

OA

Boletim da Ordem dos Advogados
boletim.ao.pt

26 | NOVEMBRO 2019

DIREITO DAS CRIANÇAS

OPINIÃO



OPINIÃO

*O Regresso do Inventário
aos Tribunais: Esperar para ver*

EM DEBATE



EM DEBATE

*ISDS | Armas de Destruição
Legal?*

OPINIÃO



ARTES E LETRAS

*Emanuel Góis, Advogado
e escritor*

“Assinamos?”

Nunca sem um Advogado.

Advogados não tratam apenas de problemas.
Ajudam a evitar problemas. Consulte um advogado
ou uma advogada, sempre que tiver uma decisão a tomar.
É um conselho da Ordem dos Advogados.



ORDEM DOS
ADVOGADOS

FICHA TÉCNICA



Rua Jorge Colaço, 18 C
1700-253 Lisboa | Tel.: 212 902 021

Coordenação: Diego Barbosa de Sousa

Designers: Teresa Tomé e Carla Dias

Revisão de Texto: Rita Neves

Gestor de Projecto e Produtor: Catarina Pereira e Alexandre Marcelo

Distribuição online a todos os Advogados inscritos na Ordem dos Advogados

Se não pretende receber mais esta publicação, informe a Ordem dos Advogados através do endereço de correio electrónico:
boletim@oa.pt



ORDEM DOS
ADVOGADOS BOLETIM DA ORDEM DOS ADVOGADOS

EDIÇÃO | N.º 26 Novembro 2019

Propriedade, Editor e Redação:

Ordem dos Advogados | Largo de S. Domingos,
14 - 1.º, 1169-060 Lisboa

Tel.: 218 823 570 | E-mail: boletim@oa.pt

NIF: 500 965 099

Director: Pedro Costa Azevedo

Departamento Editorial e Comunicação

Edição: Sandra Coelho

Redação: Ana Calvo, Diana Conceição, Elsa
Mariano, Fátima Maciel e Marinela Deus

Fotografia: Arquivo da Ordem dos Advogados
(DR), Fátima Maciel e Hugo Delgado

Esta publicação não adopta o novo Acordo Ortográfico. A Ordem dos Advogados optou, no entanto, por deixar ao critério dos diversos autores a adopção do Acordo.



O DIREITO DAS CRIANÇAS

Este número do Boletim tem como tema central o Direito das Crianças, e estas são hoje, felizmente, uma preocupação central de muitos países. Aproveito, assim, para fazer referência a uma petição que no dia 19 de Junho de 2018 deu entrada na Assembleia da República, uma petição apresentada pela Associação Portuguesa para a Igualdade Parental e Direitos dos Filhos (Petição n.º 530/XIII/3.ª), na qual se alega, em suma, que a lei atualmente em vigor não protege adequadamente o superior interesse da criança, uma vez que não garante uma verdadeira igualdade entre pais e mães no exercício da parentalidade. Consequentemente, os autores da petição defendem e propõem que seja alterado o artigo 1906.º do Código Civil, no sentido de se passar a consagrar uma presunção jurídica de residência alternada.

A referida petição levou a que, ainda durante a última legislatura, fossem apresentados, pelos vários partidos políticos, diversos projectos de lei, tendo a Ordem dos Advogados tomado posição, no sentido da sua não aprovação. Contudo, devido à alegada falta de agenda,

os mesmos não chegaram a ser debatidos.

Já na presente legislatura foram apresentados novos projectos de lei referentes a esta matéria.

Importa, pois, esclarecer qual a opinião da Ordem dos Advogados quanto à alteração legislativa proposta pela Associação Portuguesa para a Igualdade Parental e Direitos dos Filhos, tendo em vista a consagração de uma presunção ou preferência (!) pela residência alternada.

Resulta claro do texto legal que, quanto à determinação de com quem deverá a criança ficar a residir, o legislador não estabeleceu, propositadamente, qualquer regra, de modo a conceder ao julgador liberdade para fixar a residência das crianças junto de apenas um dos progenitores (residência única), ou junto de ambos os progenitores (residência alternada), em conformidade com aquele que for o interesse daquela criança em concreto. Acrescente-se que, em nossa opinião, a residência alternada (guarda compartilhada) no exercício conjunto das relações parentais e não no exercício unilateral.

Importa salientar que no âmbito da regulação das responsabilidades parentais é essencial que a avaliação seja casuísta, uma vez que não existem duas crianças nem duas famílias iguais.

Ora, tal avaliação casuísta não se coaduna, como é por demais evidente, com a estipulação de uma presunção ou de um regime preferencial (!), uma vez que o superior interesse da criança deve determinar um normativo legal impositivo, mas antes capazes, pela sua potencial aplicação, de permitir ajustar-se ao caso concreto, e não este a adaptar-se a uma imposição normativa rígida, afastando-se da "vida realmente vivida".

Por outro lado, tendo em consideração o texto legal actualmente em vigor, facilmente se conclui que uma alteração legislativa que venha fixar uma presunção jurídica / regra / preferência de residência alternada é totalmente desnecessária, uma vez que a residência partilhada já é aplicada quando os progenitores o desejam, ou quando os tribunais entendem que esse é o modelo que de melhor forma permite salvaguardar o interesse das crianças.

Se por um lado a alteração legislativa é desnecessária – uma vez que o resultado pretendido com a alteração legislativa não só é possível ao abrigo da lei actualmente em vigor, como é amplamente aplicado pelos Tribunais –, a sua concretização não permitirá salvaguardar o interesse superior das crianças. Bem pelo contrário, uma vez que poderá, em muitos casos, prejudicá-las. Vejamos em que medida:

Em primeiro lugar, importa referir o estabelecimento de uma presunção jurídica ou regime preferencial (!) de residência alternada irá permitir aos juizes só não a

aplicarem quando existirem razões ponderosas para a sua não aplicação. Se for consagrada uma presunção jurídica a favor da residência alternada, o juiz apenas não a poderá aplicar quando o progenitor que não deseja a residência alternada conseguir demonstrar e provar que a guarda conjunta não é o melhor para a criança. Tal prova negativa será extremamente difícil.

Uma alteração legislativa que venha fixar uma presunção jurídica / regra / preferência de residência alternada é totalmente desnecessária, uma vez que a residência partilhada já é aplicada quando os progenitores o desejam, ou quando os tribunais entendem que esse é o modelo que de melhor forma permite salvaguardar o interesse das crianças.

Por outro lado, se o artigo 1906.º vier a ser alterado, passando a consagrar a residência alternada como o regime regra (ou regime preferencial), tal irá obrigar os progenitores que com ela não concordam a apresentar, em juízo, os motivos pelos quais a mesma não deverá ser aplicada no caso concreto, aumentando, igualmente, a conflitualidade.

Tanto as directrizes comunitárias, como os estudos da Psicologia, têm vindo a apontar para a importância de não se colocar a criança no centro do conflito parental, alterar a lei num sentido que certamente irá potenciar esse conflito parece não só desnecessária, como desadequada ao superior interesse dos menores. Por outro lado, diversos estudos tanto da área da Psicologia, como do Direito, têm vindo a apontar para a importância de só se aplicar a residência alternada, quando verificados os seguintes requisitos cumulativos, a saber:

- (i) Ambos os progenitores desejarem a guarda conjunta / partilhada;
- (ii) Proximidade geográfica das residências;
- (iii) Capacidade dos progenitores se relacionarem suficientemente bem para desenvolverem uma relação semelhante à negocial;
- (iv) Ambos os progenitores defenderem e aplicarem modelos educativos centrados na criança;
- (v) Existir um compromisso de ambos os progenitores para fazerem com que a parentalidade partilhada funcione;
- (vi) Estabilidade financeira;
- (vii) Confiança de cada um dos progenitores na competência do outro progenitor;

(viii) Não existir oposição da criança na aplicação da guarda conjunta / partilhada (pressuposto que deve ser atendido tendo em consideração, obviamente, a idade da criança);

(ix) Ausência de suspeita ou indícios de violência doméstica e de abuso sexual de crianças intrafamiliar.

Fora destes parâmetros a residência alternada é desaconselhada, por comprovadamente contribuir para um aumento da conflitualidade e para a instabilidade psicológica das crianças.

A residência alternada é desaconselhada, por comprovadamente contribuir para um aumento da conflitualidade e para a instabilidade psicológica da criança

Sem prejuízo do supra exposto, para além das razões supra invocadas, a razão para a não introdução de uma presunção / preferência de residência alternada não deverá proceder, prende-se, por um lado, com o facto de existirem falhas gravíssimas na articulação entre os tribunais de família e menores e os tribunais criminais e, por outro, com o facto de a prova nos processos-crime de violência doméstica e/ou de outras formas de violência em contexto familiar ser extremamente difícil, sendo essa uma das principais razões que leva a que a maioria deste tipo de processos termine num arquivamento ou absolvição.

Importa também não esquecer que Portugal tem vindo a ser por diversas vezes condenado por não transpor para a lei interna diversas directivas comunitárias, designadamente em matérias relacionadas com violência doméstica.

O próprio GREVIO (Relatório do Grupo de Peritos independentes sobre a situação de Portugal quanto à implementação da Convenção de Istambul) alerta para a necessidade de Portugal proceder a diversas alterações legislativas urgentes e relevantes, alterações legislativas essas que nada têm a ver (antes pelo contrário) com o estabelecimento de uma presunção jurídica de residência alternada.

O último relatório GREVIO apresentou, entre outras, as seguintes conclusões:

(i) A atitude de culpar a vítima assenta em séculos de estereótipos judiciais durante os quais os tribunais minimizaram a violência e reduziram sentenças segundo a

percepção preconceituosa de que a vítima tinha provocado a violência;

(ii) O GREVIO lembra que há diversos estudos ilustrativos de como os relatos de violência das vítimas, em particular a violência sexual entre parceiros íntimos, são encarados com descrédito por autoridades e tribunais, descrédito esse alimentado por visões estereotipadas sobre o comportamento que uma “vítima real” deve exibir durante as investigações e o julgamento;

(iii) A atenção do GREVIO foi atraída particularmente para as narrativas frequentes que são apresentadas aos tribunais, acusando as vítimas de mentir sobre violência doméstica e / ou abuso sexual de crianças;

(iv) O GREVIO insta as autoridades portuguesas a tomarem as medidas necessárias, incluindo alterações legislativas, para garantir que os tribunais de família considerem devidamente todas as questões relacionadas com a violência contra as mulheres ao determinar os direitos de guarda e de visita bem como devem avaliar se tal violência justifica os direitos de guarda e de visita;

(v) O GREVIO insta as autoridades portuguesas a tomarem medidas, incluindo alterações legislativas, para garantir a disponibilidade e a aplicação eficaz das ordens restrição e / ou de protecção.

As preocupações suscitadas por este relatório não se coadunam, na opinião da Ordem dos Advogados, com a consagração de uma presunção jurídica / preferência legal de residência alternada, pois tal presunção (ou regime preferencial) irá desproteger de forma muito acentuada e gravosa as vítimas de violência doméstica, podendo inclusivamente contribuir para o aumento da violência intrafamiliar.

As preocupações suscitadas por este relatório não se coadunam, na opinião da Ordem dos Advogados, com a consagração de uma presunção jurídica / preferência legal de residência alternada, pois tal presunção (ou regime preferencial) irá desproteger de forma muito acentuada e gravosa as vítimas de violência doméstica, podendo inclusivamente contribuir para o aumento da violência intrafamiliar.

Por fim, importa referir-me ao facto de a Ordem dos Psicólogos Portugueses ter emitido um parecer condenando certas práticas, alegadamente terapêuticas, que têm vindo a ser adoptadas por alguns Tribunais, conhecidas como “constelações familiares”, as quais foram inventadas por Bert Hellinger.

Ora, tal como se refere no parecer emitido pela Ordem dos Psicólogos Portugueses:

“As “Constelações Familiares” é descrita como uma abordagem fenomenológica desenvolvida pelo Filósofo alemão Bert Hellinger. Numa sessão, usualmente de grupo, um cliente apresenta um tema, e o facilitador de Constelações Familiares solicita informações factuais sobre a sua família. De seguida o cliente escolhe, entre outros membros do grupo, alguns para representar elementos da sua família ou ele mesmo. Guiado pelas reacções desses representantes, o facilitador conduz os representantes até uma solução que melhore as relações familiares. No entanto, não há informação e, muito menos, estudos científicos, que permitam compreender exactamente o que é e como funcionam estas “constelações familiares”, ou como se avalia a sua eficácia.

Desta forma, as “Constelações Familiares” não apresentam enquadramento científico, teórico ou académico, nem socioprofissional. Não havendo referência a formação idónea na área, nem qualquer tipo de regulamentação profissional.

(...)

Por último, reforça-se que as ciências Psicológicas não reconhecem, utilizam ou recorrem às “Constelações Familiares”. No seu trabalho e nos diversos contextos da sua actuação, os Psicólogos utilizam apenas abordagens, procedimentos e técnicas baseadas na investigação e evidência científica, sublinhe-se, utilizam apenas abordagens psicoterapêuticas baseadas em sólidas evidências científicas. A prática da Psicologia e a prestação de serviços psicológicos que não cumpram estes princípios ou que sejam prestados por profissionais não qualificados colocam uma ameaça à saúde pública, assim como ao bem-estar da população”.

Se a abordagem fenomenológica das “constelações familiares”, pela circunstância de virem a ser aplicadas por certos tribunais, na mediação dos conflitos parentais, provocaram uma tomada de posição da Ordem dos Psicólogos Portugueses, deverá ser suficiente, atento o conteúdo dessa posição, cessar, de imediato, a sua utilização judicial, pelo menos, enquanto não haja outra posição científica, sob pena das consequências que possam existir poderem fundamentar a responsabilidade civil extracontratual do Estado.

Tendo em consideração o supra exposto, importa deixar claro que a Ordem dos Advogados Portugueses não só se opõe, pelos motivos supra expostos, à alteração legislativa acima referida, como condena o uso, especialmente pelos tribunais, de práticas alegadamente terapêuticas não reconhecidas cientificamente e rejeitadas pela Ordem dos Psicólogos Portugueses. ■

Guilherme Figueiredo
Bastonário da Ordem dos Advogados

SINFONIA DO SUPREMO INTERESSE DA CRIANÇA



No passado dia 20 de Novembro fez trinta anos a Convenção dos Direitos da Criança. Passaram trinta anos mas ainda muito há a fazer pela efectiva concretização dos direitos da criança, amplamente comemorados a nível nacional, europeu e internacional.

Se há muito a fazer, como sempre o haverá, convém não esquecer que já muito foi feito. Se recordarmos que, no final do séc. XIX, a cidade de Nova Iorque ficou chocada com o conhecimento de severos maus tratos praticados por uns pais à sua filha, Mary Ellen, de 9 anos, e que nada poderia ser feito para a retirar de tal aterrorizadora situação, uma vez que na altura, o castigo físico era tolerado como uma forma de educação e a criança era considerada um “objecto dos pais”. Felizmente, para Mary Ellen, existia a Sociedade Protetora de Animais de Nova Iorque, a qual intervinha sempre que tinha conhecimento de animais maltratados, que perante o conhecimento dos horrendos maus tratos que daquela criança sofria, apresentaram uma petição

em tribunal para representar e defender os direitos de Mary Ellen com o objetivo de a retirar aos pais. A Sociedade de Animais argumentava que Mary Ellen foi forçada a trabalhar em condições desumanas, repetidamente espancada, queimada, cortada e trancada no armário durante dias por seus pais e se tais actos fossem praticados sobre um gato ou um cão teria a referida sociedade legitimidade para agir. Assim, por maioria de razão, tratando-se de um ser humano, a Sociedade de Animais tinha toda a legitimidade para defender a criança. O tribunal aceitou a acção e, provados os maus tratos, a mesma foi julgada procedente, ou seja, ordenou que se retirasse a criança aos pais para a proteger.

Esta situação teve como consequência a criação, por alguns membros daquela sociedade protectora dos animais, da primeira “Sociedade de Nova York para a Prevenção de Crueldade Contra Crianças” e, em 1899, foi criado, no Estado Americano de Illinois, o primeiro Tribunal de Menores do Mundo.

À Declaração dos Direitos do Homem e dos Cidadãos, finais do séc. XVIII, estava subjacente uma ideia de direitos atribuídos, exclusivamente, a indivíduos capazes de um pensamento racional, característica atribuída aos homens, sendo negado às mulheres e às crianças por se considerar que estes grupos pautavam os seus comportamentos, não pela razão, mas pela emoção, o que os tornava incapazes de tomarem decisões correctas aos olhos da sociedade da época, sociedade de homens, e de assumirem os seus próprios direitos. Contudo, também, não nos podemos esquecer que o leque de direitos atribuídos aos homens era muito superior aos das mulheres e, muito maior ainda, em relação aos das crianças que eram inexistentes.

Em 1959, mais de dez anos após a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, a ONU proferiu a Declaração Universal dos Direitos da Criança, que consagrou a nível internacional os direitos próprios da criança, tendo esta deixado de ser parte do agregado familiar para passar a ser um membro individualizado desse mesmo agregado.

Em 1989 foi aprovada a mais importante **“Convenção sobre os Direitos da Criança”**, proclamada pela Assembleia Geral nas Nações Unidas, em 20 de Novembro de ano, de cumprimento obrigatório¹, onde a criança passa a ser considerada sujeito de direito.

Nas comemorações dos 30 anos da Convenção dos Direitos da Criança, realizadas no Parlamento Europeu, em Bruxelas, no passado dia 20 de Novembro, houve a análise crítica das crianças sobre como têm os adultos entendido o seu direito de participação, o qual não tem sido respeitado em todos os assuntos que lhes dizem efectivamente respeito.

Ficou claro, no discurso de todas as crianças que participaram nessa sessão, que querem participar activamente em todas as decisões que lhes dizem respeito, que querem ser ouvidas sobre as suas visões relativas as questões sociais, questões ambientais, a cerca de situações que se passam com outras crianças em determinadas zonas no mundo, onde os direitos básicos destas não são respeitados, pois todas estas decisões tomadas pelos adultos têm interferência nas suas vidas, nos seus futuros. Disseram ainda que na generalidade os adultos ignoram os interesses das crianças nestas grandes decisões afastando-as de todo o processo decisório. Ocultando-as do próprio contexto social em que se inserem, muitas vezes revelando-se hostis para com elas, porque não permitem que participem em assuntos que lhes dizem respeito com o argumento de que estas não são capazes de decidir e que a decisão dos adultos é suficiente para as proteger.

Julgando os adultos que esta omissão é uma generosidade para com as crianças por as poupar a terem

que participar. Mas como dizia Camus., “a verdadeira generosidade para com o futuro consiste em dar tudo ao presente” e faz parte do presente dar voz às crianças.

A Declaração dos Direitos da Criança trouxe a criança para dentro do princípio da dignidade, passando a ser encarada como qualquer outro ser humano. Ao contrário do que até à Declaração era entendimento generalizado, a criança deixa de ter uma posição passiva, somente objecto de protecção, e alicerçado no princípio da dignidade da criança, esta adquiriu o estatuto de sujeito de direitos passando o princípio do Supremo Interesse da Criança a ter uma dupla vertente, como princípio geral para ser alcançado em cada caso concreto sempre que esteja em causa uma criança ou decisões que possam interferir na sua vida e, também, e em simultâneo, como regra adjectiva para preenchimento desse mesmo princípio. É, pois, um princípio especial quando estamos a falar de direitos das crianças, que, tal como outros princípios gerais de direito, tem que ser considerado como fonte subsidiária de aplicação de qualquer norma.

Todas as crianças querem participar activamente em todas as decisões que lhes dizem respeito, ser ouvidas sobre as suas visões relativas as questões sociais, questões ambientais, a cerca de situações que se passam com outras crianças em determinadas zonas no mundo, onde os direitos básicos destas não são respeitados, pois todas estas decisões tomadas pelos adultos têm interferência nas suas vidas, nos seus futuros.

A forma como sociedade perspectiva a criança determina a forma com a criança sujeita de direitos tem acesso à justiça. Uma Justiça Amiga das Crianças exige que a criança em todos os processos onde estejam presentes os seus interesses seja escutada. O direito à participação está devidamente consagrado na lei nacional, europeia e internacional, mas a verdadeira efectivação desse direito, o da participação, ainda não é interiorizado por todos os que fazem parte do mundo das crianças. Continuando a assumir uma posição paternalista, achando que o que é feito por elas e para elas é o melhor para elas e que elas não são capazes de

expressar a sua opinião. As crianças continuam a ter a necessidade de serem protegidas, mas no seu processo de formação, de crescimento, o objetivo é permitir-lhes, entre outros aspectos, ter uma voz activa no seu projecto de vida, dando-lhes assim a oportunidade de lhes ser reconhecido o efectivo estatuto de sujeito de direitos.

Reconhece-se que há dificuldades de compatibilização entre a necessidade de protecção da criança, considerando que esta é incapaz de assumir as responsabilidades de algumas das suas decisões e a “nova criança” sujeito de direitos que tem direito a participar activamente nas decisões que lhe dizem respeito.

Hoje, a nível legislativo, todos reconhecem que a criança tem direito a participar nas decisões que a ela dizem respeito, mas tal participação tem levantado várias dificuldades. Não só pela mentalidade de alguns adultos, que defendem ter o direito de decidir sobre essas questões por entenderem, numa respectiva clássica, que este é um poder dever seu, dos adultos, o de as proteger, e que são os detentores de toda a capacidade para decidirem, capacidade que não é reconhecida às crianças, como, também, por não saberem como por em prática o exercício desse direito, uma vez que este tem que ser adequado à idade e maturidade da criança. Não há, para que haja a verdadeira participação, uma forma, um modelo, de participação da criança que sirva para todas.

