta da manifestação do património cultural imaterial;

c) As comunidades, grupos ou indivíduos abrangidos, bem como, quando aplicável, a indicação do respetivo consentimento, prévio e informado;

d) Ameaças à continuidade da prática, representação e transmissão.

Artigo 17.º

Revisão e atualização

1 — A inventariação de uma manifestação do património cultural imaterial inscrita no inventário regional é objeto de revisão ordinária em períodos de 10 anos, sem prejuízo de revisão em período inferior sempre que sejam conhecidas alterações relevantes.

2 — Qualquer interessado pode suscitar, a todo o tempo, a revisão ou atualização do inventário relativamente a uma manifestação do património cultural imaterial da Região.

Artigo 18.º

Bens de suporte e elementos de documentação

1 — Os bens móveis suporte de manifestações do património cultural imaterial inventariadas, bem como os elementos gráficos, sonoros e audiovisuais usados na respetiva documentação devem ser, sempre que possível e adequado, objeto de incorporação num museu, numa biblioteca pública e arquivo regional.

2 — O objetivo da incorporação dos bens e elementos referidos no número anterior destina-se a permitir a constituição de fontes que garantam a investigação, a acessibilidade e a fruição públicas.

3 — Os serviços e instituições da administração pública regional que detenham elementos de documentação relativos a manifestações do património cultural imaterial regional cooperam entre si para promover a respetiva investigação, acessibilidade e fruição públicas.

Artigo 19.º

Medidas de salvaguarda

1 — As manifestações do património cultural imaterial constantes do inventário regional devem ser consideradas na elaboração de planos sectoriais no âmbito do ordenamento do território, do ambiente, da educação e formação e do turismo.

2 — A inscrição no inventário regional de uma manifestação do património cultural imaterial pode determinar, quer o levantamento, quer a classificação dos bens móveis ou imóveis que representem o seu suporte material e que revelem especial interesse etnográfico ou antropológico.

Artigo 20.º

Dados pessoais

Os dados pessoais recolhidos nos termos dos artigos 7.º e 16.º estão sujeitos ao regime previsto na Lei n.º 67/98, de 26 de outubro, retificada pelo Declaração de Retificação n.º 22/98 de 28 de novembro e alterada pela Lei n.º 103/2015 de 24 de agosto.

Artigo 21.º

Entrada em vigor

O presente decreto legislativo regional entra em vigor 30 dias após a data da sua publicação.

Aprovado em sessão plenária da Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira em 10 de outubro de 2016.

O Presidente da Assembleia Legislativa, *José Lino Tranquada Gomes*.

Assinado em 16 de novembro de 2016.

Publique-se.

O Representante da República para a Região Autónoma da Madeira, *Ireneu Cabral Barreto*.

I SÉRIE



Depósito legal n.º 8814/85 ISSN 0870-9963

Diário da República Eletrónico:

Endereço Internet: <http://dre.pt>

Contactos:

Correio eletrónico: dre@incm.pt

Tel.: 21 781 0870

Fax: 21 394 5750