Sendo o Supremo Interesse da Criança o ponto de partida e de chegada de qualquer ponderação de interesses subjacente a qualquer situação concreta, exige-se uma reflexão sobre os restantes valores do sistema para se obter uma decisão que concretize esse mesmo princípio, o que não permite que este seja visto como um critério rígido e absoluto na interpretação e julgamento da situação. Onde o Supremo Interesse da Criança é alcançado através do aprofundamento os direitos de liberdade, de respeito e de dignidade da criança que o sistema garante com a individualidade expressa da manifestação de vontade de cada criança. Que é, e tem que ser feita, através da sua participação em todas as questões que directa ou indirectamente tenham consequências na sua vida. A dignidade da Criança concretiza-se na liberdade, autonomia, promoção, protecção e participação que esta tem nas decisões que lhe digam respeito.

A necessidade de aumentar o espectro da autonomia das crianças como forma de tutela de sua dignidade foi sentida pela ONU, tendo por consequência a realização de um encontro denominado “Sessão Especial sobre a Criança”, com participação das próprias crianças, ao lado de Primeiros Ministro e chefes de Estado. Tal encontro terminou com o compromisso dos Governos de *“transformar o mundo para as crianças e com as crianças”*² Nos relatórios elaborados pela

UNICEF, publicados em 11 de Dezembro de 2002, sob o impacto da Sessão Especial, reafirmou-se a necessidade de dar ouvidos às crianças, consignando-se que *“cada geração enfrenta novos desafios – dar ouvidos à criança e às suas opiniões é um dos nossos”*³.

Sendo o Supremo Interesse da Criança o ponto de partida e de chegada de qualquer ponderação de interesses subjacente a qualquer situação concreta, exige-se uma reflexão sobre os restantes valores do sistema para se obter uma decisão que concretize esse mesmo princípio.

A incapacidade civil da criança não pode ser razão do seu afastamento. Esta não é incompatível com o direito de participação, trata-se apenas de incluir a voz da criança, de a escutar, e esta escuta ser um dos elementos a serem considerados pelo adulto na tomada de decisão. A participação da criança no processo de decisão em que estejam presentes os seus interesses é essencial e obrigatória, em especial, para a concretização da dignidade que se concretiza com a concepção da criança como sujeito de direito e não apenas como objeto de protecção.

O direito à participação por parte da criança deve iniciar-se no seio da família onde esta inicia o seu processo de socialização. Mas o direito de participação da criança não é, nem pode ser, sinónimo de permissividade. Saber dizer **Não**, de “impor limites” é um grande acto de amor e um poder-dever dos adultos no exercício do seu dever de protecção, no processo educativo e de formação da criança. A concretização do Supremo Interesse da Criança pode não corresponder àquilo que a criança quer. É nesta divergência que se confronta a nítida distinção entre a liberdade e a autonomia da criança, de um lado, e a prevalência da sua voluntariedade, do direito de protecção da criança, de outro. A liberdade e a autonomia da criança devem ser entendidas como meios que permitem a sua participação nos processos de decisão em que os seus interesses estejam em causa. Dar voz à criança é o exercício de um direito consagrado, o da participação, para sua visibilidade no mundo que a rodeia de do qual faz parte.

Por isso, assegurar a participação da criança nos processos de decisão onde estejam interesses dela não é um direito de aplicação facultativa, mas uma regra vigente e obrigatória desde a Convenção dos Direitos

O direito à participação por parte da criança deve iniciar-se no seio da família onde esta inicia o seu processo de socialização.

da Criança, tendo Portugal sido um dos primeiros países a assina-la. E asseverar a participação nesses termos significa ouvi-la e considerar a sua manifestação de vontade nas decisões em que esteja envolvida, que se expressará de maneiras diferentes de acordo com a sua idade e com a respectiva fase do seu desenvolvimento. A necessidade de os adultos saberem como permitir que as crianças exerçam o seu direito de participação exige-lhes um enorme empenho, num trabalho de aprendizagem para encontrarem a forma como actuar para efectivar esse direito, um trabalho de cooperação e coordenação entre todos os que são chamados ao processo de decisão em causa, o que, indubitavelmente, exige um permanente esforço de aperfeiçoamento do conhecimento e do trabalho por parte do adulto, que o tornará, também, um ser humano melhor.

Temos que assumir, de uma vez por todas, que a criança nos processos de decisão com consequências directas ou indirectas na sua vida é a solista de uma grande orquestra. Onde todos os restantes actores chamados a intervir nesse processo decisório são músicos dessa mesma orquestra, sendo-lhes exigido que trabalhem muito individualmente para que a sua prestação seja muito boa, que conheçam muito bem o trabalho dos outros, que não só saibam ouvir mas, essencialmente, escutar esse trabalho dos diversos naipes e da solista, o que implica que saibam respeitar os momentos de actuação de cada um e que saibam trabalhar de forma conjunta, coordenada e cooperante na leitura e interpretação da partitura da Sinfonia do Supremo Interesse da Criança. ■

Isabel Cunha Gil, Advogada e Vogal do Conselho Geral

Referências bibliográficas

¹ Havia duas declarações dos Direitos da Criança, 1923 e 1959, mas sem cumprimento obrigatório.

² RAMIRES, Rosana Laura de Castro Farias. Reflexões sobre a protecção dos direitos humanos das crianças. In: PIOVESAN, Flávia e IKAWA, Daniela (coords.). *Direitos humanos: fundamento, protecção e implementação*. Curitiba: Juruá, 2008. p. 871.

³ *idem*



ANA SOFIA BARROS
ACNUR¹

A PROTEÇÃO DA CRIANÇA NÃO ACOMPANHADA OU SEPARADA NOS CONTEXTOS MIGRATÓRIO E DO ASILO

1. Introdução

A chegada de uma criança não acompanhada ou separada² a um posto de fronteira pode constituir um momento determinante na sua vida. Os processos atinentes à sua identificação, registo, acompanhamento e acolhimento assumem uma importância singular, na medida em que se traduzem, formalmente, na primeira oportunidade para identificar eventuais riscos, vulnerabilidades e necessidades especiais. E é na fase da chegada que se lhe abrem novos caminhos que podem passar por um pedido de protecção internacional, pelo reagrupamento familiar num Estado-membro da UE ou no primeiro país de asilo, pelo retorno assistido para o país de origem, ou até pela sua sinalização enquanto

vítima de tráfico.

Este breve estudo procura avaliar a situação das crianças estrangeiras não acompanhadas ou separadas aquando da sua chegada a Portugal, à luz de standards internacionais de protecção dos direitos da criança. É de início efetuado o enquadramento legal da questão a nível internacional para, de seguida, se passar à apreciação do regime legal e institucional português.

2. A protecção de crianças nos contextos migratório e do asilo: enquadramento legal

2.1. Standards internacionais de protecção

A premissa de que a criança migrante e refugiada deverá

ser tratada em primeiro lugar, e sobretudo, como uma criança tem implicações quanto ao modo de pensar a interseção entre o sistema do asilo e o sistema nacional de proteção de crianças: entre outros, significa que as respostas oferecidas no âmbito do asilo deverão incorporar os mecanismos legais e institucionais existentes no segundo sistema.

Na interseção entre ambos os regimes, impera o princípio do superior interesse da criança, como dita o Artigo 3.º, n.º 1 da Convenção sobre os Direitos da Criança.³ Este princípio deverá, portanto, permear todas as fases pelas quais a criança estrangeira passa – começando pela sua identificação num posto de fronteira ou em território nacional, passando pelo seu acolhimento, pelo processo de determinação da sua idade, ou pelo procedimento de asilo propriamente dito (caso seja essa a via seguida). A observação deste princípio permite assegurar à criança o seu desenvolvimento holístico e o acesso efetivo aos seus direitos.

Cumprindo então indagar acerca dos direitos que compõem o regime internacional de proteção de crianças estrangeiras não acompanhadas ou separadas. Não existindo um documento que regule a temática na íntegra, diz-nos a Convenção sobre os Direitos da Criança que a criança migrante ou refugiada, entre outros: não deverá ser discriminada em relação às demais (Artigo 2.º); deverá ter a sua sobrevivência e desenvolvimento salvaguardados (Artigo 6.º, n.º 2); e ter o direito de participação e o direito a ser ouvida (Artigo 12.º). O Artigo 22.º faz particular referência ao direito de beneficiar de proteção adequada e assistência humanitária. A este artigo associam-se as disposições constantes da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados⁴ e Protocolo Adicional,⁵ destacando-se o direito da criança ao “*non-refoulement*” (Artigo 33.º da Convenção). Poderão ainda ser trazidos à colação outros instrumentos consoante as necessidades de proteção suscitadas pela criança, por exemplo, no campo da participação em conflitos armados,⁶ do trabalho infantil⁷ ou do tráfico de seres humanos.⁸

Quanto a instrumentos de cariz regional, para além dos adotados pelo Conselho da Europa,⁹ poderão referir-se as Diretivas que compõem o Sistema Europeu Comum de Asilo,¹⁰ as quais afirmam que o superior interesse da criança deverá constituir uma consideração primordial para os Estados-membros da UE¹¹ e contém previsões especificamente dirigidas à criança não acompanhada.

2.2. O regime Português

O regime de proteção da criança estrangeira não acompanhada ou separada constante da lei ordinária portuguesa evidencia, desde logo, dois elemen-

tos: por um lado, enquadra a criança no conceito legal de ‘criança ou jovem em perigo’. Tal significa que, iniciando-se um processo de asilo em seu nome, é concomitantemente despoletado um processo judicial de promoção e proteção ao abrigo da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo.¹² Esta interseção quase que automática entre o sistema do asilo e o sistema nacional de proteção de crianças em perigo, inspirada pelo princípio da não-discriminação, é de saudar.¹³ Por outro lado, e conforme se discutirá na secção seguinte, se formos mais específicos quanto à procura de elementos próprios dos contextos migratório e do asilo na lei portuguesa, deparamos com um regime que peca pela falta de regulação de alguns procedimentos que deveriam ser adotados nas fases de identificação e acolhimento supra referidas, quando entendidas à luz de standards internacionais de proteção.

3. Algumas questões suscitadas no contexto português

3.1. A recusa de entrada em território nacional

A criança não acompanhada ou separada, identificada num posto de fronteira poderá ver a sua entrada em Portugal recusada. De facto, estatísticas oficiais do SEF indicam 64 recusas de entrada em 2017 e 136 recusas em 2018 para este grupo.¹⁴ Também em postos de fronteira foram registados, por outro lado, 13 pedidos de proteção internacional por ‘menores desacompanhados’ (num total de 38) em 2017, e 16 pedidos (num total de 36) em 2018.¹⁵ ¹⁶ Perante este cenário, coloca-se, então, a seguinte questão: quais os critérios que levam a que uma criança não acompanhada ou separada seja obrigada a regressar, e que outra se veja integrada no regime do asilo?

Segundo o Artigo 31.º, n.º 1 da Lei de Estrangeiros,¹⁷ a recusa de entrada em território nacional deverá operar relativamente a ‘cidadãos estrangeiros menores de 18 anos quando desacompanhados de quem exerce as responsabilidades parentais ou quando em território português não exista quem, devidamente autorizado pelo representante legal, se responsabilize pela sua estada.’ O n.º 6 do Artigo 31.º ressalva que os mesmos só poderão ser ‘repatriados ... se existirem garantias de que à chegada lhes sejam assegurados o acolhimento e a assistência adequados.’ Não é, todavia, especificado o modo em que deverá ser efetuada a avaliação do superior interesse da criança nestes casos e qual a entidade responsável por tal avaliação. Não é ainda oferecida orientação quanto aos termos em que é salvaguardado o risco de que a repatriação se traduza numa violação de direitos humanos e quanto às garantias processuais existentes em relação à decisão.¹⁸ Nestes termos, importa salientar que a todos de-

verá ser assegurado o direito de requerer proteção internacional, o que implica o acesso ao território, sob pena de se correr o risco de *refoulement* (recorde-se o Artigo 33.º da Convenção de Genebra).¹⁹ É de notar também que a ausência de um pedido explícito de proteção internacional não inibe o Estado do dever de *non-refoulement*. Caso a criança não apresente um pedido de proteção internacional, deverá sempre avaliar-se o seu superior interesse, mesmo quando não logre articular devidamente aquilo que pretende. Este processo leva necessariamente o seu tempo, porquanto implica uma avaliação das relações familiares da criança e da situação em que se encontraria após a sua eventual repatriação. Por aqui se vê a inevitabilidade de assegurar o acesso ao território nacional a todas as crianças não acompanhadas ou separadas.

3.2. Detenção no aeroporto

Enquanto não é definida uma solução para a criança identificada no posto de fronteira, ela poderá permanecer em regime de detenção no Espaço Equiparado a Centro de Instalação Temporária (EECIT) do aeroporto. Sendo certo que a Lei do Asilo obsta, no geral, à possibilidade de detenção de requerentes de proteção internacional para lá de sessenta dias,²⁰ um Despacho Ministerial de Julho de 2018 veio especificar que crianças de idade inferior a 16 anos (acompanhadas ou não) não poderão permanecer no EECIT por mais de sete dias.²¹ A contrario, é possível que crianças de 16 e 17 anos permaneçam no EECIT do aeroporto até sessenta dias.

Ora, tal quadro jurídico não corresponde à posição defendida por entidades como o ACNUR²² e o Comité dos Direitos da Criança,²³ segundo as quais a detenção de crianças no contexto migratório não é justificável, não deverá ser legalmente permitida, e nunca obedece ao seu superior interesse. Existem, aliás, fortes indícios de que a detenção, mesmo que por breves períodos de tempo, tem um impacto negativo e profundo na saúde e desenvolvimento da criança.²⁴

Nestes termos, deverá ser assegurada a libertação sistemática, no próprio dia se possível, de todos as crianças não acompanhadas ou separadas (até aos 18 anos de idade), providenciando-se alternativas de cuidado eficazes e aptas a proporcionar um acolhimento adequado, enquanto o seu estatuto migratório é definido.²⁵

3.3. Envolvimento do sistema nacional de proteção de crianças

Em contexto migratório e de asilo acima referidos, perpassa uma lacuna sistémica: o não envolvimento inicial do sistema nacional de proteção de

crianças no momento da chegada e identificação da criança não acompanhada ou separada. Na verdade, a lei apenas prevê a sinalização ao Ministério Público, por parte do SEF, da criança não acompanhada após a apresentação do pedido de proteção internacional (Artigo 79.º, n.º 1 e n.º 2 da Lei do Asilo), pelo que, só então, é despoletada a intervenção do Tribunal de Família e Menores.

Porém, de acordo com o ACNUR, é fundamental salvaguardar a representação legal, o bem-estar e o superior interesse da criança imediatamente após a sua chegada ao território nacional, e independentemente da apresentação de um pedido de proteção internacional. Tal implicaria, no caso português, a atuação inicial não só do SEF, como também de outras entidades com responsabilidade em matéria de promoção e defesa dos direitos das crianças, como sejam, a segurança social. Em particular, deveria garantir-se desde logo o envolvimento de especialistas na área de proteção de crianças, especificamente habilitados para identificar necessidades especiais, e o apoio de um mediador cultural, por forma a facilitar a comunicação com a criança.²⁶ É ainda recomendável a institucionalização da figura do ‘guardião’ em Portugal, aliás bastante expressiva noutros países europeus,²⁷ a quem competiria representar a criança e zelar pelo respeito do seu superior interesse ao longo de todas as fases do processo.²⁸

4. Conclusão

O regime português de proteção de crianças estrangeiras não acompanhadas ou separadas não oferece uma resposta integral a questões que se colocam nos campos migratório e do asilo. Dentro da margem de atuação das autoridades públicas que assim se revela, torna-se, pois, essencial salvaguardar o respeito por standards internacionais de proteção e procurar alinhar procedimentos com a jurisprudência e as recomendações de organismos internacionais de direitos humanos como o ACNUR, a UNICEF ou o Conselho da Europa.

À necessidade de reformular determinados preceitos normativos e de regular novas matérias na lei ordinária portuguesa, associa-se a importância de repensar o papel e as responsabilidades que cada entidade com competências na área deverá assumir. Trata-se de um trabalho coletivo, porquanto envolve, entre outros, o Ministério Público, o SEF, a Segurança Social, a Comissão Nacional de Promoção dos Direitos e Proteção das Crianças e Jovens, os Tribunais de Família e Menores e o Alto Comissariado para as Migrações. ■

Referências bibliográficas

¹ O presente texto é escrito a título individual e não representa necessariamente a visão institucional do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados.

² Entende-se por criança 'não acompanhada' a criança estrangeira ou apátrida, com idade inferior a 18 anos, que se encontra desacompanhada dos seus progenitores ou de um adulto que se responsabilize por ela por força da lei ou do costume (ver o Artigo 2.º, n.º 1, al. m) da Lei N.º 27/2008, de 30 de Junho, com as alterações introduzidas pela Lei N.º 26/2014, 05 de Maio). Já a criança 'separada' é aquela que se separou dos seus progenitores ou de outro representante legal, mas não necessariamente de outros membros da sua família, como explanado, p.e., em: Inter-Agency Guiding Principles on Unaccompanied and Separated Children, 2004, p. 13.

³ De 20 de Novembro de 1989.

⁴ Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, 28 de Julho de 1951.

⁵ Protocolo de 1967 Relativo ao Estatuto dos Refugiados, 31 de Janeiro de 1967.

⁶ Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança Relativo à Participação de Crianças em Conflitos Armados, de 25 de Maio de 2000.

⁷ Convenção N.º 182 da OIT, Relativa à Interdição das Piores Formas de Trabalho das Crianças e à Ação Imediata com vista à Sua Eliminação, 17 de Junho de 1999.

⁸ Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional, 15 de Novembro de 2000, e Protocolo Adicional Relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças, 15 de Novembro de 2000.

⁹ Por exemplo, a Convenção para a Proteção das Crianças contra a Exploração Sexual e os Abusos Sexuais, 25 de Outubro de 2007.

¹⁰ Diretiva 2011/95/EU, 13 de Dezembro de 2011; Diretiva 2013/32/UE, 26 de Junho de 2013; e Diretiva 2013/33/UE, 26 de junho de 2013.

¹¹ Ver, respetivamente: Preâmbulo, para. 18; Preâmbulo, para. 33; e Artigo 23.º.

¹² Lei N.º 147/99, 01 de Setembro, com a versão introduzida pela Lei n.º 26/2018, 05 de Julho.

¹³ Nem todos os países europeus seguem este princípio de equiparação, tendo antes desenhado um sistema de asilo que opera aparte do sistema nacional de proteção de crianças.

¹⁴ SEF, Relatório de Imigração, Fronteiras e Asilo, 2018, p. 43, disponível aqui .

¹⁵ Ibid., p. 48.

¹⁶ Ver: CPR, Asylum Information Database, National Country Report: Portugal, 31 de Dezembro de 2017, p. 43 (disponível aqui) e o mesmo relatório de 31 de Dezembro de 2018, p. 44 (disponível aqui).

¹⁷ Lei N.º 23/2007, de 04 de Julho, com as alterações introduzidas pela Lei N.º 28/2019, 29 de Março.

¹⁸ O Comité dos Direitos da Criança proferiu recentemente um parecer contra Espanha por ter desrespeitado todos estes elementos no âmbito de um processo de repatriação de uma criança não acompanhada para Marrocos. Ver Parecer de 1 de Fevereiro de 2019 relativo à Comunicação 4/2016, Doc. ONU CRC/C/80/D/4/2016, sobretudo os parágrafos 14.3 e 14.4.

¹⁹ Ver também os Artigos 18.º e 19.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, OJ C 202, 7 de Junho de 2016.

²⁰ Ver Artigo 35.º-B, n.º 1.

²¹ Note-se que a permanência da criança (e de qualquer adulto) requerente de asilo em EECIT deve ser comunicada no prazo máximo de 48 horas ao juiz de pequena instância criminal da respetiva área de jurisdição para efeitos de validação da detenção para lá desse período (ver Artigo 35.º-A, n.º 6 da Lei do Asilo).

²² ACNUR, UNHCR's position regarding the detention of refugee and migrant children in the migration context, Janeiro de 2017, disponível em aqui.

²³ Ver: Doc. ONU CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23, 16 de Novembro de 2017, pp. 2-4, disponível aqui.

²⁴ ACNUR, supra nota 22, p. 2.

²⁵ Para uma visão de práticas seguidas noutros países no que toca a alternativas à detenção de crianças, ver: ACNUR, Global Strategy Beyond Detention 2014-19, Options Paper 1: Options for governments on care arrangements and alternatives to detention for children and families, 2015, disponível aqui.

²⁶ Ver, por exemplo: ACNUR, The Way Forward to Strengthened Policies and Practices for Unaccompanied and Separated Children in Europe, Julho de 2017, especialmente pp. 8-12, disponível em: <http://www.refworld.org/docid/59633afc4.html>.

²⁷ Poderá indicar-se como exemplo de boas práticas a NIDOS, instituição independente de guardiões holandesa. Ver aqui.

²⁸ ACNUR, The Way Forward to Strengthened Policies and Practices for Unaccompanied and Separated Children in Europe, supra nota 35, pp. 16-23.



CÉLIA CHAMIÇA

Comissão Nacional de Promoção dos Direitos e Proteção das Crianças e Jovens (Núcleo de Relações Internacionais)

CRIANÇAS MIGRANTES

Crianças migrantes – Um contexto vulnerável que interpela de modo especial a promoção e proteção dos direitos das crianças

A **Convenção sobre os Direitos da Criança**, aprovada pelas Nações Unidas e da qual Portugal é Estado-Parte, começa precisamente pela **definição de criança** no seu art.º 8º referindo que **“Criança é todo o ser humano com menos de 18 anos de idade salvo quando, nos casos previstos na lei, atinja a maioridade mais cedo”**.

A **Comissão Nacional de Promoção dos Direitos e Proteção das Crianças e Jovens (CNPDPJ)** tem como missão nuclear e exclusiva os direitos das crianças e jovens em Portugal, competência que exerce no âmbito do **Sistema de Promoção e Proteção de Crianças e Jovens** no nosso país, em articulação com

todas as entidades públicas, privadas e sociedade civil que tenham intervenção nesta matéria, desde logo por via do seu Conselho Nacional, que integra representantes de todas estas entidades. Compete-lhe, ainda, acompanhar e monitorizar as Comissões de Proteção de Crianças e Jovens (há atualmente 310 CPCJ no país). E, é, em Portugal, a entidade responsável pela monitorização da implementação da Convenção dos Direitos da Criança, tendo a Presidente desta Comissão Nacional, Dra. Rosário Farmhouse, chefiado a Delegação Nacional ao mais recente exame à mesma realizado perante aquele Comité das Nações Unidas, em Genebra, nos passados dias 19 e 20 de setembro.

A CNPDPJ criou há dois anos um Núcleo de Relações Internacionais para poder acompanhar os **desafios atuais e futuros que se colocam às crianças**

(portuguesas e estrangeiras que se encontram em Portugal) num contexto em que as realidades que ameaçam os direitos das crianças e os violam são cada vez mais transfronteiriços, complexos (nomeadamente funcionando em redes de criminalidade e exploração de crianças) e em tempo real (muito potenciado pelas tecnologias da informação e da comunicação cujo uso crescente, nomeadamente pelas crianças, e muitas vezes sem adequada supervisão de adultos cuidadores, agrava o perigo pela exposição das crianças à vitimização, o que requer atenção de todas as entidades competentes, pais, cuidadores e demais sociedade civil. **Esta Comissão Nacional dispõe de informação sobre os seus projetos e atividades no site em: <https://www.cnpdpdj.gov.pt/>**

O papel das organizações internacionais, da União Europeia e das ONG internacionais é cada vez mais relevante numa realidade como a que hoje vivemos, em todo o mundo, em que as fronteiras da criminalidade e das ameaças aos direitos das crianças se esbatem em segundos. É, pois, incontornável equacionar os desafios e partilha de boas políticas públicas e de boas práticas não apenas em parcerias robustas e cooperantes entre entidades nacionais, mas também entre entidades congêneres estrangeiras e entre organizações internacionais e ONG internacionais. **É neste contexto que se posiciona a CNPDPCJ quer em relação aos seus parceiros nacionais quer ao seu posicionamento no diálogo internacional, participando em reuniões e dinamizando projetos no âmbito das organizações internacionais e com parceiros nacionais e estrangeiros, nomeadamente envolvendo a participação de crianças em contextos vulneráveis, entre os quais, crianças migrantes.**

A CNPDPCJ, no contexto da temática abordada, considera merecerem especial atenção as crianças em contexto ou condições vulneráveis:

- As ameaças à segurança, bem-estar e direito de a criança crescer e se desenvolver de forma saudável e equilibrada em todas as suas potencialidades existem para todas as crianças e, por isso, todas as crianças, sem qualquer tipo de discriminação, têm o direito de ser protegidas e todos os Estados, Governos e sociedade civil têm obrigação de contribuir para essa salvaguarda de direitos;
- Contudo, há contextos e condições que colocam as crianças em maior risco face ao perigo, acrescentando a sua exposição à vitimização e revitimização;
- Esses contextos, são por exemplo, situações de migração, de violência doméstica, de tráfico de crianças, de exploração sexual ou outras, muitas vezes acrescidos por condições também elas de particular vulnerabilidade se a criança é deficiente, pertence a uma qualquer minoria ou se encontra não



acompanhada e/ou indocumentada noutra país.

No caso das crianças migrantes (como nas de outras já referidas em caso de contextos e condições vulneráveis) **considera-se ser de ter em conta, entre outras, as seguintes vulnerabilidades:**

- Qualquer criança em contexto de migração se encontra ou encontrou em movimento fronteiriço que a expõe a agentes externos desconhecidos aumentando a sua insegurança e acrescentando necessidades de proteção dos seus direitos consagrados na legislação nacional a qualquer criança, nomeadamente na que aplica os instrumentos jurídicos internacionais em matéria de direitos da criança que vinculam Portugal: Acordos, Protocolos e Convenções das Nações Unidas e do Conselho da Europa, Acordos Bilaterais entre Portugal e outros países e a legislação em vigor nos Estados-membros da União Europeia;
- Qualquer criança em contexto de migração necessita e tem direito a intervenção pública imediata para ter assegurados os seus direitos fundamentais de alojamento, alimentação, cuidados de saúde, educação, segurança, entre outros, bem como de intervenção de acompanhamento para salvaguarda integral de todos os seus direitos;
- Caso a criança em migração tenha outros fatores de vulnerabilidade (deficiência, LGBTI, vítima de qualquer crime ou exploração, pertença a qualquer minoria, encontrar-se não acompanhada, sem documentação de identificação ou portadora de documentação falsa ou fraudulenta, etc.) requer-se intervenção reforçada das entidades competentes que tenha, em conta os múltiplos

fatores do contexto ou condição da criança a que importa atender para salvaguarda dos seus direitos em igualdade de oportunidades com qualquer outra criança;

- Nos casos em que a criança migrante é portadora de mais do que um fator de vulnerabilidade, conforme atrás referido, a garantia dos seus direitos só pode ser eficazmente assegurada com uma cooperação expedita entre as várias entidades com competências nas áreas setoriais requeridas;
- Nos casos em que a criança é migrante é imprescindível atender à necessidade acrescida de uma comunicação amigável da criança quer em termos de recurso a uma linguagem compreensível para a criança em função da língua em que comunique quer da sua cultura de origem ou proveniência, prevenindo assim que ela se possa vir a sentir vitimizada por abordagens que firam os seus valores étnicos, culturais, religiosos, identidade de género, etc.;
- Nos casos em que a criança migrante foi vítima de qualquer tipo de violência, tráfico ou exploração requerem-se abordagens por profissionais especializados que evitem a sua revitimização, nomeadamente pela repetição da história traumática a várias entidades.

No caso das **crianças migrantes, poderão merecer especial atenção por parte das entidades competentes, os seguintes direitos** que, em **virtude do contexto** em que se encontra, **poderão requerer atenção reforçada para igualdade de oportunidades** com qualquer outra criança:

- Direitos fundamentais de subsistência: alojamento,

alimentação, cuidados de saúde, segurança, educação, apoio social, tempos de repouso e de lazer;

- Direito à não discriminação;
- Direito à sua identidade (incluindo a sua própria identidade de género, à nacionalidade nos termos da lei e a atribuição de idade, caso esta não esteja legalmente comprovada);
- Direito de acesso à informação e ao aconselhamento e apoio necessários;
- Direito a participar, ser ouvida, a emitir a sua opinião e a que esta seja tida em conta no que lhe diz respeito e em função da sua idade e maturidade;
- Direito à liberdade de expressão, de pensamento, de consciência, de religião;
- Direito à sua privacidade e a ser protegido de quaisquer tipos de negligência, abuso, maus-tratos, violência ou privação da liberdade.

Para a criança migrante, como para qualquer outra criança, para além de todos os seus direitos, e como princípio basilar de toda a intervenção, como determina o artº 3º da Convenção dos Direitos da Criança, deverá ser respeitado, acima de tudo o superior interesse da criança consagrado no referido artigo que se transcreve e com o qual se finaliza o presente artigo dado este dever estar subjacente a qualquer medida ou ação de promoção e proteção dos direitos da criança: “Todas as decisões respeitantes às crianças devem ser tomadas privilegiando o seu interesse superior. O Estado deve garantir à criança a proteção e os cuidados necessários para o seu bem-estar, tendo sempre em conta o papel dos pais ou das outras pessoas responsáveis por ela.”

A Comissão Nacional de Promoção dos Direitos e Proteção das Crianças e Jovens (CNPDPCJ) tem como missão especializada e única a promoção dos direitos e proteção das crianças em Portugal, competência que exerce em articulação com todas as entidades com competência em matéria de infância e juventude e demais entidades públicas, privadas e ONG que desenvolvam qualquer tipo de atividade neste âmbito. É, ainda, a entidade responsável pela monitorização da implementação em Portugal da Convenção dos Direitos Humanos aprovada pela Organização das Nações Unidas e de que Portugal é Estado-Parte.



MARIA EMÍLIA LISBOA
Serviços de Estrangeiros e Fronteiras

DIREITOS DA CRIANÇA REFUGIADA NO PROCEDIMENTO DE ASILO E NAS CONDIÇÕES DE ACOLHIMENTO

A Lei de asilo portuguesa – Lei n.º 27/2008, de 30 de junho, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 26/2014, de 5 de maio, que transpôs para a ordem jurídica nacional diversas Diretivas do Parlamento Europeu e Conselho da UE, estabelece as condições e procedimentos de concessão de proteção internacional, definindo os estatutos de requerente de proteção internacional e de beneficiário do estatuto de proteção internacional.

De acordo com o previsto na referida Lei, compete ao Serviço de Estrangeiros e Fronteiras (SEF), o registo e a instrução dos pedidos de proteção

internacional, apresentados em Portugal.

O pedido de proteção internacional, pode ser apresentado de forma explícita ou implícita, quer em território nacional, quer juntos dos postos de fronteira externa (aérea ou marítima).

O pedido de proteção internacional deve ser apresentado sem demora após a entrada em território nacional, ao SEF ou a qualquer outra autoridade policial (PSP, GNR, Polícia Marítima ou outra), remetendo depois estas o pedido ao SEF.

Os requerentes de proteção internacional, imediata-

mente após o pedido de proteção internacional têm acesso a um conjunto de direitos e estão sujeitos a um conjunto de deveres.

No que se refere aos direitos, têm o direito a ser informados em língua que compreendam sobre os seus direitos e deveres, sobre o procedimento de asilo e as condições de acolhimento.

Têm ainda acesso, logo após a apresentação de um pedido de proteção internacional, à emissão de documento que atesta a sua qualidade de requerente de proteção internacional e autoriza a permanecer legalmente em território português.

Portugal e, no âmbito do procedimento de proteção internacional, está a cumprir os direitos da criança que decorrem do normativo legal nacional e internacional aplicável.

Direito a aconselhamento jurídico gratuito prestado pelo Conselho Português para os Refugiados (CPR), se derem o seu consentimento para o efeito, bem como direito a apoio judiciário gratuito para efeito de impugnação jurisdicional das decisões proferidas.

A impugnação jurisdicional das decisões administrativas de admissibilidade ou não admissibilidade do pedido, bem como da concessão ou não concessão de proteção internacional, entre outras, tem efeito suspensivo automático.

Têm acesso a condições materiais de acolhimento, para satisfação das necessidades básicas, quando se encontrem em situação de carência económica e social, extensivo aos membros da família que acompanhem o requerente, devendo salvaguardar-se a unidade da família, bem como acesso imediato ao serviço nacional de saúde.

Acesso ao ensino, logo após a apresentação do pedido de proteção internacional, aplicável ao requerente se for menor e aos filhos menores do requerente, nas mesmas condições dos cidadãos nacionais, não lhes podendo ser negada a continuação dos estudos secundários com fundamento no facto de terem atingido a maioridade.

Têm acesso ao mercado de trabalho e a programas e medidas de formação profissional, logo após decisão de admissibilidade do pedido de proteção internacional.

No que se refere aos deveres, devem permanecer em território português e manter o SEF informado da sua morada atual, bem como apresentar todos os elementos necessários para justificar o pedido de proteção internacional, designadamente apresentar documentos de identidade ou de viagem de que disponham, bem como elementos de prova.

No que respeita às crianças requerentes de proteção internacional, a Lei de asilo, estipula que, na sua aplicação, deve ser sempre tido em conta o superior interesse do menor.

Define ainda a Lei de asilo o que se considera ser do superior interesse do menor, designadamente, a sua colocação junto dos respetivos progenitores idóneos ou, na falta destes, em centros de acolhimento especializados para menores, a não separação de irmãos, a estabilidade de vida, o bem estar e desenvolvimento social atendendo às suas origens, a segurança e proteção, sobretudo se existir risco de ser vítima de tráfico de seres humanos, a ser ouvida a sua opinião de acordo com a sua maturidade e idade, acesso à reabilitação e a assistência psicológica adequada, caso tenham sido vítimas de tortura ou outras formas de violência grave.

No que se refere aos menores não acompanhados, logo após a apresentação do pedido de proteção internacional, é efetuada pelo SEF comunicação ao Tribunal de Família e Menores competente, a dar conhecimento da apresentação do pedido de proteção internacional e a solicitar a nomeação de representante legal, para intervenção no procedimento de asilo, bem como a aplicação de medidas de promoção e de proteção a favor do menor. O menor é encaminhado para o Centro de Acolhimento da Criança Refugiada que é um centro de acolhimento especializado, em regime aberto, e gerido pelo Conselho Português para os Refugiados, validando à posteriori, o Tribunal essa medida de acolhimento de emergência.

O representante legal do menor designado pelo Tribunal, deve ser informado pelo SEF, atempadamente, do momento da prestação de declarações para estar presente, podendo intervir. Pode o SEF ainda exigir a presença do menor não acompanhado na entrevista pessoal atendendo à sua maturidade e idade, mesmo que o representante esteja presente.

O SEF deve providenciar para que o representante legal tenha a oportunidade de informar o menor não acompanhado do significado e das eventuais consequências da entrevista pessoal e, da forma de preparar para a mesma.

Para determinar a idade do menor não acompanhado que se encontre indocumentado, o SEF pode recorrer a perícia médica não invasiva, presumindo-se que o requerente é menor se subsistirem fundadas dúvidas.

O SEF só recorre em situações pontuais, a perícias médicas, dando nos restantes casos, o benefício da dúvida quanto à menoridade declarada pelo menor. Sempre que se considere necessário recorrer a perícia médica para determinação da idade, o menor é informado, devendo ainda o representante legal dar o seu consentimento para esse efeito.

A recusa em realizar exame pericial não determina o indeferimento do pedido de proteção internacional, nem obsta a que seja proferida decisão sobre o mesmo.

Podem ser dilatados os prazos para a realização da entrevista pessoal ou para apresentação de documentos, podendo ainda ser solicitada a presença de peritos, nas áreas identificadas como necessárias.

A salvaguarda do superior interesse do menor quando acompanhado por adulto que não comprove a relação de parentesco ou sem a devida autorização dos progenitores para viajar com o menor, encontrando-se todos sem documentos de identidade,

pode determinar, se existirem indícios de tráfico de seres humanos, a necessidade do Tribunal competente, a pedido do SEF, tomar medidas reforçadas de proteção e de acolhimento do menor.

Para além das garantias processuais acima referidas, são asseguradas garantias suplementares em matéria de alojamento, designadamente, para garantir a proteção da vida familiar, devendo os filhos menores dos requerentes ou os requerentes menores ser alojados com os pais ou com o membro da família por eles responsável nos termos da lei, bem como a garantir a estabilidade no alojamento, só se devendo realizar a transferência de instalações, se tal for necessário para a boa tramitação do processo ou para melhoria das condições de alojamento.

Desta forma, Portugal e, no âmbito do procedimento de proteção internacional, está a cumprir os direitos da criança que decorrem do normativo legal nacional e internacional aplicável. ■



ROSA MADEIRA

Professora da Universidade de Aveiro

O EXERCÍCIO DE DIREITOS PELAS CRIANÇAS CIGANAS ENQUANTO SUJEITOS – VISADOS E INVISÍVEIS

Cumprimos os Direitos da Criança? Não é de fácil resposta a questão assim formulada. Para lhe responder é preciso situar o ponto de vista a partir do qual nos socorremos do conhecimento disponível sobre a situação das crianças que pertencem a minorias específicas. Optamos pelas Crianças Ciganas por duas razões: a primeira, porque são membros da maior minoria que habita o espaço europeu e nacional; a segunda, por pertencerem a um grupo social que é visível num número significativo de países, pela sua especial vulnerabilidade, derivada da pobreza e da exposição a preconceitos e práticas de discriminação social.

Desta circunstância nos dá conta o Relatório sobre os resultados do II Inquérito realizado pela Agência Europeia para os direitos fundamentais sobre minorias e discriminação, que foi publicado em 2018, onde analistas expressam o seu desânimo sobre os limites do impacto que a legislação e as medidas de política têm tido na garantia da igualdade entre ciganos e não ciganos, em alguns países da Europa, entre os quais Portugal. Assumindo que a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia proíbe a discriminação baseada em critérios de "raça", cor, origem étnica ou social, esta situação mereceu a recomendação no sentido de se

incluir nos objetivos nacionais da estratégia «Europa 2020» e nos programas nacionais de reforma, a garantia de acesso das famílias ciganas a habitação adequada, com água canalizada, eletricidade e espaço suficiente. Da recomendação consta também a atenção às condições de acesso ao emprego, propondo-se inclusive a criação de emprego na função pública e a constituição de equipas etnicamente diversificadas na administração pública como meios de atender a complexidade da situação.

É também feita uma menção explícita ao problema da segregação das crianças ciganas das e nas escolas, requerendo medidas que combatam qualquer forma de discriminação das crianças ciganas e que promovam a igualdade de participação de todas nas escolas, em turmas integradas. Recomenda-se que a matrícula das crianças em turmas regulares seja feita de acordo com a sua idade, que se criem incentivos e apoio social à aprendizagem das crianças, com atenção ao risco de encaminhamento (indevido) das crianças ciganas para a educação especial, por alegadas dificuldades intelectuais, devendo as escolas serem dotadas de recursos que previnam o abandono escolar e providenciem a mediação e resolução de conflitos e/ou fenómenos de hostilidade.

Os dados apresentados e as recomendações feitas permitem-nos estimar melhor o esforço extraordinário que as crianças ciganas despendem no quotidiano para exercer os mesmos direitos que as crianças não ciganas, face a barreiras materiais, psicossociais e socioculturais que constroem o acesso a oportunidades de vida, supostas como direitos universais, quando perspectivadas a partir da disponibilidade da provisão de serviços para a infância e educação.

Tanto nos dados apresentados sobre os esforços que Portugal tem investido no sentido de cumprir o compromisso que assumiu com a ratificação da Convenção sobre os Direitos da Criança (CDC), como nas recomendações que estes dados merecem, pelo Comité das Nações Unidas para os Direitos da Criança, as crianças ciganas são referidas como grupo especialmente vulnerável, a merecer atenção no que se refere ao princípio da não discriminação.

A escuta destes dados autoriza-nos assim a responder negativamente à questão colocada por este Colóquio. Não, Portugal ainda não está a cumprir os direitos de todas as Crianças!

No entanto, seria injusto não reconhecer também a que distância nos encontramos do momento em que as circunstâncias de pobreza ou a mera pertença de qualquer criança a uma minoria étnica ou “racial” era condição suficiente para a naturalização do tratamento social discriminatório e do acesso desigual a condições de proteção e de provisão social!

Cabe à sociedade majoritária reclamar o direito das crianças das minorias e ativar a capacidade do Estado para sancionar todas as formas de desrespeito da sua condição de cidadãos, de crianças e sujeitos de direito.

A alteração da legislação nacional e a criação de Comissões locais e de mecanismos de sinalização e de intervenção, de primeira e segunda linha, nas Comunidades, teve, efetivamente, muitos efeitos de proteção destas e outras crianças que eram invisíveis enquanto sujeitos e cidadãos, com pleno direito a viver a infância, com a garantia de condições mínimas que viabilizassem o exercício de direitos fundamentais e as capacidades para isso.

Reconhecemos a importância que a progressiva incorporação da linguagem jurídica no discurso dos agentes locais intervenientes no campo da infância, e a própria difusão social do discurso sobre os direitos da criança, tiveram na identificação das crianças como sujeitos de direito próprio, para além das instituições.

Entre as crianças beneficiadas por esta inovação, contam-se, sem dúvida, as crianças ciganas.

No entanto, a visibilidade das crianças ciganas enquanto sujeitos de direitos, também colocou a sua experiência de infância e o desempenho do papel social que lhe está prescrito como criança, sob vigilância de instituições cujos agentes incorporam nas suas práticas uma conceção normativa de infância que não atende à diversidade sociocultural, ou mesmo a profundas desigualdades socioeconómicas que demarcam fronteiras entre as infâncias.

Não tem bastado a problematização das desigualdades sociais que tem acompanhado o processo de democratização social, ou sequer as iniciativas que incorporam o discurso jurídico e político em nome da defesa dos direitos da criança, para sensibilizar a sociedade majoritária no que respeita à vulnerabilidade das crianças ciganas face ao risco de privação e especialmente de discriminação social. Apesar da heterogeneidade que existe também nas comunidades ciganas, pela interseção de relações de classe social, de género, de estatuto de residência etc., a maioria das crianças portuguesas e ciganas, sentem a adversidade material e social que dificulta a sua vida quotidiana, vivida entre a família, a escola, a comunidade e também em relação aos espaços de consumo de produtos para a infância e outros provenientes da indústria cultural.

Apesar do reconhecimento jurídico formal e do consenso a favor da universalidade dos direitos humanos, as instituições e atores sociais continuam a consentir, tacitamente, formas de tratamento social diferenciado das crianças ciganas em diversos contextos – de educação, de saúde, de consumo, de fruição cultural, de participação cidadã, etc. Em vez de serem problematizadas, muitas destas práticas discriminatórias são, ao contrário, naturalizadas pelo argumento do “respeito” pela cultura cigana, definida segundo a percepção e juízo dos envolvidos, sobre os valores e práticas tradicionais daquela comunidade.

Importa por isso refletir criticamente sobre efeitos, não advertidos, quer do desconhecimento (inter)cultural, quer do próprio conhecimento científico-social, cuja aplicação técnica implica processos de categorização e prescreve a diferenciação de procedimentos que podem reificar “diferenças” atribuídas a particularidades culturais, como se as crianças ciganas não fossem contemporâneas dos seus pares. Tanto o desconhecimento mantido por atitudes de indiferença ou de rejeição das diferenças sinalizadas, quanto a categorização das crianças como “ciganas”, tendem a dispensar a devida consideração e intervenção na remoção de barreiras (invisíveis), causadas pela desigualdade estrutural que priva as crianças ciganas de condições materiais básicas de existência social como requisitos necessários ao exercício de direitos comuns aos seus pares, as crianças não ciganas.

Por um conhecimento que torne visível a infância e os direitos das Crianças Ciganas

Um dos efeitos não advertidos da aplicação técnica do conhecimento jurídico normativo, científico-social e pedagógico, é o agravamento das condições de vigilância das práticas de socialização e educação familiar, posto as crianças ciganas num conflito de lealdade entre os adultos da escola e as suas famílias e comunidades.

A representação moderna da infância que subjaz à Convenção sobre os direitos da criança, baseia-se no desempenho, pela criança, do “duplo ofício” – de filho e aluno – que, como refere Marchi (2008) submete todas as crianças a “malhas disciplinadoras” do par “família-escola”. Ao frustrar as expectativas normativas de desempenho destes dois papéis, interdependentes, que lhes são institucionalmente prescritos como grupo geracional, as crianças ciganas correm o risco de serem percecionadas pela sociedade dominante como “não crianças”, tal como acontece com outros grupos que escapam à normatividade da infância, que as constitui como um “outro” diferente dos adultos. As condições de apartação dos mundos de infância das crianças ciganas e não ciganas nas suas famílias e comunidades, podem ser determinantes na percepção social que os adultos reconhecem à criança, conforme a dignidade e a especificidade do lugar que a CDC lhes reconhece como Crianças. Para isto contribui a segregação territorial dos espaços de residência e de convivência entre vizinhos e a pobreza, que afeta as experiências e as expectativas dos adultos e das próprias crianças sobre as suas capacidades e recursos requeridos pelo ofício de criança, resultante da conjugação do duplo ofício de filho e de aluno, que as constitui como crianças.

Embora o afastamento recíproco entre as famílias e as escolas possa ser explicado pelo estranhamento da cultura da família pela escola e pelo estranhamento da cultura da escola pelas famílias, pouca atenção tem sido dada à distância e à assimetria social que demarcam o espaço de encontro, de comunicação e de interação entre adultos, entre adultos e crianças e entre crianças ciganas e não ciganas.

Ainda pode soar a estranho a legítima reivindicação, pelas famílias ciganas, da igualdade de tratamento e de investimento pela escola, no sucesso educativo dos seus filhos, no interior de instituições criadas em resposta a necessidades sociais das famílias trabalhadoras ou de famílias cuja posição social garante o respeito e promete melhor futuro para as suas crianças. Ainda se admite que as crianças ciganas possam ficar entregues à sorte de famílias que não conseguem interromper o ciclo de reprodução da pobreza e/ou exclusão social, por não se ter em devida conta as barreiras que as famílias encontram no acesso ao emprego qualificado ou a habitação condigna, colocando muitas delas na dependência de medidas especiais de proteção social contra a privação de condições básicas

de sobrevivência, tais como alimentação, vestuário, transportes e medicamentos, por exemplo. Os preconceitos sobre a falta de disposição para a integração no espaço laboral custam, a muitas crianças ciganas, a sua exclusão das redes informais de proteção social que se estabelecem quotidianamente entre famílias de crianças que frequentam a mesma escola ou de vizinhos, quando não dos próprios profissionais e de outros atores com influência na vida social local.

Importa assim reconhecer que há condições necessárias para a adequação ou aplicação da legislação que decorre dos compromissos assumidos com a ratificação da CDC e outros instrumentos que impõem limites à desigualdade e exclusão social e que proíbem e sancionam a discriminação social. Para que a “lei salte do papel” é preciso assumir a incompletude deste processo sócio-histórico de conquista de direitos que pode tornar visíveis as infâncias, na sua heterogeneidade, e assegurar que o olhar “vigilante” das comunidades e dos técnicos cumpra o objetivo de garantir efetivamente condições de afirmação da dignidade e da capacidade das crianças ciganas para exercerem todos os direitos na sua indivisibilidade.

Cabe à sociedade majoritária reclamar o direito das crianças das minorias e ativar a capacidade do Estado para sancionar todas as formas de desrespeito da sua condição de cidadãos, de crianças e sujeitos de direito. O argumento da diferença cultural, nunca deverá ser argumento para naturalizar desigualdades de tratamento social ou justificar atitudes de discriminação, com base em percepções desinformadas, estereótipos e preconceitos que inferiorizem as crianças e possam constrianger a sua capacidade de invocar, assumir e reclamar os direitos de proteção, de provisão e de participação de que são titulares, contra as fronteiras simbólicas rígidas que continuam a distinguir a(s) infância(s) das crianças ciganas e não ciganas.

O exercício dos direitos pelas crianças ciganas requer assim a coragem social de nomearmos e enfrentarmos, a favor delas e com elas, a injustiça social e os medos (e fobias) que atribuem à diferença de estilos de vida o que se deveria atribuir à desigualdade da distribuição de oportunidades de vida, de voz e de participação na vida social para além das comunidades a que pertencem.

Para este esforço extraordinário, que tem estado a cargo e em função dos recursos de ação dos próprios grupos minoritários, minorizados na sua cidadania, deve contribuir também a comunidade científica, na prevenção da aplicação descontextualizada da normatividade da infância, que a CDC legitima e que a linguagem jurídica sanciona. As crianças ciganas precisam que cada área de conhecimento se abra ao que pode ser perspectivado pelas demais, sem o que fica por compreender a complexidade e multidimensionalidade da vida e da infância das Crianças Ciganas na sua pertença à comunidade nacional ou local e a (uma entre diversas e heterogêneas) comunidades ciganas. ■



ARMANDO LEANDRO
Juiz Conselheiro Jubilado

PROMOÇÃO E PROTEÇÃO DOS DIREITOS DA CRIANÇA

UM SISTEMA: VIRTUOSO NA CONCEÇÃO, EXIGENTE NO APROFUNDAMENTO, NA INTERIORIZAÇÃO E NA CONCRETIZAÇÃO

T Constitui para mim, como cidadão e juiz jubilado, um grande prazer e uma imensa honra intervir numa reflexão tão relevante promovida pela prestigiada Ordem dos Advogados. Tenho presente a sua função, representativa de uma profissão que gostosamente saúdo com muito apreço. Experimentei a sua contribuição essencial à qualidade da justiça e ao equilibrado desenvolvimento comunitário numa sociedade democrática; e relevo a preciosa

colaboração que fiquei a dever-lhe na minha missão de magistrado.

2. As minhas felicitações pela excelente iniciativa deste colóquio, permitindo-me acentuar, respeitosamente, que integra um cumprimento muito importante e feliz de um dever:

— Em harmonia com as responsabilidades inerentes à atual relevantíssima aquisição civilizacional derivada do reconhecimento da criança como sujeito autónomo titular pleno de Direitos Humanos, em que se incluem os relativos à sua condição de ente extremamente interativo e em contínuo e rápido desenvol-

vimento. Reconhecimento já no domínio do Direito nacional e internacional, e gozando da legitimidade democrática e do importante respaldo científico, ético, cultural e social, resultante da atual verificação da essencialidade da qualidade da infância para a qualidade humana, por sua vez requisito insubstituível da qualidade do desenvolvimento, a todos os níveis, nomeadamente ético, cívico, cultural, científico, social, ambiental e económico;

— De acordo com o carácter vinculativo do Direito relativamente a todos: cidadãos e comunidades e, com especial acentuação, todas as instituições públicas e particulares e seus agentes, em que se inclui, naturalmente, com particular relevo, a Ordem dos Advogados.

3. Devo uma explicação sumária das razões que determinaram a centralidade da minha opção pelo anunciado tema desta minha exploratória e breve intervenção, colocar à apreciação crítica e enriquecedora de tão qualificado auditório alguns aspetos do meu modesto entendimento sobre a validade e adequação do nosso regime de promoção e proteção dos direitos da criança, e formular algumas interrogações e sugestões de possíveis respostas sobre algumas características desse regime que possam porventura contribuir para a sua interiorização, o seu aprofundamento e progressiva boa concretização.

Coloco, centralmente, a seguinte questão:

Esse regime, que é suficientemente válido e adequado, como me parece ser maioritariamente reconhecido ao nível interno e internacional, engloba vários sistemas autónomos, embora com a atomística correlação possível, ou, contrariamente, constitui um amplo Sistema composto por vários subsistemas, numa unidade múltipla, sistémica, integradora e integrativa, “amiga” e facilitadora de uma interiorização, de uma concretização, de uma monitorização e de uma avaliação sistémicas e integradas?

Parto assim da perspectiva, que perflho, mas que julgo útil seja amplamente discutida, no sentido de afirmar a qualidade e a adequação, não só no presente, mas também no futuro desejável e razoavelmente previsível, da conceção, na sua essência, do atual Sistema português de promoção e proteção dos Direitos da Criança. Sem prejuízo, naturalmente, da contínua atenção aos seus aperfeiçoamentos e atualizações, em função, nomeadamente, da apreciação, a partir de cuidadas monitorização e avaliações, dos resultados da aplicação concreta do Sistema, conjugada essa apreciação com os dados sobre a evolução dos complexos contextos que requerem essa aplicação.

Esta perspectiva da qualidade e adequação do nosso Sistema não esquece ou menoriza:

— Nem as dificuldades inerentes à ainda precária generalizada interiorização, com a amplitude e a profundidade necessárias, a nível individual, familiar, social, político institucional e comunitário, das novas ou inovadas exigências culturais reclamadas pelo atual Sistema, incluindo, com particular realce, as que respeitam à sua concretização de forma necessariamente sistémica e integrada que a conceção do Sistema pressupõe;

— Nem, também, as fragilidades resultantes da insuficiente satisfação de correspondentes recursos e atuações concretas, aos vários níveis; fragilidades que limitam as possibilidades de uma generalizada e correta execução prática desse Sistema, desenvolvida em harmonia com a referida forma sistémica e integrada;

— Nem, igualmente, subestima os acentuados défices ainda verificados, apesar das reveladas sensíveis melhorias, na concretização dos desafios inerentes às exigências dessa intervenção sistémica e integrada.

Tal perspectiva da qualidade e adequação do Sistema funda-se nas virtualidades da sua conceção, incluindo a vertente da sua exequibilidade, para a superação dessas dificuldades, fragilidades e défices.

Com a fundada expectativa e conseqüente satisfação de que a qualidade e adequação da essência do Sistema



será defendida, melhor do que eu, pelos vários distintos especialistas intervenientes no Colóquio, procurei desenvolver esta perspetiva a partir da conceção do Sistema numa visão dinâmica, que tentarei caracterizar, ainda que de forma necessariamente imperfeita, também porque muito parcelar e sintética. Faço-o como muito singelo e despretensioso contributo para a sua discussão, que se me afigura necessária, urgente e útil ao êxito do objetivo fundamental iminente ao Sistema, a efetiva contribuição para presentes e futuros (futuros a serem perspetivados sempre como presentes) mais justos e democráticos, a partir da qualidade da infância e juventude, só tornada viável se concretizados os Direitos Humanos de cada criança e jovem, em harmonia com o respetivo paradigma, que inspira e fundamenta todo o sistema.

Esta ideia da necessidade, urgência e utilidade dessa discussão, aberta a todos os convocados para a concretização do Sistema e à comunidade em geral, em que as Universidades, os Centros de Investigação, as Ordens Profissionais e a Comunicação Social assumem papel de grande relevo, alicerço-a na convicção de que, obtida a muito provável concordância fortemente maioritária sobre a qualidade, a adequação e a exequibilidade da conceção do Sistema e correspondente cultura, as energias passariam a centrar-se, responsabilmente, sem desperdícios e sem descrença, nos esforços solidários e participativos para a sua interiorização, aprofundamento e concretização.

Esforços estes capazes da eliminação ou significativa diminuição das dificuldades, fragilidades e défices atrás genericamente enunciados e da consequente criação generalizada das condições culturais e de execução prática de intervenções com o êxito possibilitado pelo paradigma da atuação sistémica e integrada que o Sistema postula.

4. A minha intervenção centra-se assim no presente e no futuro, este na perspetiva de uma relativa proximidade temporal, consequente da enorme rapidez das mutações e incertezas que esta nossa época torna prováveis.

Mas, a propósito da qualidade da conceção do nosso Sistema, que deve determinar em toda a comunidade sentimentos de honra e de responsabilidade, permitam-me que refira duas das expressões da apetência de Portugal para, no domínio da promoção e proteção dos direitos das crianças, revelar postura de clareza, sentido de justiça e de progresso na procura de respostas humanistas atualizadas e até inovadoras.

A primeira das expressões data de há mais de um século: a publicação da Lei de Proteção da Infância, de maio de 1911.

Com a influência decisiva do Padre António de Oliveira,

introduziu inovações de grande significado, várias delas ainda hoje com características de aquisições atuais e que colocaram então Portugal na vanguarda neste domínio.

Destaco entre essas inovações:

— A consideração da criança não como adulto mais novo mas como um “outro”, um ser diferente, em específico desenvolvimento, a exigir tratamento autónomo do adulto, quer na proteção, quer na responsabilização (só admitindo responsabilização criminal a partir dos 16 anos);

— A afirmação da essencialidade da infância de qualidade para uma fase adulta realizada, essencialidade essa expressa de forma poética: «a criança está para o adulto como a aurora está para o pleno dia»;

— A criação, pela 1.ª vez na Europa, de um tribunal especializado em matéria de crianças e jovens: *A Tutoria da Infância*, de composição interdisciplinar — juiz, professor e médico;

— A fundamentação do sistema inovador, também na consideração, mas crítica, de conceções científicas da época, nomeadamente as teorias da defesa social e do positivismo, antecipando assim a aquisição atual da indispensabilidade, para a boa conceção e efetivação do Sistema, da permanente comunicabilidade entre a ciência e a investigação, as políticas, a atividade legislativa, a conceção e organização das respostas e a concretização articulada das ações.

A segunda expressão, que é atual, do reconhecimento da qualidade do nosso Sistema pode encontrar-se na circunstância de nele residir um dos cinco fundamentos (domínios) para que o índice KIDS/Rights¹ de 2018 sobre a qualidade do Sistema de intervenção relativamente a crianças e jovens coloque Portugal em 3.º lugar, a seguir à Noruega e à Islândia, entre 182 países da ONU que ratificaram a CDC. De notar que dos 5 domínios considerados para o estabelecimento do *ranking* (o direito à vida, o direito à saúde, o direito à educação, o direito à proteção e o ambiente favorável aos direitos humanos da criança), as pontuações mais altas relativas a Portugal respeitam aos domínios do direito à proteção e do ambiente favorável aos direitos humanos da criança.

5. Considerando o pouco tempo disponível, vou limitar a intervenção a abordar brevemente apenas alguns dos aspetos que se me afiguram mais expressivos para a tentativa de resposta à questão central acima referida, que procuro resumir em duas perguntas que se me apresentam como essenciais:

Temos verdadeiramente um Sistema global integrando vários subsistemas?

Se sim, esse Sistema global é suficientemente harmónico e integrativo/integrador, na expressão legal da sua conceção cultural e nas correspondentes exigências de efetivas interiorização e concretização?

Tenho defendido que o sistema de que dispomos é um amplo Sistema de promoção e proteção, que engloba vários subsistemas:

a) Não só o mais paradigmático subsistema de promoção e proteção, que teremos primariamente em conta, plasmado essencialmente na Lei de proteção de Crianças e Jovens em perigo, o qual tem por objeto a prevenção e reparação de situações de risco e de perigo de crianças e jovens, mas também

b) O subsistema tutelar educativo, a que respeita a Lei Tutelar Educativa, que visa a intervenção nos casos de prática, por jovens com idade compreendida entre os 12 e os 16 anos, de factos qualificados pela lei como crime;

c) O subsistema tutelar cível, que engloba as várias providências tutelares cíveis, em que se incluem, por exemplo, as da tutela, da regulação do exercício das responsabilidades parentais, da constituição da relação de apadrinhamento civil e a sua revogação (Regime Geral do Processo Tutelar Cível, aprovado pela Lei n.º 141/2015, de 8 de setembro);

d) O subsistema do Regime Jurídico do Processo de Adoção — Lei n.º 143/2015, de 8 de Setembro, com legislação autónoma do regime relativo àquelas providências.

Estes quatro subsistemas implicam a possibilidade de respostas diferenciadas relativamente a questões diversas, impondo, porém, a sua articulação, indispensável ao respeito pela «unidade» complexa de cada criança/jovem;

e) Integra também este amplo Sistema o regime penal especial dos jovens imputáveis, aplicável aos jovens com idades compreendidas entre os 16 e os 21 anos que cometam crimes — Lei n.º 401/82, de 23/09. Sendo ainda de considerar as «garantias processuais para menores suspeitos ou arguidos em processo penal», estabelecidas pela Lei n.º 33/2019, de 22 de Maio.

f) Poderá também considerar-se incluído no amplo Sistema a descriminalização do consumo de estupefacientes e substâncias psicotrópicas, considerando o relevo da aplicabilidade a jovens da legislação que estatuiu essa descriminalização — Lei n.º 30/2000 de 29 de novembro, que define o regime jurídico aplicável ao consumo de estupefacientes e substâncias psicotrópicas, bem como a proteção sanitária e social das pessoas que consomem tais substâncias sem prescrição médica;

g) Outras disposições legislativas, de cunho preventivo, reparador e promotor de efetivação de Direitos Humanos de crianças e jovens, a nível individual, familiar e comunitário, nomeadamente nos domínios relativos à saúde, à educação, ao apoio social e à cultura.

6. Revisitando este aspeto do nosso regime, reforço-me a ideia de que a globalidade da sua conceção pressupõe efetivamente um verdadeiro amplo Sistema — um conjunto de elementos, constitutivos de diversos subsistemas ligados entre si segundo uma lógica consentânea e harmónica com o objetivo da promoção e a proteção dos direitos de crianças e jovens. O paradigma fundamental dos direitos humanos cimenta a unidade do Sistema, no contexto da diversidade da arquitetura dos vários subsistemas, em função das diferentes, mas conexas e muitas vezes interdependentes problemáticas de crianças e jovens que são objeto da intervenção específica de cada um dos subsistemas. Esse paradigma é efetivamente respeitado e prosseguido na estatuição dos valores, princípios, missão e visão de cada um dos subsistemas e, mercê da essencialidade desse fundamento comum e da pretendida articulação e complementaridade dos diversos subsistemas, integra também a trave mestra do Sistema global. Sistema que constitui uma unidade complexa, mas razoavelmente organizada e coerente quando adequadamente interpretada em função das diversas implicações do paradigma dos direitos humanos de crianças e jovens, fundado na eminente dignidade de cada um e usufruindo da aquisição civilizacional relevantíssima do seu reconhecimento já no domínio do Direito internacional e nacional, com o forte respaldo dos seus indiscutíveis fundamentos éticos, filosóficos, científicos e culturais.

Há assim uma variedade de subsistemas que formam uma unidade múltipla constituinte de um Sistema.

7. Para além do referido paradigma dos direitos humanos, que é o eixo fundamental da “boa consciência” dos diversos subsistemas e do amplo Sistema, que em conjunto constituem, há outros paradigmas iminentes à conceção de todos ou alguns dos subsistemas, com forte inserção no Sistema global, contribuindo significativamente para a sua mencionada unidade.

Avultam entre esses paradigmas:

a) O paradigma da complexidade das problemáticas a que tem por missão dar resposta; complexidade que, na abordagem das expressões concretas dessas problemáticas, exige humildade e recurso a todos os saberes e experiências adequados, numa postura de efetiva transdisciplinaridade, que ajude a melhor compreender e, conseqüentemente, bem decidir e executar em sintonia com o superior interesse de cada criança.



b) O paradigma da intervenção em tempo útil, em consonância com o princípio da oportunidade, tendo em conta a natureza, o ritmo, as dinâmicas e as exigências específicas do tempo infantil e juvenil, no contexto concreto de cada criança e de cada jovem como seres em contínuo e rápido desenvolvimento.

c) O paradigma da transdisciplinaridade, que resulta do já referido a propósito da complexidade, ou seja, o entrecruzar — com profundo empenho humanista e exigente rigor ético e técnico — dos vários olhares, saberes e experiências convocados para o esclarecedor diagnóstico, a acertada decisão e a sua atempada e ajustada execução e revisão. É essencial compreender bem para bem decidir e atuar, o que implica a qualidade da formação inicial e contínua (não só técnica, mas também ética, deontológica, cultural e cívica), bem como da supervisão e da avaliação.

d) O paradigma que resulta da articulação da hierarquia com a heterarquia — uma perspetiva de intervenção que conjugue a hierarquia tradicional com uma assumida predominante heterarquia, de intervenção autónoma de proximidade regulada em termos democráticos, como é indispensável no condicionalismo atual de grande complexidade e de mutação, «nas sociedades policêntricas dos nossos dias».

e) O paradigma da governação integrada, com a clara assunção dos cinco fatores cuja concretização virtuosa é condição de êxito: liderança partilhada, comunicação, colaboração, monitorização e avaliação.

Permitam que acentue a relevância do paradigma da colaboração/cooperação, que o sistema consagra, numa perspetiva de assumida interinstitucionalidade, a todos níveis e envolvendo todos os sujeitos dos direitos e todos os atores públicos e privados, individuais e coletivos, que cada problemática convoca, numa postura de efetivas solidariedade e responsabilidade, e de autêntico sentido de serviço, harmónico com o relevante interesse, também eminentemente público, sempre em causa.

8. Outras características, que indicarei com sentido exemplificativo e de forma muito sumária, comuns a vários dos subsistemas ou só próprios de alguns, mas muito expressivos dos fins últimos do amplo Sistema, reforçam a sua referida unidade múltipla:

a) Valores e princípios de intervenção, que avulta o princípio do interesse superior da criança/jovem, expressos nos subsistemas da promoção e proteção e dos tutelares cívicos, e manifestamente influentes nos outros subsistemas;

b) Aspectos harmónicos da missão e visão de cada um dos diversos subsistemas;

c) Relevância atribuída — como é absolutamente fundamental — em todos os subsistemas, com particular realce no da promoção e proteção, à prevenção universal, seletiva e indicada, a conceber e a executar de forma sistémica e integrada, com particular atenção aos domínios de prevenção de dificuldades no desenvolvimento integral positivo de cada criança e jovem. Prevenção, tendo como objeto todas as problemáticas integrantes de risco e perigo, incluindo naturalmente a pobreza;

d) Acento colocado na palavra, na informação e na participação da criança, do jovem e da família;

e) Destaque do papel da comunidade local, traduzido numa efetiva preocupação de real subsidiariedade em todos os passos da prevenção e reparação, nomeadamente com as missões atribuídas às Entidades com competência em matéria de infância e juventude e às inovadoras Comissões de Proteção de Crianças e Jovens, agentes, numa feliz perspetiva profundamente democrática, de uma participação — legitimada e com menores

riscos de estigmatização — da própria comunidade na justiça devida às suas crianças e jovens;

f) Implícitas interpelações de uma qualidade da infância fundada nos direitos humanos da criança, tendo em conta o objetivo da essencialidade de garantir a exclusividade ou, pelo menos, a clara predominância das luzes de cada infância face às suas sombras.

9. Julgo assim poder concluir, apesar do carácter necessariamente sumário e incompleto da fundamentação possível nesta circunstância, que temos um Sistema que, pela natureza e harmonia dos seus fundamentos e características, é em si mesmo um Sistema intrinsecamente integrativo, por isso validamente «amigo» e fortemente promotor da execução sistémica e integrada, que a concretização de cada um dos subsistemas elege como objetivo fundamental, no descrito contexto do Sistema global.

Porque temos um Sistema, parece desejável que seja objeto, como tal, de Ciência específica, numa perspetiva transdisciplinar, reforçada pelo seu exposto carácter múltiplo.

É com particular prazer e esperança que, ao terminar, me permito referir-me ao Sistema e à Ciência neste ilustre auditório. Crente que a Ciência e a avaliação sobre o Sistema serão desenvolvidas em diálogo e articulação com a Comunidade, de que os Advogados são elementos de grande relevância. Comunidade considerada como entidade capaz de pensar, falar e atuar num contexto em que seja estimulada a ética da comunicação e da discussão, na perspetiva que lhe atribui Habermas, também como caminho para a observância da indispensável ética da responsabilidade contemporânea, tal como a propôs Hans Jonas, fonte de justiça, solidariedade e corresponsabilidade, reforçadas por adequadas éticas de serviço e do cuidado. Ética do cuidado, para cuja compreensão e prática, me parece ainda útil a mensagem do livro «O Príncipezinho» e a parábola do Samaritano...

Teremos assim, provavelmente, a possibilidade de corresponder melhor, individual e coletivamente, ao apelo que cada criança a todos nós dirige e que Sofia de Melo Breyner exprimiu simbolicamente, com tanta beleza: «Vem e dá-me um pouco de ti mesmo, onde eu habite». ■

Referências bibliográficas

¹ KIDS/RIGHTS é um Índice anual do ranking dos países da ONU que ratificaram a CDC, com base em indicadores, baseados em dados avaliáveis, que refletem a forma como os países aderem aos valores e princípios inerentes aos direitos humanos das crianças e estão preparados para implementarem esses direitos. Trata-se de uma iniciativa da Fundação KIDS/RIGHTS, em cooperação com a Erasmus University Rotterdam: Erasmus School of Economics e o International Institute of Social Studies.



JOANA ARAÚJO
Juíza de Direito

AS CRIANÇAS E OS JOVENS EM PERIGO NA ERA DIGITAL

Numa Era em que o Digital surge como meio essencial para o relacionamento, interação com os outros, necessidade que surge logo após as necessidades fisiológicas e de segurança, não podemos ficar alheados aos perigos a que as Crianças e os Jovens se encontram expostos e relativamente aos quais cumpre fazer algo.

Fruto da minha experiência profissional, constato a inaceitabilidade da quantidade de processos-crime pendentes que envolvem Crianças e Jovens, enquanto vítimas e/ou agressores no meio Digital,

relacionados com situações de *bullying*, *stalking*, coacção, abuso sexual, invasão da vida privada, uso ilícito de imagens e outras.

O tema é vasto e complexo, pois numa "situação de risco" encontramos, já não a criança que está fora da escola, na rua, como no passado sucedia, por exemplo, mas aquela que está dentro de casa, sentada em frente ao computador, ao telemóvel, tornando-se num alvo fácil das imposições consumistas, da banalização do erotismo e da violência gratuita. São estes os novos perigos para os quais temos que estar despertos.

Não podemos deixar de reconhecer a inegável potencialidade que o Digital trouxe às nossas vidas, mas também não podemos, de todo, deixar-nos ofuscar por tais virtualidades e ignorar que, ao permitirmos que as Crianças entrem no mundo do Digital, estamos a tirar-lhes a infância, pelo menos aquela infância que nós adultos vivemos e que tão bem nos fez. Como escreveram os autores do último relatório da UNICEF sobre a situação mundial da infância que aborda o impacto das tecnologias digitais na vida das crianças: "A tecnologia digital já mudou o mundo, agora está a mudar a infância."

Por força da sua natural imaturidade e fragilidade, os mais jovens não conhecem os seus reais limites, não estão preparados para todas as consequências da utilização do Digital, nem cientes da sua real e nefasta repercussão no seu pleno desenvolvimento. O sentimento de crescimento, a curiosidade pelo novo, a descoberta da sexualidade, a necessidade de afirmação e de aceitação pelo outro, leva-os a aventurarem-se no desconhecido, falando com quem não conhecem, partilhando intimidades com quem menos esperavam.

A título de exemplo, segundo dados disponíveis do Conselho da Europa, cerca de uma criança em cinco na Europa é vítima de alguma forma de violência sexual. A violência sexual pode assumir muitas formas, tais como o incesto, pornografia, prostituição, tráfico de seres humanos, aliciamento pela internet, exploração sexual e abuso sexual, as quais têm ganho uma dimensão crescente e descontrolada no meio Digital. Todas elas podem causar, e causam, graves danos à saúde mental e física das crianças. As consequências deste tipo de abuso prolongam-se até à vida adulta das crianças, onde a tristeza e a dor são sentimentos secretos e constantes ao longo de toda a sua vida.

Urge, por isso, acautelar os efeitos decorrentes da distribuição do material de abuso na Internet ou de utilização indevida dos dados pessoais dos mais novos, os quais, nos casos de abuso, afectam a recuperação integral das vítimas. As imagens das crianças exploradas sexualmente e divulgadas na Internet podem nunca desaparecer e essa circunstância tem um efeito nefasto sobre elas, necessitando de mais tempo e esforço para recuperarem da violência a que foram sujeitas. A recuperação é agravada pelo medo de que algo de tão pessoal, que sucedeu no passado, possa reaparecer em qualquer lugar, a qualquer momento e ser visto por qualquer pessoa. Esta circunstância constitui uma violação sem fim do direito à privacidade, que provoca uma humilhação adicional nestas vítimas, que crescem conhecendo que aquelas fotografias ou vídeos estarão no mundo Digital para o resto das suas vidas.

Cumpre lembrar que, através da Declaração Univer-

sal dos Direitos do Homem, reconheceu-se à infância o direito de ajuda e assistência especiais, devendo as crianças receber a protecção e a assistência necessárias para desempenhar plenamente o seu papel na comunidade, através de uma educação num espírito de paz, dignidade, tolerância, liberdade e solidariedade. A criança carece, pois, de uma protecção e cuidados especiais, nomeadamente de protecção jurídica adequada.

A criança carece, pois, de uma protecção e cuidados especiais, nomeadamente de protecção jurídica adequada.

E a sociedade, todos nós, a família e o Estado, onde se inclui a Escola, enquanto responsáveis por tudo o que sucede à nossa volta, temos o dever de estar atentos a estas situações potenciadoras de violação dos direitos da criança e denunciá-las para, de forma conjunta e solidária, possamos intervir atempadamente, evitando situações de risco e, quando já não for possível, evitá-las, sancionando e procurando reintegrar na comunidade aqueles que desrespeitam, violam o direito do outro, designadamente através do processo tutelar educativo, no caso de o agressor, não raras vezes, ser também uma criança.

Impõe-se, por tudo isto, que os diversos Estados, as famílias, os operadores judiciais e a sociedade civil em geral adoptem uma atitude proactiva e diligente em vista à protecção dos mais jovens contra este tipo de práticas ocorridas no meio Digital.

E aqui chegados, cumpre questionar a existência de suporte legal adequado e suficiente para prevenir estes novos perigos.

Como referência legal em textos internacionais quanto à segurança dos mais novos no Ciberespaço, há que referir a Lei de Protecção à Privacidade Online para Crianças de 1998 — The Children's Online Privacy Protection Act 1998 (COPPA) — que é uma lei federal dos Estados Unidos da América, promulgada em 21/10/1998 e que entrou em vigor em 21/07/2000.

Esta legislação aplica-se à recolha on-line de informações pessoais por pessoas ou entidades sob jurisdição dos EUA relativamente a crianças menores de 13 anos de idade. A lei especifica que um responsável por um website deve incluir uma política de privacidade que preveja quando e em que termos é necessário recolher o consentimento, verificável, por parte de um pai

ou de um responsável pela criança, e quais as responsabilidades que impendem sobre um operador da Internet para proteger a privacidade e segurança on-line das crianças, incluindo restrições à comercialização de dados de crianças com idade inferior a 13 anos.

Embora crianças com idade inferior a 13 anos de idade possam fornecer informações pessoais, desde que tenha sido obtido o consentimento dos seus pais, muitos sites – especialmente as redes sociais (v.g. facebook, instagram) – não permitem que crianças menores de idade utilizem os seus serviços devido ao custo e cautelas necessárias ao pleno cumprimento desta lei.

A COPPA tem gerado alguma controvérsia nos EUA e tem sido criticada como ineficaz e potencialmente inconstitucional por juristas e meios de comunicação de massa, desde que foi elaborada.

As objeções referem, em síntese, que a legislação encoraja fraudes de idade e permite que sites ignorem o ónus de obter consentimento dos pais. Ou seja, as restrições de idade e o processo de consentimento dos pais são fáceis de debelar e os pais, geralmente, ajudam as crianças a mentirem sobre a sua idade.

Por outro lado, as multas decorrentes da aplicação da COPPA (US \$40.000,00 por violação) podem ser potencialmente catastróficas para as pequenas empresas, prejudicando o seu modelo de negócio, sendo que, na maioria das vezes, sequer conseguem custear a implementação deste tipo de funcionalidades, e, quanto às empresas maiores, têm dinheiro suficiente para pagar a multa, apresentando-se o incumprimento da Lei como compensador.

Mark Zuckerberg, co-fundador e CEO do Facebook, expressou a sua oposição à COPPA, referindo que se deve, sobretudo, apostar na educação dos mais novos, tendo declarado: “Esta é uma luta que vamos assumir em algum momento. A minha filosofia é a de que, para a educação nesta área, é desejável que as crianças comecem o mais cedo que for possível”.

E, ao nível da União Europeia, o Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27/04/2016, prescreve que o tratamento de dados pessoais no âmbito da sociedade da informação só é lícito se as crianças forem maiores de 16 anos. Caso a criança seja menor de 16 anos, esse tratamento só é lícito se e na medida em que o consentimento seja dado ou autorizado pelos titulares das responsabilidades parentais da criança, de acordo com a legislação nacional, mas as crianças nunca podem ter idade inferior a 13 anos. Ou seja, há uma proibição geral de tratamento de dados de crianças no âmbito da sociedade da informação, caso estas tenham idade inferior a 13 anos.

Mas aqui constata-se igual ineficácia àquela apontada à “COPPA”: os próprios responsáveis legais das crianças ajudam-nas a contornar a sua menoridade, permitindo que elas acedam a sites não autorizados.

Entendo, por isso e desde logo, que devemos apostar na prevenção do perigo. Para isso, é necessário investir, sobretudo, na educação dos mais novos quanto aos riscos e danos associados ao Ciberespaço, chamando a atenção para os mesmos nos programas escolares e em campanhas impactantes, a ocorrer, sobretudo, no meio escolar. O sucesso deste tipo de ações está naturalmente dependente da participação activa que as crianças e os jovens possam assumir, direito este que lhes assiste em qualquer assunto que lhes diga respeito, por forma a obter o seu contributo e, assim, a sua correcta interiorização. Para o efeito, é imprescindível também capacitar os educadores, as escolas e, sobretudo, os pais, enquanto garantes dos direitos dos seus filhos, incentivando-os ao diálogo e assegurando a sua audição. Para isso, a par, a legislação não deve ser neutra quanto à recolha de dados pessoais das crianças e adolescentes, no sentido de alertar os mais incautos, incluindo pais e educadores, quanto aos riscos existentes e em ordem a proteger os seus dados pessoais e a reserva da sua vida privada, direito a ser respeitado inclusive pelos pais.

A este propósito decidi com propriedade o acórdão do Tribunal da Relação de Évora, datado de 25/06/2015, relatado por Bernardo Domingos no âmbito do Proc. n.º 789/13.7TMSTB-B-E1 (consultável in www.dgsi.pt), quando determinou que «a imposição aos pais do dever de abster-se de divulgar fotografias ou informações que permitam identificar a filha nas redes sociais mostra-se adequada e proporcional à salvaguarda do direito à reserva da intimidade da vida privada e da protecção dos dados pessoais e, sobretudo, da segurança da menor no Ciberespaço». Esta decisão, proferida relativamente a uma criança de 2 anos de idade, no âmbito de um processo de regulação do exercício das responsabilidades parentais, surgiu por inexistência de acordo entre os pais com relação a este tema. A questão suscitada no recurso era apenas jurídica e consistia em saber se existe fundamento legal e factual para o tribunal impor a obrigação dos progenitores se absterem de divulgar fotografias ou informações que permitam identificar a filha nas redes sociais. Escreveu-se no referido acórdão, com propriedade, o seguinte: «(...) e conhecendo, diremos que a apelação é manifestamente improcedente, porquanto o segmento da decisão que vem impugnado não carece de fundamentação de facto específica para justificar a adoção daquela medida. Ela é uma obrigação dos pais, tão natural quanto a de garantir o sustento, a saúde e a educação dos filhos e o respeito

pelos demais direitos designadamente o direito à imagem e à reserva da vida privada (art. 79.º e 80.º do CC). Na verdade, os filhos não são coisas ou objetos pertencentes aos pais e de que estes podem dispor a seu belo prazer. São pessoas e, conseqüentemente, titulares de direitos. Se, por um lado, os pais devem proteger os filhos, por outro, têm o dever de garantir e respeitar os seus direitos. É isso que constitui o núcleo dos poderes/deveres inerentes às responsabilidades parentais e estas devem ser sempre norteadas, no «superior interesse da criança», que se apresenta, assim, como um objetivo a prosseguir por todos quantos possam contribuir para o seu desenvolvimento harmonioso: os pais, no seu papel primordial de condução e educação da criança; as instituições, ao assegurar a sua tutela e o Estado, ao adotar as medidas tendentes a garantirem o exercício dos seus direitos e a sua segurança.».

Por outro lado, em sede de processo de promoção e protecção, caso se justifique, quanto à utilização responsável dos aparelhos informáticos, devem ser configuradas regras informais de compromisso da criança na actuação no Ciberespaço, consensualizadas entre pais e filhos, por forma a auto-responsabilizá-los pelo seu (in)cumprimento, como por exemplo, limitando os horários e os fins da sua utilização; impondo o secretismo da senha de acesso, vedando aos amigos o seu conhecimento; impondo a necessidade de autorização prévia dos pais para “postar” fotografias; impondo a comunicação imediata aos pais de qualquer abordagem inapropriada (palavrões, convites, conversas íntimas, fotografias ou imagens de conteúdo sexual) ou caso se sinta incomodado com alguma situação; assumindo saber que os amigos das redes sociais são só amigos virtuais e que podem não ser quem dizem ser; assumindo o dever de respeitar os outros, não fazendo comentários depreciativos ou maldosos.

As entidades com competência em matéria de infância e da juventude — entidades públicas ou privadas, que estão, por força das suas funções, em contacto com as crianças ou os jovens, designadamente a escola, o sistema de saúde, a segurança social, as comissões de protecção de crianças e jovens, o Ministério Público e os Tribunais, que desenvolvem o seu trabalho na área da família e das crianças ou que têm, por qualquer forma, contac-

to com eles, devem ter uma atitude pedagógica e construtiva perante esta realidade, orientando também as suas decisões em ordem a proteger os dados pessoais, a reserva da vida privada e a segurança das crianças e jovens no Ciberespaço, porque tal lhes é, além do mais, legalmente imposto.

Tendo em conta as características deste fenómeno, as obrigações do Estado Português perante convenções internacionais em vigor no ordenamento jurídico nacional, a dimensão do fenómeno e as consequências deste tipo de práticas para as vítimas, é imprescindível que todos assumamos a responsabilidade de denunciar este tipo de situações às autoridades criminais, designadamente ao Ministério Público.

Essencial é também a construção de uma Estratégia Nacional Integrada de Protecção das Crianças Contra a Violência, tendo como referencial as Orientações do Conselho da Europa sobre estratégias nacionais integradas para a protecção das crianças contra a violência (Council of Europe). A concretização dessa estratégia

poderá basear-se na construção de planos nacionais de protecção das crianças contra a violência, de carácter multidisciplinar e integrado, com a participação de entidades privadas e públicas, nomeadamente das áreas da Justiça, da Segurança da Social, da Saúde, da Administração Interna, da Educação e, eventualmente, com a cooperação de organizações internacionais.

Em síntese, a coordenação e articulação entre as autoridades dos diversos países, a partilha de recursos humanos e técnicos e de informação sobre o fenómeno e um compromisso colectivo a nível nacional e internacional, envolvendo parceiros públicos e privados, são factores indispensáveis para possibilitar políticas de prevenção e protecção mais eficazes e, assim, garantir maior segurança para os mais novos no Ciberespaço, não olvidando a necessidade imperiosa de capacitar pais e educadores quanto aos riscos e perigos existentes.

Diante do exposto e em resposta ao tema do Colóquio: “Portugal cumpre os Direitos da Criança?”, cumpre dizer que, apesar do que tem vindo a ser feito, muito ainda há por fazer diante destas novas realidades, desafiantes e preocupantes à salvaguarda do bem-estar dos mais novos. ■

Por força da sua natural imaturidade e fragilidade, os mais jovens não conhecem os seus reais limites, não estão preparados para todas as consequências da utilização do Digital, nem cientes da sua real e nefasta repercussão no seu pleno desenvolvimento.



ALCINA COSTA RIBEIRO
Juíza Desembargadora

A AUDIÇÃO E PARTICIPAÇÃO DA CRIANÇA À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA

1. Participação e audição a criança

Os modelos de intervenção nos processos de promoção e protecção e tutelar cível devem obedecer, nos termos do art. 4º, al. i), da Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo, aplicável ao processo tutelar cível, e xvi art. 4º, nº 1, do Regime Geral do Processo Tutelar Cível, ao princípio de audição obrigatória e participação, segundo o qual, a criança e o jovem têm o direito a ser ouvidos e a participar nos actos e definição da medida de promoção e protecção e tutelar cível.

A Audição da criança integra, ao lado de outras, uma das formas de assegurar a participação activa da criança no processo. **Ouvir a opinião da criança e levá-la no processo decisório traduz um dos meios de concretização do direito de participação.**

Audição prevista nos artigos 4º e 5º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível emerge do direito à palavra e constitui o meio através do qual a criança realiza o direito de participação da criança, nos processos em que é envolvida, não se reduzindo ao acto de audição, em sentido restrito, seja para emitir a sua opinião, seja para prestar declarações como meio de prova.

Contudo, assistimos no dia-a-dia a uma discussão centrada maioritariamente no acto material da audição da criança, dissociado do regime jurídico global da participação e audição.

Mas vejamos, como é que os Tribunais Superiores têm olhado para a audição da criança, nos processos de promoção e protecção e processos tutelares cíveis.

2. Jurisprudência

2.1. Omissão de pronúncia sobre a questão de saber se a criança foi ou não ouvida em primeira instância.

São vários os Arestos dos Tribunais superiores, em que no relato do histórico do processo não consta que a primeira instância tenha ouvido as crianças, ressaltando de todos eles:

- a) Ausência de audição da criança;
- b) Omissão de despacho fundamentado sobre a capacidade para compreender os assuntos em discussão;
- c) Omissão de despacho fundamentado sobre a questão de saber se a audição das crianças não se realizou por contrário ao seu superior interesse;
- d) Não arguição do vício da não audição da criança pelos interessados em primeira e/ou segunda instância;
- e) Omissão de pronúncia pela Relação sobre a qualificação do vício da preterição da audição (se irregularidade, nulidade sanável ou insanável) e os respectivos efeitos.

A título de exemplo, indicam-se:

Na Relação de Lisboa, os Acórdãos de **22/01/2015** (Pº 4547/11.5.TBCSC.L1-6), de **12/01/2016** (Pº 9353/12.7TB-CSC-B.L1-7); de **11/12/2018** (Pº 556/14.OTCLRS-C.L1); de **5/02/2019** (Pº 22454/17.6T8LSB-B.L1); de **14/03/2019** (Pº 9323/16.6T8ALM.L1) e de **28 de Março de 2019** (Pº 8113/13.2TCLRS.L1).

No Tribunal da Relação do Porto, o Acórdão de **14/03/2017** (Pº 1609/14.OTMPRT.P1).

2.2. Idade, capacidade de discernimento, maturidade e valoração da opinião da criança¹

O **Ac. TRP de 14/01/2014**, (Pº 21/05.7TBVLP-A.P1) com base na jurisprudência aí citada, concluiu pela necessidade da audição dos menores com, pelo menos, 10 anos de idade.

O **Ac. TRL de 17/11/2015** (Pº 761/15.2.T8CSC.L1-7) decidiu que, «fora das situações em que a lei considera obrigatória a audição do menor, é a prática judiciária que assegura, no âmbito do poder discricionário que é atribuído ao julgador, a necessidade de fazer funcionar esse direito, concedendo (ou não) à criança a oportunidade de expressar as suas opiniões, tendo em conta a respectiva maturidade e capacidade de compreensão e expressão dos seus in-



teresses. Igualmente é ao juiz que cabe, em cada situação, decidir a forma que considera adequada para realização dessa diligência».

O **Ac. TRP de 22/11/2016** (Pº 292/12.2TMMTS-A.P1), afirma-se que a audição da criança é legalmente obrigatória a partir, pelo menos, dos 12 anos de idade».

O **Ac. TRL de 20/09/2018** (º 10264/16.2T8LRS-B.L1-8), pronunciou-se pela dispensabilidade da audição de uma menor de sete anos, pelo Juiz, uma vez já tinha sido ouvida anteriormente.

O **Ac. TRC de 14/01/2014** (P.nº 194/11.0T6AVR.C1) chamado a reapreciar o direito de convívio dos avós com uma neta de 5 anos, conclui, que «pode não haver lugar à audição directa de uma menor de 5 anos, por falta de discernimento bastante para exprimir livremente a sua opinião».

O **Ac. TRG de 21/06/2018** (Proc. N.º 425/17.2T8FAF-A.G1) considerou que uma criança de 5 anos de idade possui óbvia falta de maturidade para compreender o que realmente está ora em discussão.

O **Ac. TRG de 20/03/2018** (Pº 1910/16.9T8BRG-A.G1), valorou a opinião de um jovem de 15 anos, porque, para além da idade, possuía um grau de desenvolvimento, inteligência e maturidade suficientes.

O **Ac. TRG de 7/02/2019** (Pº 784/18.0T8FAF-B.G1) não atendeu à opinião da criança de 8 anos, por não revelar (...) maturidade (...) suficiente para exprimir uma opinião consistente.

O **Ac. TRL de 5/06/2007** (Pº 3129/2007-1) reconheceu a uma criança de 9 anos de idade, o direito a ser ouvida, afastando a sua audição devido ao sofrimento e angústia em que se encontrava.

O **Ac. TRL de 4/10/2007** (Rel: Bruto da Costa), defendeu-se que as crianças com 10 e 14 anos de idade (e muito menos) já têm discernimento suficiente para terem direito a que a sua opinião seja ouvida e respeitada.

O **Ac. TRL de 14/09/2010** (Pº 1169/08.1TBSC-A.L1-1) salienta a importância da opinião das crianças em diversas matérias.

O **Ac. TRG de 20/11/2014** (Pº 43/13.4TMBRG.G1) declarou a nulidade da decisão proferida sem audição da criança.

O **Ac. TRE, de 25/05/ 2017** (Pº 687/16.2T8TMR.E1) apreciou a recusa das crianças de 9, 10 e 12 anos de idade, em regressar para junto do pai.

O **Ac. TRP de 20/06/2017** (Pº 3484/16.1T8STS-A.P1), em processo de rapto internacional, decidiu pela essencialidade da *audição da criança, em qualquer idade. Nas hipóteses de idade muito jovem, o Tribunal deve proceder oficiosamente a uma investigação acerca dos sentimentos da criança em relação ao regresso.*

O **Ac. TRL de 25/01/2018**, (Pº 17627/17.4T8LSB.L1) não dispensou a audição da criança *pelo facto de os pais terem manifestado no processo qual era a posição do menor.*

O **Ac. TRL de 12/07/2018** (Pº 390/08.7TMFUN-F.L1), estendeu ao processo de alteração do regime das responsabilidades parentais, o princípio da audição do menor, julgando esta obrigatória, sob pena de cometimento de nulidade.²

2.3. Outras questões

O **Ac. TRL de 1/06/2017** (Pº 653/14.2TBPTM-J.L1) decidiu que a criança, ao prestar declarações, pode ser acompanhada de um adulto de sua confiança.

O **Ac. TRL de 23/05/2019**, (Pº 2413/17.0T8CSC-D.L1) abordou a questão da confidencialidade das declarações prestadas pela criança.

O **Ac. TRL de 19/02/2019** (Pº 1218/17.2T8ALM.II RL) apreciou a forma a que deve obedecer a audição de uma criança de 5 anos de idade.

O **Ac. TRG de 19/10/2017** (Pº 1020/12.8TBVRL-E.G2), julgou desnecessária a *audição de menor, quando o comportamento objectivo imputado ao progenitor violador tenha ficado provado por confissão própria deste.*

3. Pretrição da audição da criança

A criança tem o direito a ser ouvida nos processos que lhe digam respeito. E, quando não é?

Paulo Guerra, abordando esta questão, anotou que vários arestos das nossas Relações e do Supremo se têm pronunciado sobre esta matéria, muito embora em termos algo enunciativos, sem desenvolver muito a questão do vício processual atendível – http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/eb_QR-GTPC.pdf.

Exemplificando:

O **Ac. TRL de 14/04/2005** (Pº 1634/2005-6), perante a omissão da audição de jovens, com 16, 15, 12 e 10 anos de idade, verificada *uma formalidade prevista na lei, insusceptível de influir no exame e decisão da causa.*

O **Ac. TRG de 20/11/2014** (Pº 43/13.4TMBRG.G1) considerou a audição da criança uma formalidade obrigatória, com reflexo na decisão, declarando a consequente nulidade, com imposição da audição da menor..

O **Ac. TRL de 17/11/2011** (Pº 3473/05.1TBSXL-D.L1-8) sublinhou o dever de audição da criança, declarou a *nulidade da sentença e a audição do menor.*

O **Ac. TRC de 20/06/2012** (Pº 450/11.7TBTNV-A.C1), revogou a decisão recorrida, por preterição da audição da criança de 10 anos de idade, determinando a sua audição.

O **Ac. TRC de 8/05/2019** (Pº 148/19.8T8CNT-A.C1) *anulou a decisão tomada (ainda que provisoriamente) pelo tribunal a quo, por não ter previamente ouvido os menores.*

O **Ac. TRP de 22/11/ 2016** (Pº 292/11.2TMMTS-A.P1) decidiu que uma criança ouvida em conferência, deve ser ouvida na Conferência seguinte. Não o tendo sido, *foi preterida uma diligência que seria exigível quer à luz do caso concreto quer à luz do que são os ditames mais recentes da lei e da doutrina.*

O **Ac. do STJ de 5/04/2018** (Pº 17/14.8T8FAR.E1.S2), no âmbito de um processo de promoção e protecção, que aplicou a medida de confiança a instituição com vista a futura adoção, defendeu que na aferição do superior interesse de uma criança com 11 anos de idade, era indispensável e *necessário conhecer a sua vontade quanto ao projeto de vida.*

Finalmente, o **Ac. do STJ de 14/12/2016** (Maria dos Prazeres Pizarro Beleza), concluiu:

*Se antes da entrada em vigor da Lei nº 141/2015 se exigia que o tribunal ouvisse as crianças com mais de 12 anos e, quanto àquelas que tivessem idade inferior, ponderasse a sua*³

maturidade e justificasse a decisão de não as ouvir – salvo se a criança tivesse uma idade em que é notória essa falta de maturidade, naturalmente –, após a sua entrada em vigor essa ponderação não pode deixar de se revelar na decisão – continuando a ser dispensada quando for notório que a baixa idade da criança não a permite ou aconselha.

(...) Não é adequado aplicar o regime das nulidades processuais à falta de audição. Entende-se antes que essa falta afecta a validade das decisões finais dos correspondentes processos, por corresponder a um princípio geral com relevância substantiva e, por isso mesmo, processual.

Assim sendo, anula-se o acórdão recorrido e determina-se que o processo baixe a fim de, ou serem ouvidos os menores, se a sua capacidade de compreensão assim o determinar, ou ser justificada a sua não audição».

Escusado será dizer que me congratulo com a firmação desta última jurisprudência, que desejo passe a ser maioritária e orientadora para as práticas judiciais que, ainda, insistem, em olhar para a audição da criança, como uma mera formalidade a cumprir no processo.

A audição da criança constitui um direito pessoal/humano, com relevância de natureza substantiva cuja omissão viola não apenas o exercício, mas o gozo do mais elementar de todos os seus direitos que é o direito à palavra.

4. Notas finais

Não me detive na análise detalhada de cada dos Arestos supra referenciados, quer pela escassez de tempo, quer, ainda, porque estes e outros, estão a ser objecto de reflexão por um grupo de trabalho, que será divulgada no III Congresso Europeu sobre uma Justiça Amiga das Crianças, subordinado ao tema os Direitos Humanos, em especial os da Criança.

Contudo, não posso deixar de salientar alguns aspectos, que, salvo o devido respeito pela opinião contrária, me parecem pertinentes na interpretação do direito de participação e audição da criança.

Assim:

a) Refere-se em alguns Acórdãos, que há situações em que a lei considera obrigatória a audição do menor, cabendo ao julgador, nos demais casos, no âmbito do poder discricionário que lhe é atribuído por lei, avaliar da necessidade de dar à criança a oportunidade de ser ouvida no processo de modo a poder expressar as suas opiniões.

Ressalvado o devido respeito por esta posição, creio que, a letra dos artigos 4º e 5º, do Regime Geral do Processo Tutelar Cível, lida à luz do direito de participação e audição da criança consagrado nos instrumentos internacionais e nacionais, não consente

tal afirmação/conclusão.

Na verdade, obrigatoriedade legal da audição ocorre sempre que a criança, independentemente da sua idade, possua capacidade de compreensão dos assuntos em discussão, o que deve ser sempre e em cada processo decidido pelo juiz através de despacho fundamentado.

Num primeiro momento, recai sobre o juiz, o dever de se pronunciar sobre a capacidade da criança para compreender os assuntos em discussão.

Decidido que a criança possui esta capacidade, segue-se uma outra decisão, a de verificar, se o interesse da criança afasta a audição da criança.

Por último, ouvida a criança, recai sobre o tribunal o ónus de se pronunciar sobre o modo como considerou a opinião da criança na determinação do seu superior interesse.

Os artigos 4º e 5º, do RGPTC postulam a existência de três decisões sequenciais, todas elas sindicáveis pelas vias da reclamação (arguição de irregularidade e/ou nulidades) e do recurso. 4

b) Na grande parte da jurisprudência que analisámos, a omissão de algum destes despachos, não foi objecto de reclamação, com arguição de nulidade, perante a primeira instância.

A omissão da audição da criança e do respectivo despacho a aferir a capacidade de compreensão dos assuntos em discussão, tendo em atenção a idade a maturidade traduz-se numa inobservância de um imperativo legal, impondo-se seja reparada, logo que seja detectada, pelas vias legais permitidas, como seja a arguição da nulidade perante o tribunal que a cometeu, dentro dos prazos legais (v.g. artigos 195º, 197º e 199º, do Código de Processo Civil).

Relegar para final ou para a fase de recurso, a invocação do vício, pode frustrar a audição da criança, caso o tribunal defenda que a preterição da audição da criança integra uma mera irregularidade processual, que deve ser suscitada pelo interessado, dentro de determinado prazo.

5. Conclusão

Perante a evolução do quadro legal e jurisprudencial supra referida, podemos afirmar que o caminho percorrido tem-se orientado no sentido de realizer o direito de participação e audição da criança, tornando Portugal, um dos países que vem cumprindo os direitos das crianças, reconhecendo-se o muito que ainda resta fazer na consolidação e na defesa da criança, sujeito de direitos. ■



MARIA CLOTILDE ALMEIDA
Advogada

A ACÇÃO DE REGULAÇÃO DO EXERCÍCIO DAS RESPONSABILIDADES PARENTAIS E OS PRINCÍPIOS DO PROCESSO JUSTO E EQUITATIVO

Introdução

Celebramos os 60 anos da Declaração Universal dos Direitos da Criança, reconhecendo hoje, tal como outros reconheceram em 59, que a “Humanidade deve o que tem de melhor às crianças”, pelo que os processos de regulação das responsabilidades parentais, nos quais se joga, no fundo, o direito a uma infância feliz, não podem deixar de ser orientados pelas exigências de

realização dos direitos humanos e, nestes, o direito a processo justo e equitativo, consagrado no artigo 20º n. 4 da CRP.

Nestes processos, orientados à realização do superior interesse da criança – estão em causa direitos humanos fundamentais, da própria criança e dos progenitores, como o direito ao respeito da vida familiar, pelo que, atento o impacto das decisões que neles são proferidas, se revela essencial

que os mesmos sejam informados, nos diversos momentos processuais, por princípios materiais de justiça, por forma a que sejam conduzidos de forma adequada a uma tutela judicial efectiva.

Estas considerações têm particular incidência em questões como:

- O direito fundamental de acesso à justiça aliado ao direito a decisão em tempo razoável ou, dito de outra forma, o direito à administração da justiça em prazo razoável;
- As exigências de legalidade no domínio de um processo de jurisdição voluntária;
- O direito de participação efectiva da criança no processo através de medidas que promovam a sua capacidade de compreender o alcance e o objecto do processo e de nele participar;
- A garantia da tutela efectiva dos direitos, nestes se destacando o direito ao respeito da vida familiar, aqui se integrando o direito de cada criança a manter vínculos com cada um dos progenitores, ou o direito a um crescimento equilibrado, o que pressupõe a preservação da continuidade das re-

lações com ambos os progenitores;

– Ou, ainda, o poder/dever de decisão provisória como resposta individualizada em ordem à realização do interesse superior da criança, seja no que respeita à fixação de alimentos, seja no que à sua guarda ou aos convívios com os progenitores.

A exigência do processo justo e equitativo apela necessariamente a uma intervenção judicial eficaz, que está para além da mera declaração dos direitos, comprometida de forma empenhada, na protecção jurídica dos direitos da criança, ponderando a sua concretização, e velando, em cada caso concreto, pela sua efectivação.

Na reflexão sobre as exigências do direito a processo justo e equitativo em matéria de regulação das responsabilidades parentais, afigura-se essencial o recurso ao contributo dado pela Convenção Europeia dos Direitos do Homem e, em especial, pela jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos. É nela encontramos, mais do que uma reacção contra violações, muitas vezes *sem remédio*, destes direitos, critérios de actuação para a melhor tutela jurídica dos direitos da criança nas jurisdições nacionais, constituindo um valioso contributo para a evolução da prática judicial na área do Direito da Família e das Crianças.

Na linha do que o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos vem reiteradamente afirmando, a Convenção Europeia dos Direitos Humanos tem como objectivo a protecção de direitos não teóricos ou ilusórios, mas antes direitos concretos e efectivos. É igualmente certo que não cabe ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem substituir-se às jurisdições nacionais na decisão do caso concreto, mas antes avaliar, de forma crítica, a respectiva actuação à luz dos direitos reconhecidos na Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

E é efectivamente a ponderação das circunstâncias inerentes a cada caso concreto que permite concluir se as medidas tomadas pelas jurisdições nacionais se revelaram as medidas adequadas e suficientes, ou, dito de outra forma, se foram, na realidade, num determinado momento histórico e face às particulares circunstâncias de dado caso concreto, as medidas exigíveis face à necessidade de protecção dos direitos atingidos.

A acção de regulação do exercício das responsabilidades parentais surge frequentemente em situações de crise pessoal e familiar, muitas vezes a par de processos de divórcio e até mesmo de processos crime, seja por injúrias, por ofensas à integridade física, seja até por violência doméstica, num ambiente de ruptura de relacionamento entre os progenitores,

potenciador de contaminação do vínculo parental.

Como qualquer processo judicial em matéria de família envolve sentimentos e, não poucas vezes, recriminações e censuras, sendo que os elos mais fracos são as próprias crianças.

Estes processos judiciais surgem, frequentemente, contextualizados por situações stressantes, em que é agravada a situação dos filhos, expostos a graves conflitos de lealdade, e nos quais, muitas vezes, se recorre a juízo em busca de uma solução idealizada e ilusória.

É, assim, fundamental o direito a um processo equitativo no sentido do direito a um processo construído e desenvolvido de forma orientada a uma decisão justa que realize o superior interesse do menor, de um processo que se desenrole e desenvolva de acordo com a lei, com plena garantia do contraditório e do direito de intervenção e participação dos diferentes sujeitos processuais, com a audição e intervenção da criança e com adequada motivação das decisões judiciais.

Deve existir um esforço de compatibilização da actuação do Tribunal regida pelo princípios orientadores estabelecidos na Lei de Protecção das Crianças e Jovens em Perigo¹ e princípios estabelecidos no Regime Geral do Processo Tutelar Cível² como os princípios de simplificação instrutória e oralidade, da consensualização, da audição e da participação da criança com as exigências inerentes a um processo justo e equitativo.

1. Direito a decisão em tempo razoável

No que respeita ao direito a uma decisão em prazo razoável nunca é demais sublinhar que o tempo da criança não é o tempo dos adultos, nem o tempo da justiça, muito menos “o tempo das perícias”, e que a falta de decisão em tempo razoável leva à consolidação de situações “*de facto consumado*”, de difícil retorno, e, por vezes, verdadeiramente irreparáveis.

Não se pode deixar de ter presente que a evolução da situação, de facto, muitas vezes em processo de consolidação ao arrepio do direito, se projectará na decisão final, quer em virtude do princípio da actualidade que rege nestes processos, quer, ainda, pela necessária ponderação e preservação da integridade psíquica e emocional das crianças, factor de imenso relevo na ponderação, em cada caso concreto, da solução mais conforme ao superior interesse da criança.

A passagem do tempo pode ter consequências irreversíveis e irreparáveis nas relações da criança com o progenitor de que está mais afastada, po-

dendo mesmo apagar memórias e extinguir vínculos familiares. O reconhecimento deste facto deverá justificar, nos termos previstos no artigo 13º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível, que o processo judicial, face a determinado circunstancialismo, deva tramitar como processo urgente uma vez que a morosidade processual compromete o superior interesse da criança.

Exige-se, assim, abertura para a ponderação, em cada caso concreto, da tramitação de dado processo como processo urgente, não se compadecendo, muitas vezes, a protecção jurídica dos direitos da criança, face ao agudizar do conflito existente, com o compasso das férias judiciais.

Acresce que o processo de regulação das responsabilidades parentais vai evoluindo, muitas vezes, de conferência de pais em conferência de pais, ao abrigo de decisões provisórias com horizonte de aplicação temporário, e se é verdade que o ordenamento nacional dispõe de via de recurso consagrada no artigo 32º do RGPTC, esta não se apresenta, frequentemente, como meio eficaz de impugnação da decisão provisória que, em breve, em nova conferência de pais, será substituída por outra decisão provisória.

2. As exigências de legalidade no domínio de um processo de jurisdição voluntária

A acção de regulação das responsabilidades parentais constitui processo de jurisdição voluntária³, e, frequentemente, a jurisprudência vem afirmar que nestes processos o interesse do menor se sobrepõe à obediência do iter formal do processo.

Trata-se de processos nos quais a finalidade da actividade do Tribunal é sempre a de actuar, empenhadamente, na prossecução do interesse da criança, sendo este o primordial interesse que ao Tribunal cabe prosseguir, devendo sempre ser este o interesse prevalente em confronto com os demais interesses envolvidos.

Neles predominam os princípios do inquisitório, da equidade, da conveniência e da oportunidade, podendo o tribunal determinar as diligências que, atentas as finalidades do processo, considera convenientes.

Goza, assim, o Tribunal de alguma margem de liberdade na condução do processo e na investigação dos factos, seja para coligir officiosamente as provas que considere essenciais à finalidade do processo, seja para prescindir de provas que entenda inúteis ou de difícil obtenção.

A título ilustrativo deixo referido que, em julgamento de recurso sem impugnação da matéria de



facto, entendeu o Tribunal da Relação do Porto⁴ necessária para a decisão a audição das declarações do menor prestadas na conferência de pais, sustentando estar habilitado a tal por força da investigação livre dos factos cometida ao tribunal com a prevalência dada ao princípio do inquisitório sobre o princípio do dispositivo e, ainda, por não se encontrar sujeito a critérios de legalidade estrita.

Por outro lado, mesmo no âmbito dos processos de jurisdição voluntária, é sublinhada a necessidade de garantia plena do contraditório, princípio estruturante do processo civil, essencial a um processo equitativo num Estado de Direito democrático.

A garantia do contraditório no âmbito processual é manifestação do direito de participação efectiva dos diversos sujeitos processuais no desenvolvimento de todo o processo- a nível da fixação dos factos, das provas e quanto às questões de direito.

É afirmada, no entanto, a necessidade de coadunar a concretização do princípio do contraditório com os princípios específicos dos processos de jurisdição voluntária, sempre que o tribunal é chamado a prosseguir o superior interesse da criança.

E, assim, com base neste argumento, é aceite pelos Tribunais superiores a possibilidade de indeferimento da produção de certos meios de prova, designadamente audição dos progenitores ou prova testemunhal, caso as mesmas se afigurem ao tribunal inúteis ou incompatíveis com o superior interesse da criança a uma decisão em prazo razoável. Porém, a não admissão de certos meios de prova não pode, em concreto, comprometer o direito fundamental de participação no processo reconhecido a cada interveniente processual, através da possibilidade efectiva de adequada defesa e sustentação dos seus interesses, apelando em cada caso concreto a uma ponderação de interesses e compatibilização de direitos.

Importa ter presente que, como é salientado pela jurisprudência, a finalidade que a lei atribui a estas acções não é a de servir os direitos subjectivos dos pais mas a de servir os interesses da criança e que em todas as decisões que possam afectar as crianças deverá ser dada prevalência ao superior interesse da criança, nos termos do artigo 3º da Convenção dos Direitos da Criança.

Importa, no entanto, não descurar que os interesses dos pais são relevantes, encontrando-se o direito dos progenitores à convivência com os filhos constitucionalmente protegido e reconhecido, ainda, a nível do direito internacional, designadamente no artigo 8º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e, finalmente, que a vida nos ensina que os interesses dos pais e da criança nem sempre estão em confronto, surgindo muitas vezes como interdependentes na sua realização.

3. O direito de participação efectiva da criança no processo através de medidas que promovam a sua capacidade de compreender o alcance e o objecto do processo e o direito de nele participar

O princípio da audição obrigatória da criança prevista no RGPTC⁵ e o direito de participação nos processos que lhe dizem respeito, reflecte bem que a criança e o interesse de cada criança são o critério de decisão do julgador, contribuindo para que sejam respeitados e considerados, em cada um dos processos, a criança real que neles é envolvida, na afirmação muito clara de que é no plano concreto em que cada uma das decisões é tomada, de acordo com a apreensão da história da realidade de cada criança, que deve o juiz concretizar o superior interesse da criança e não com decorrência de juízos pré-elaborados ou pré-ordenados ao que deve ser o interesse superior de cada criança.

E esta é uma questão que quero destacar. Muitas vezes, nas conferências de pais ou em inter-relação

com o Tribunal, constatamos que nem sempre existe uma abertura ou uma disponibilidade para a apreensão de todas as circunstâncias particulares, especiais, singulares de determinado caso concreto. Nem sempre se procura descobrir os contornos da situação concreta de cada criança ou se prioriza a averiguação da sua individualidade própria. Muitas vezes, deparamo-nos com ideias apriorísticas que acabam por ser determinantes na fixação das primeiras decisões, sobretudo em matéria de regimes provisórios.

Uma das mais relevantes contribuições, para além de outras, certamente, da audição obrigatória da criança e do respectivo direito de participação nos processos que lhes respeitam, é a ligação da decisão judicial à história de vida concreta, é a ligação da decisão à criança em particular. E esta é, no nosso entendimento, fundamental para a realização do superior interesse da criança.

O dever de ouvir a criança e de ponderar o sentido das suas declarações na formação da decisão final a tomar deveria conduzir a que – por regra – tal dado constasse da fundamentação da decisão, sendo que, na realidade, apenas em casos pontuais tal sucede e revestido de tantas cautelas como se se tratasse de algo extraordinário a carecer de cautelosa fundamentação.

Acresce que não podemos deixar de ter presente a morosidade que muitas vezes os processos apresentam, pendentes durante três, quatro ou mais anos, em que a vida de cada criança vai decorrendo à luz de regimes provisórios que cada vez mais se tornam definitivos, nos quais a audição da criança muitas vezes em momento inicial de um processo que se arrasta por vários anos, pouco mais se apresenta que uma mera formalidade, sem verdadeiro impacto no desenvolvimento do processo e, sobretudo, na formação da decisão do julgador.

4. A garantia da tutela efectiva dos direitos, nestes se destacando o direito de cada criança a manter vínculos com cada um dos progenitores

Finalmente, sobre a questão da tutela efectiva dos direitos, nestes se destacando o direito de cada criança a manter vínculos com cada um dos progenitores, cumpre ao Tribunal tomar as medidas directas e específicas necessárias à protecção dos direitos da criança e, nestes, destaca-se o direito

humano à vida familiar.

E se é certo que é inegável o direito de defesa de cada indivíduo contra a ingerência arbitrária dos poderes públicos na sua vida familiar, também é certo que o direito ao respeito da vida familiar não se limita a esta vertente negativa de proibição de ingerências arbitrárias ou abusivas, mas impõe uma obrigação positiva inerente ao respeito efectivo da vida privada ou familiar, pelo que o ordenamento deve dispor de meios jurídicos adequados e suficientes para assegurar os direitos legítimos dos interessados e, em particular, a garantia do respeito das decisões judiciais, devendo ser tomadas medidas concretas com vista à realização do superior interesse da criança.

Impõe-se, assim, ao Tribunal, perante a ponderação do direito ao respeito da vida familiar, a preocupação não apenas com o mérito da decisão a proferir, mas também com a sua efectiva execução já que da respectiva efectividade depende a garantia do exercício do direito. Deve, assim, ser acautelado e prevenido, nos termos previstos no RGPTC⁶, o risco de incumprimento da decisão mediante o acompanhamento de execução do regime estabelecido.

Incumbe ao Estado e, em particular aos tribunais, a obrigação positiva de adoptar as medidas necessárias para assegurar o direito de convivência familiar, isto é, o direito de cada criança conviver com a sua família, não devendo ser arbitrariamente impedida do gozo deste direito, garantindo-se antes o direito de cada criança a manter contactos pessoais e regulares com os seus progenitores, num regime capaz de os tornar aptos a permitir o desenvolvimento de efectivos vínculos familiares.

E quando necessário não se deve hesitar no recurso a meios técnicos idóneos credenciados⁷, capazes de dar suporte à construção da relação parental baseada numa relação de afecto e de vinculação, promotora do desenvolvimento e da autonomia das crianças.

E termino como comecei reconhecendo que nas acções de regulação de responsabilidades parentais se discutem direitos humanos fundamentais, direitos humanos das crianças e dos progenitores, cuja plena realização exige o envolvimento e compromisso de todos nós. ■



TJUE | Acesso a Documentos Processuais e Doutriniais

O Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) disponibiliza em livre acesso, no seu sítio da Internet, documentos processuais e doutriniais, que provêm da base de dados da Rede Judiciária da União Europeia (RJUE). A RJUE, criada em 2017, tem agora um espaço em www.curia.europa.eu, com o principal objectivo de partilhar e centralizar informações e documentos úteis para a aplicação, a difusão e o estudo do direito da União Europeia.

Assim sendo, o espaço RJUE permite:

- Aceder directamente aos processos prejudiciais (através de uma configuração pré-definida dos critérios de pesquisa no motor de busca) e, em especial, consultar as decisões de reenvio prejudicial entradas desde 1 de Julho de 2018, na língua do processo mas igualmente em todas as línguas disponíveis;
- Consultar as decisões proferidas pelos órgãos jurisdicionais nacionais que foram seleccionados pelos Tribunais Constitucionais e Supremos dos Estados- Membros devido ao seu interesse para o direito da União;
- Consultar diferentes documentos de natureza científica ou pedagógica, resultantes dos trabalhos de pesquisa ou de monitorização realizados pelos tribunais membros da RJUE, sejam eles Notas ou Estudos, Ficheiros temáticos sobre a jurisprudência sobre direito da União ou documentos de monitorização jurídica.

https://portal.oa.pt/media/129164/comunicado-de-imprensa-do-tjue_071119.pdf

113 portugueses a casar em 2018 antes dos 18 anos

No ano de 2018 ainda houve 113 portugueses a casar antes de atingir a maioridade.

O número de casamentos em Portugal antes dos 18 anos tem vindo a diminuir, mas são ainda uma realidade permitida pelas excepções legais portuguesas, facto que levou o comité das Nações Unidas para os Direitos das Crianças a alertar o nosso país para a necessidade de aumentar a idade mínima para os 18 anos.

Em Portugal, esta matéria ainda não teve destaque na agenda política, mas na restante Europa são vários os países que adequaram a idade núbil. Em França, em 2005 passou de 15 para os 18 anos de idade; a Bélgica e a Suécia também só permitem o casamento a partir dos 18 anos de idade. Até 2015, Espanha era o país que tinha a idade mínima de casamento mais baixa, tendo alterado de 14 para 16 anos. Já a Alemanha, Inglaterra e Itália, tal como Portugal, estabelecem os 16 anos como a idade mais baixa.

Alice Frade, da P&D Factor (Associação para a Cooperação sobre População e Desenvolvimento), analisa que “utilizamos com frequência a expressão superior interesse da criança, mas quando nos confrontamos com os casamentos antes da maioridade vemos que alguma coisa está a falhar. Pensamos muito na primeira e na segunda infância, mas esquecemos que as convenções internacionais dos direitos das crianças vão até aos 18 anos”.

Muitos destes casamentos infantis são imputados a etnias como a cigana, mas Olga Mariano, da Associação para o Desenvolvimento da Mulher Cigana desmistifica essa questão. Dificilmente estes 113 jovens pertencerão à comunidade cigana pois 75% dos enlaces são uniões de facto e não legais, até porque “na cultura cigana, a palavra vale mais do que mil papéis”.

A evolução da lei sobre o casamento infantil em Portugal (in Diário de Notícias)

Desde os 12 anos permitidos pelo direito canónico aos atuais 16, o Código Civil foi sofrendo alterações. A idade mínima para se casar já esteve nos 18 anos para os homens.

1867: até à publicação do Código Civil Português (Carta de Lei de 1 de julho ou Código de Seabra), em 1867, não existia outra forma de casamento que não a canónica – a idade mínima era estabelecida pelo direito canónico: 14 anos para o sexo masculino e 12 para o sexo feminino.

1910: com a publicação do artigo 4.º do Decreto n.º 1, de 25 de dezembro de 1910, deixa-se de reconhecer qualquer valor jurídico ao casamento canónico e elevou-se as idades mínimas para 18 e 16 anos, consoante se tratasse de “varão” ou “mulher”.

1940: após a Concordata, torna a reconhecer-se o valor jurídico do casamento sob a forma canónica e adotam-se as idades mínimas de 16 e 14 anos, respetivamente, para homem e mulher.

1966 Com o Código deste ano (DL n.º 47344/ /66, de 25/11), a idade núbil mantém-se: 16 e 14 anos.

1977: a alteração ao Código Civil (Decreto-Lei n.º 496/77, de 25 de novembro) vem estabelecer que a idade mínima, para ambos os sexos, é de 16 anos.

¹ Artigo 4º da lei n.º 147/99, de 1 de Setembro.

² Artigo 4º n. 1 do RGPTC.

³ Artigo 12º do RGPTC.

⁴ Acórdão de 14.01.2014 processo 21/05.7TBVLP-A.PI disponível in www.dgsi.pt.

⁵ Artigo 5º do RGPTC

⁶ Artigo 40º, n. 6 e 7 do RGPTC.

⁷ Artigo 22º do RGPTC.

8 de Novembro foi Dia Nacional da Igualdade Salarial

No dia nacional da desigualdade salarial a ministra de Estado e da Presidência, Mariana Vieira da Silva, e a ministra do Trabalho, Solidariedade e Segurança Social, Ana Mendes Godinho, emitiram um comunicado a alertar para as desigualdades remuneratórias entre homens e mulheres, realçando as medidas desenvolvidas para combater o fosso salarial.

Segundo dados recentes e, apesar da diferença salarial ter vindo a diminuir nos últimos anos, o Gabinete de Estratégia e Planeamento (GEP-MTSS) conclui que as mulheres continuam a ganhar menos 14,8% que os homens, o que efectivamente se traduz em 149,7 euros. Quando se olha para quadros superiores ou pessoas com grau de ensino superior essa diferença é ainda mais evidente, correspondendo a menos 617,7 euros e 505,5 euros, respectivamente.

Com o objectivo de combater as desigualdades salariais entre género e promover um mercado de trabalho justo e inclusivo “entrou em vigor, no passado mês de fevereiro, a lei n.º 60 que cria, pela primeira vez, mecanismos de efetivação do princípio do salário igual para trabalho igual ou de igual valor e da proibição da discriminação salarial em razão do sexo. Entre os mecanismos disponibilizados pela lei destaca-se a criação de melhor informação estatística pelo GEP-MTSS; políticas salariais mais transparentes e objetivas; avaliação e correção das diferenças salariais nas empresas; e possibilidade de qualquer trabalhador/a ou representante sindical pedir um parecer à CITE sobre a existência de discriminação remuneratória em razão do sexo”, pode ler-se no comunicado.

A efeméride assinala-se a 8 de Novembro por forma a marcar, simbolicamente, o número de dias que as mulheres não são pagas tendo em conta o seu rendimento. Isto é, são 54 dias do ano que as mulheres teriam de trabalhar a mais para atingirem os rendimentos auferidos pelos homens, ou visto de outra forma, os homens poderiam deixar de trabalhar a partir do dia 8 de Novembro até ao fim do ano e receberiam o mesmo salário que as mulheres.

<https://www.portugal.gov.pt/download-ficheiros/ficheiro.aspx?v=079cdd5e-8d76-481b-8f59-6a780028ec2b>

Governo propõe fixar salário mínimo nacional nos 635 euros

O Ministério do Trabalho, Solidariedade e Segurança Social, liderado por Ana Godinho, apresentou uma proposta aos patrões e sindicatos de subida do salário mínimo nacional (SMN) para os 635 euros, a partir de 1 de Janeiro de 2020.

A ser aceite a proposta, o SMN, que actualmente está fixado em 600 euros, terá um aumento de 5,8%. Esta subida, a ser repetida de forma continuada, permitirá

ao executivo de António Costa chegar aos 750 euros no final da legislatura, tal como consta no seu programa. Como pode ler-se no acordo enviado aos parceiros, com a actualização do salário mínimo em 2015 foi possível “estimular a valorização dos salários mais baixos, contribuindo para a atenuação das desigualdades salariais e para a redução da pobreza nas famílias”. Ainda assim, segundo dados do governo, Portugal continua a ser um dos países da União Europeia com maiores índices de desigualdade de rendimentos. Em Setembro deste ano havia 720,8 mil trabalhadores em Portugal a ganhar o salário mínimo, menos 4% face ao mesmo período do ano passado.

Pulseiras electrónicas poupam milhões de euros ao Estado

A utilização das pulseiras electrónicas como medida alternativa à detenção em estabelecimento prisional já poupou 13,8 milhões ao Estado, desde que foi implementada há cerca de 3 anos.

A vigilância electrónica baseia-se num conjunto de meios de controlo e fiscalização à distância, utilizado pela justiça portuguesa desde 2002. Há dois tipos de vigilância electrónica: através de radiofrequência, utilizada em penas que implicam o confinamento à residência, e ainda por geolocalização, que é aplicada, por exemplo nos casos de violência doméstica, de modo a fiscalizar o afastamento da vítima.

De acordo com os dados dos relatórios de actividades e auto-avaliação da Direcção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais (DGRSP), em 2017, um preso vigiado por radiofrequência custou por dia 8,24 euros, versus o custo diário de 44,88 euros de um recluso inserido em estabelecimento prisional, o que significa uma poupança de 36,64 euros.

Tribunais representam apenas 20% das receitas da Justiça

Apesar de consideradas altas, as taxas que os cidadãos pagam quando envolvidos numa acção judicial representam apenas 20% das receitas que a Justiça soma anualmente.

O sector que mais verba traz ao Ministério da Justiça é o dos registos e notariado, atingindo os 70%, e sendo quase responsável pela sustentabilidade do sistema judicial.

O total das receitas de todos os sectores do ministério suportam 53% das despesas, estando as restantes 47% contempladas no orçamento de Estado. Estes dados foram divulgados no relatório Justiça 2015-2019, onde é feito um balanço da legislatura de Francisca Van Dunem. Em 2015 as receitas próprias atingiam os 612 milhões de euros e sofreram, em 2018, um aumento de 12,4% registando 688 milhões. O documento do ministério retrata a evolução dos

tribunais nos últimos 4 anos, sendo possível destacar a redução dos processos pendentes nos tribunais judiciais, que resultou da reorganização do funcionamento dos tribunais, que foi iniciada ainda no governo de Passos Coelho.

São também de realçar as alterações à reforma do mapa judiciário, introduzidas para minimizar os problemas criados pelo novo modelo. Em 2016 foram reactivados 20 tribunais que haviam sido encerrados, e juntaram-se às 23 secções já existentes como juízos de proximidade. Segundo o relatório “a concretização desta medida aproximou cerca de 240 mil cidadãos da justiça, reaproximação que conheceu maior expressão nas comarcas de Bragança, Viseu e Portalegre. Foram também criados quatro juízos de competência genérica e sete com especialidade em família e menores. Ainda na matéria da família, 25 outros tribunais voltaram a ter competências na área, o que terá facilitado o acesso desta jurisdição a 880 mil cidadãos.

Emissões poluentes nos países do G20 sofrem aumento

Um estudo da organização não-governamental Climate Transparency indica que as principais economias mundiais são responsáveis por 80% das emissões de gases de efeito estufa. Em 2018, as emissões destes gases aumentaram em todos os sectores dos países em questão.

Lena Donat, uma das autoras do relatório diz que “muitos governos criaram políticas para tornar os edifícios mais eficientes, e as políticas estão a ser implementadas correctamente. Nos transportes, que representam 20% das emissões, estão a ser feitos progressos em questões como veículos eléctricos, mas o transporte de mercadorias está a ser ignorado”.

Apesar dos progressos, os especialistas concluem que a meta estabelecida pelo Acordo de Paris, assinado em 2015 por 195 países, que prevê limitar o aquecimento global abaixo dos 1,5 graus Celsius, o que permitiria baixar o impacto das alterações climáticas em cerca de 70%, poderá não ser atingida. De acordo com o documento, nenhum dos países está no caminho certo e, realça ainda que se mantiverem as práticas actuais, o planeta poderá vir a sofrer um aumento de temperatura até três graus Celsius acima dos níveis pré-industriais, o que terá impactos severos como a subida do nível das águas, secas, inundações e o difícil acesso a água potável.

Rock 'n' Law 2019 angariou 81 mil euros para idosos da Zambujeira do Mar

A 11ª edição do Rock 'n' Law realizou-se no passado dia 22 de Novembro onde juntou 1650 pessoas e angariou 81 mil euros de donativo para a causa

escolhida para 2019.

O montante vai agora ser entregue à Associação Nossa Senhora do Mar, no Alentejo, para apoiar a construção de uma nova sala para actividades de animação e integração sociocultural dos idosos deste centro de dia e melhorar seu conforto, segurança, bem como os serviços prestados pela Associação.

Este ano, o Rock 'n' Law teve lugar no Kais e contou com a Lisbon Film Orquestra a abrir o evento. Continuou com a atuação de nove bandas constituídas por advogados que deram muito “rock” ao Kais, seguindo-se o DJ Huguinho, The King, com muita festa e animação pela noite dentro.

O Rock'n'Law é uma iniciativa promovida por um grupo de Sociedades de Advogados que organiza anualmente um concerto solidário que visa angariar fundos para projetos de solidariedade social.

O evento voltou a contar com o Alto-Patrocínio de Sua Excelência, o Presidente da República, que reconhece, assim, o impacto social do evento que, ao longo das 11 edições, já entregou mais de 700 mil euros para apoiar um total de 18 projetos de Solidariedade Social, com um impacto real na vida das pessoas ajudadas.

Sociedades de Advogados organizadoras do evento: Abreu Advogados, CMS Rui Pena & Arnaut, Cuatrecasas, DLA Piper ABBC, F. Castelo Branco & Associados, Garrigues, Gómez – Acebo & Pombo, Linklaters, Morais Leitão, Galvão Teles, Soares da Silva & Associados, PLMJ Advogados, Sociedade Rebelo de Sousa & Associados, Sérvulo & Associados, Uría Menéndez Proença de Carvalho e Vieira de Almeida. ■





PEDRO PINHEIRO TORRES
Advogado

O REGRESSO DO INVENTÁRIO AOS TRIBUNAIS: ESPERAR PARA VER



O processo de inventário regressa aos tribunais, ainda que em concorrência com os cartórios notariais, no próximo dia 1 de janeiro de 2020, pela “mão” da Lei 117/2019 de 13 de setembro, com entrada em vigor prevista para esse dia.

Apesar de tal constituir uma boa notícia não devemos ter a ilusão de que esse regresso trará, por si só, a solução para a indesejada morosidade do processo de inventário.

É preciso não esquecer, desde logo, que a experiência do inventário judicial, prévia ao ano de 2013 em “regime de exclusividade”, não se revelou muito positiva, evidenciando as estatísticas, conhecidas naquele tempo, que a tramitação média dos inventários judiciais era de 48 meses.

Grande parte dessa morosidade ficou a dever-se à tramitação quase caótica do processo de inventário, despojado

de preclusões e, desse modo, proporcionando às partes o exercício de verdadeiros malabarismos tendentes a obstaculizar o normal desenvolvimento do inventário.

Recorde-se que a transferência do processo de inventário para a “alçada” dos Cartórios Notariais se fez mantendo, em grande parte, a estrutura do processo judicial, introduzindo-lhe alterações que visavam a sua agilização” como a conferência preparatória, transformada numa verdadeira “assembleia geral de uma sociedade comercial”, com deliberações por maioria com possível ofensa à legítima.

Esta tramitação, seguramente aliada à mudança de decisor, constituiu um motivo determinante da persistência da morosidade na tramitação do inventário pelos Cartórios Notários.

Por isso se impunha refletir sobre a tramitação do inventário e procurar alterá-la de modo a prevenir a persistência daquele “caos”.

Como principais causas desta situação foram identificadas a tramitação excessivamente “sinuosa” deste processo especial, regulado pelas disposições insertas no CPC revogado (reproduzidas no regime do inventário notarial), nomeadamente a existência de demasiada intervenção da Secretaria Judicial e a inexistência de preclusões, que tornavam o processo, a todo o tempo, permeável a incidentes e ao surgimento de “velhas” questões, como se de novas questões se tratasse.

Impôs-se, assim, alterar o paradigma do processo,

tornando-o uma verdadeira ação, valorizando os articulados, cometendo a sua direção ao Juiz, reforçando a responsabilidade das partes e afastando, tanto quanto possível, a sua tramitação da Secretaria Judicial.

Procurou valorizar-se o processo de partes, configurado pelos articulados, o que, de modo significativo, se traduz na imposição ao requerente do inventário, quando este se arrogue ser titular (por direito ou obrigação legal) do exercício das funções de cabeça de casal, de um ónus de alegação e prova em tudo semelhante ao cometido a um qualquer autor numa ação judicial, reunindo-se naquela peça processual diversos atos até aqui dispersos.

Procurou, ainda, concentrar-se os “meios de defesa” dos interessados no prazo de 30 dias desde a sua citação, devendo ser, nesse prazo, deduzida oposição ao inventário, impugnada a legitimidade dos interessados citados ou alegar a existência de

outros, impugnada a competência do cabeça de casal ou as indicações constantes das suas declarações e apresentada reclamação à relação de bens ou impugnados os créditos e as dívidas da herança.

A omissão do exercício de qualquer destes direitos tem como consequência a sua extinção, sem prejuízo das situações em que seja admissível a apresentação de um articulado superveniente.

Desenvolve-se, assim, o processo de inventário, numa primeira fase, suportada na apresentação dos articulados, com instrução dos incidentes suscitados e decisão dos mesmos pelo Juiz, nos termos do artigo 1105º.

A fase dos articulados conduz as partes, quando o Juiz o entender, à convocação de uma conferência prévia ou ao saneamento do processo.

Decididas as questões de facto e de Direito suscitadas pelas partes, é convocada a conferência de interessados.

Passando o processo à fase de Conferência de Interessados, dir-se-á ter, este deixado para trás as questões de direito e entrado na fase das “negociações” sobre os bens (não obstante destas poderem resultar, também, questões de direito que devam ser analisadas).

Deixará de existir a conferência preparatória, cujos propósitos, embora com enquadramento legal distinto, constituirão a primeira fase da conferência de interessados, antecedendo, em caso de se frustrarem as negociações entre os interessados, as licitações, que se prevê sejam feitas na própria conferência de interessados, apresentando a estrutura de arrematação e já não por apresentação de propostas em carta fechada.

Consagrou-se, no entanto, a possibilidade de qualquer das partes requerer a avaliação dos bens até à abertura das licitações.

O novo regime reforça a intervenção do Juiz na elaboração do mapa de partilhas, assegurada pela Secretaria de acordo com despacho proferido pelo Juiz.

Tornar-se-á mais claro o regime dos recursos de decisões proferidas em processo de inventário, prevendo-se a aplicação ao processo de inventário das disposições gerais de admissibilidade e tramitação do recurso no processo declarativo, concretizando, ainda, quais as decisões próprias do processo de inventário, que admitem a apelação autónoma.

É esta a tramitação que servirá de suporte à atividade

de dos tribunais em matéria de inventário a partir de 1 de janeiro de 2020, quer relativamente aos inventários instaurados, a partir daquela data, seja nos tribunais judiciais seja nos Cartórios Notariais (nestes com as especificidades inerentes ao decisor) quer nos inventários que, encontrando-se pendentes em Cartório Notarial à data de 1 de Janeiro de 2020, sejam remetidos aos tribunais judiciais por aplicação das disposições da Lei 117/2019 de 13 de setembro.

Os processos pendentes não serão transferidos massivamente dos Cartórios Notariais para os tribunais no dia 1 de janeiro de 2020 como muitos desejariam. Tal remessa seria, no entanto, potenciadora de verdadeiro caos nos tribunais pelo que apenas serão obrigatoriamente remetidos aos tribunais judiciais os inventários em que sejam interessados diretos menores, maiores acompanhados ou ausentes.

Por razões relacionadas com o “mau andamento” dos inventários notariais pendentes à data de 1 de janeiro de 2020, está previsto apenas que a remessa seja efetuada a requerimento de qualquer interessado quando se encontrem suspensos ao abrigo do disposto 16.º do regime jurídico do processo de inventário há mais de um ano ou estejam parados, sem realização de diligências úteis, há mais de seis meses.

E estes prazos só se iniciam no dia 1 de janeiro de 2020, sendo, para este efeito, irrelevantes os atrasos anteriores.

Assistirá, no entanto, às partes, representando mais de metade da herança o direito de, então, requererem a remessa do inventário para os tribunais judiciais.

A circunstância de ser concedida aos notários a prerrogativa de não se disponibilizarem para receber novos inventários no seu cartório (não deixando de ter a obrigação de tramitar os que aí estejam pendentes) leva a admitir que aqueles que então se disponibilizaram para receber e tramitar processos de inventário o façam com empenho e dedicação redobradas, uma vez que se manifestaram interessados em o fazer, sem a tal serem obrigados

Apesar da alternativa notarial será razoável pensar ainda que que será maioritariamente usado o meio judicial para os inventários “nascituros”.

Mas estarão os Tribunais Judiciais preparados para receber esta incumbência?

Apesar de confiante numa boa resposta dos tribunais, convém não esquecer que, com raríssimas situações de exceção, os Tribunais deixaram de ter

sob a sua direção os processos de inventário, limitando-se, nessa matéria, a sua intervenção à prolação de sentença homologatória de partilha. Este afastamento não pode ter deixado de ter consequências, o que tornará especialmente necessário que seja ministrada formação específica aos Magistrados Judiciais e do Ministério Público e aos funcionários judiciais.

Não obstante as exigências feitas à Secretaria Judicial pelo novo processo sejam incomparavelmente menores (sendo transferidos para as partes e para o Juiz do processo), restarão, sempre, as particularidades da tramitação do processo de inventário, nomeadamente o dever de assegurar a elaboração do mapa de partilhas de acordo com o despacho determinativo desse mapa, agora da competência do Juiz do processo.

E os meios humanos serão os adequados ou será necessário o seu reforço?

Estas questões, sobretudo a relativa à qualidade da resposta dos tribunais judiciais a este desafio do legislador, só serão esclarecidas algum tempo após a entrada em vigor da lei 117/2019, esperando-se que essa entrada em vigor ocorra sem atraso decorrente da sua suspensão por determinação legal, na data prevista.

E, afinal, o que acontecerá aos processos de inventário pendentes em Cartório Notarial na data da entrada em vigor da lei 117/2019 e que aí prossigam a respetiva tramitação?

A estes continuará a aplicar -se o Regime Jurídico do Processo de Inventário, anexo à Lei n.º 23/2013, de 5 de março, com as alterações introduzidas pelos artigos 8º e 9º da Lei 117/2019, as quais entrarão em vigor em 1 de janeiro de 2020, sendo imediatamente aplicáveis aos processos pendentes, designadamente o fim da deliberação por maioria de dois terços para formação de quinhões hereditários, prevista no n.º 1 do artigo 48º do RJPI, passando a ser exigido, nessa matéria, o acordo unânime dos interessados.

O sucesso deste regresso do inventário aos tribunais vai depender, assim, de inúmeros fatores que o legislador não poderia controlar (entre os quais a atuação das partes, representadas ou não por mandatário judicial), considerando, no entanto, que com a nova tramitação do processo de inventário aprovada pela Lei 117/2019 de 13 de setembro, os intervenientes processuais terão sido dotados de condições adjetivas que poderão contribuir para esse sucesso.

Vamos esperar para ver. ■



ISDS | ARMAS DE DESTRUIÇÃO LEGAL ? ¹

O SISTEMA DE JUSTIÇA PRIVILEGIADO E PARALELO DOS INVESTIDORES TRANSNACIONAIS

O ISDS (Investor-State Dispute Settlement) ou, em português, o mecanismo de resolução de litígios entre Investidores e Estados é atualmente um dos tópicos mais quentes do direito internacional, sendo considerado por muitos como um sistema com falhas profundas e o “Wild Wild West” da prática internacional². Trata-se de um mecanismo de direito internacional muito pouco conhecido, que consta dos tratados de livre comércio e investimento, e que permite aos investidores estrangeiros que se sintam lesados por supostas práticas discriminatórias, acionar os Estados de acolhimento, através de tribunais arbitrais especiais.

Regra geral, o ISDS concede aos investidores

o benefício de uma **justiça mais célere** (o tribunal é constituído por 3 árbitros e a decisão não admite recurso), **supranacional** (não vinculada à lei doméstica nem ao esgotamento prévio dos mecanismos de composição de litígios nacionais), e **exclusiva** (apenas acessível aos investidores estrangeiros e não aos investidores nacionais do Estado em causa).

Entre outros, apontam-se frequentemente abusivos do ISDS: (1) permite que os Investidores possam vencer em tribunal arbitral mesmo quando as leis domésticas claramente levariam à rejeição das reivindicações dessas empresas; (2) permite que estes voltem a litigar casos que já perderam nos tribunais nacionais; (3) cria

nos Estados um efeito de “chilling”, congelando a vontade de implementar novas políticas e legislação mais favorável ao interesse público, pelo receio das pesadíssimas indemnizações exigidas.

Não importa que uma substância seja plutónio líquido destinado aos cereais matinais de uma criança. Se o governo proíbe um produto e uma empresa americana perder lucros, a empresa pode reivindicar danos ao abrigo do NAFTA.

Barry Appleton, Advogado dos casos Ethyl e S.D. Myers contra o Canadá

Concebido originalmente como uma maneira de proteger os investidores contra abusos arbitrários do Estado, o ISDS foi considerado o meio necessário para promover os objetivos dos Tratados Internacionais nos quais se insere, e que são: facilitar os fluxos de investimento estrangeiro; despoliticizar as disputas entre investidores e Estados; promover o Estado de direito e o fornecer compensações aos investidores por certos danos.³ Mas cada vez mais a experiência e as inúmeras críticas (vd. em particular os textos seguintes) têm demonstrado que este mecanismo pode não ser realmente o mais eficaz para alcançar qualquer um daqueles objetivos⁴, apontando-se diversas outras soluções legais que não impõem custos tão significativos, principalmente considerando os custos ao desenvolvimento sustentável dos Estados⁵.

O Boletim traz esta matéria ao “Em Debate”, fazendo um breve panorama sobre os impactos dos ISDS no desenvolvimento sustentável dos Estados e juntando ainda, nas páginas seguintes, dois artigos de opinião: um de Tiago Duarte, Advogado, Professor de International Investment Arbitration na Universidade Católica Portuguesa e Presidente do Conselho para a Arbitragem de Investimentos da Associação Portuguesa de Arbitragem e outro de Ana Moreno, da “TROCA-Plataforma por um Comércio Internacional Justo”. Esperamos assim contribuir para a formação de uma opinião mais esclarecida sobre este assunto, pela facilidade de confronto das diferentes perspetivas e argumentos.

Breve apanhado dos impactos do ISDS

a) Interesse Público e Desenvolvimento Sustentável

Existem atualmente cerca de 3.000 acordos internacionais de investimento ativos⁶ mundialmente e na última década têm proliferado as arbitragens ISDS. O ICSID (Centro Internacional para Resolução de Disputas sobre Investimentos, do Banco Mundial)⁷ regista 760 casos de processos Investidor-Estado, estando em causa uma média de 500 milhões de euros por disputa. 37% Das decisões ISDS foram a favor do Estado, 25% a favor do investidor e 28% foram encerradas por acordo. Os demais casos não levaram a indemnização por danos (UNCTAD, 2015).

A magnitude das potenciais reivindicações corporativas resultantes das disposições dos Tratados Internacionais tem sido ilustrada pela famosa citação de um Advogado de Toronto, Barry Appleton que, ao abrigo do NAFTA, esteve envolvido em processar o Canadá

nos casos Ethyl e S.D. Myers: “Não importa que uma substância seja plutónio líquido destinado aos cereais matinais de uma criança. Se o governo proibir um produto e uma empresa americana perder lucros, a empresa pode reivindicar danos ao abrigo do NAFTA. ” Tratava-se do caso de uma empresa dos EUA que produzia um aditivo à gasolina entretanto proibido no Canadá. A firma argumentou que a lei era “equivalente a desapropriação” e o Canadá concordou em revogar a referida lei e pagar à Ethyl Corp 13 milhões de dólares.⁸

Ao abrigo dos Tratados Internacionais e por força do ISDS, um Estado que comprometa os lucros de uma empresa internacional por, vg., impor medidas de estabilidade financeira; proibir produtos químicos tóxicos; impor restrições de mineração, ou políticas de combate à discriminação, ou leis de proteção ambiental mais favoráveis à saúde e ao interesse público, está sujeito a ter de indemnizar os investidores pela perda dos seus lucros e pelos prejuízos. Nestes casos o abuso que pode resultar da aplicação do ISDS é flagrante: são os cidadãos contribuintes, (os fundos são públicos) a pagarem para que a corporação não polua ou para que deixe de usar práticas nocivas, em vez de, como é regra em todo o mundo (regra do poluidor-pagador), ser a corporação a indemnizar os cidadãos por ter poluído ou por ter causado danos à sua saúde. Acresce que a magnitude dos pedidos de indemnização é tão severa que muitos Estados deixam de legislar em benefício do interesse público.

b) Algumas das arbitragens ISDS recentes

i. Saúde

• Philip Morris Vs. Austrália

A Austrália ganhou no Supremo Tribunal de Justiça, em 2012, contra a Phillip Morris, num processo em que aquela empresa se opunha às leis australianas sobre os maços de cigarros (as leis obrigam a embalagem a conter imagens dissuasoras do consumo, tal como cá, tendo sido recomendadas pela ONU e desenhadas para diminuir o consumo entre os jovens). A empresa alegou expropriação dos seus direitos de propriedade intelectual.

Na sequência desta derrota, a Phillip Morris mudou a sua base de operações Australiana para Hong Kong, para poder beneficiar do ISDS contido no tratado bilateral Austrália-Hong Kong, e voltou a sujeitar o Estado Australiano a um processo arbitral sobre a mesma matéria. Perdeu definitivamente em Dezembro de 2015: o tribunal

entendeu existir abuso de processo pelo facto de a corporação estar a usar aquele Tratado não sendo nacional de Hong Kong e condenou a Phillip Morris a suportar metade dos custos da Austrália. Este ano foram revelados os custos desta defesa para a Austrália: os honorários legais externos da Austrália e os custos de arbitragem totalizaram quase 24 milhões de dólares australianos. Além destes 24 milhões deverá ter suportado custos internos substanciais, nos departamentos de saúde, procuradoria-geral, relações externas e comércio.

• Eli Lilly (EUA) vs. Canadá

Em 2013, a empresa farmacêutica contestou os padrões de concessão de patentes do Canadá, depois dos tribunais canadianos invalidarem as patentes complementares para os medicamentos Strattera e Zyprexa. Os tribunais decidiram que Eli Lilly falhou em demonstrar que os medicamentos eram suficientemente inovadores e forneceriam os benefícios que a empresa prometia, ao solicitar os direitos de proteção das patentes. A Eli Lilly argumentou, ao abrigo do NAFTA, que toda a base legal do Canadá para determinar a validade de uma patente era “arbitrária, injusta e discriminatória”. O investidor reivindicou 500 milhões de dólares canadianos. Em março de 2017, o tribunal arbitral decidiu contra a gigante farmacêutica, considerando legal a rejeição das duas patentes pelo Canadá. Não obstante, os custos desta defesa foram muito pesados para o país.

ii. Meio ambiente, alterações climáticas e condições ambientais do Rio Elba

• Vattenfall (suécia) vs. Alemanha

Em 2007, a empresa sueca de energia recebeu uma licença provisória para construir uma

fábrica de carvão perto da cidade de Hamburgo. Num esforço para proteger o rio Elba das águas residuais despejadas pela fábrica, foram adicionadas restrições ambientais antes da aprovação final de sua construção. A Vattenfall iniciou uma disputa ISDS (invocando o ECT) com uma indemnização de 1,9 bilhões de dólares, argumentando que isso tornaria o projeto inviável. O caso foi resolvido em 2011, com a cidade de Hamburgo a concordar com a emissão das licenças e redução dos padrões ambientais. A fábrica de carvão da Vattenfall em Hamburgo começou a operar em fevereiro de 2014.

iii. Meio Ambiente, Minas

• Bilcon (EUA) vs. Canadá

A empresa dos EUA iniciou um processo ISDS (invocando o NAFTA) em 2008, contra o Governo do Canadá, por causa dos requisitos ambientais canadianos que afetavam os seus planos de abrir uma pedreira de basalto e um terminal marítimo na Nova Escócia. Os investidores planejavam explodir, extrair e enviar grandes quantidades de basalto da sua pedreira de 152 hectares, localizada numa zona que era habitat essencial para várias espécies ameaçadas de extinção, incluindo uma das espécies de baleias mais ameaçadas do mundo. Um painel de especialistas convocados pelo governo concluiu que o projeto ameaçaria as comunidades locais. Com base nessas recomendações, o governo do Canadá rejeitou o projeto. Em 2015, o tribunal ISDS concluiu que a decisão do governo magoava as expectativas dos investidores. A Bilcon recebeu 7 milhões de dólares em indemnizações e juros.

Elsa Mariano (Texto)

Referências bibliográficas

¹ O Advogado George Kahale, III, a propósito do ISDS refere que os “Investment treaties have been transformed into what I call “weapons of legal destruction” in, *Keynote Address at the 8th Investment Treaty Arbitration Conference, Praga, 25 de Outubro de 2018, 1.*

² George Kahale, III, id. 1. Também um dos mais conhecidos críticos desta matéria, o Nobel da Economia J. Stiglitz, costuma referir que (o ISDS)) Its litigation Terrorism.

³ Sobre este assunto vd.o artigo de **Lise Johnson, Brooke Skartvedt Güven, and Jesse Coleman**, “Investor-State Dispute Settlement: What Are We Trying to Achieve? Does ISDS Get us There?”

⁴ A Índia, a África do Sul e a Indonésia cancelaram disposições ISDS sem impactos negativos no Investimento; os EUA e a Austrália retiraram o ISDS do NAFTA revisto e a UE já não aceita assinar tratados com o ISDS, estando a apostar num, igualmente controverso, tribunal multilateral de investimento.

⁵ Em relação a esta matéria, só na última década foram tentadas, pelo menos, cinco ações contra a implementação de legislação ambiental e outras quatro contra o reforço de regulamentação ambiental vd [U.N. reform needed to stop companies fighting climate. rules: Nobel laureate Stiglitz](#)

⁶ Para uma listagem exaustiva dos sobre os tratados Internacionais de Investimento existentes ver o site da UNCTAD's <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements>

⁷ Vd. <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/AdvancedSearch.aspx>

⁸ Vd. <https://www.huffpost.com/entry/trade-deal-food-safety-n-7287622?guccounter=1>



TIAGO DUARTE
Advogado*

A ARBITRAGEM INTERNACIONAL DE PROTECÇÃO DE INVESTIMENTOS: NEM TUDO O QUE PARECE, É



A arbitragem internacional de protecção de investimentos pode aplicar-se a conhecida metáfora do velho, do menino e do burro, em que nenhuma das alternativas apresentadas para transportar as pessoas, sem sobrecarregar o animal, é boa, para quem tudo quer criticar. Com efeito, a possibilidade de um investidor estrangeiro poder demandar um Estado soberano perante um tribunal arbitral internacional, criado apenas para esse efeito, pode parecer uma afronta para a soberania dos Estados e para o seu poder judicial. Mas o certo é que não são os investidores que obrigam os Estados a aceitarem a constituição desses tribunais arbitrais. Pelo contrário, são os Estados que decidem (entre si) aprovar tratados internacionais para promover e proteger investimentos estrangeiros, e onde dão o consentimento para que os investidores possam vir a recorrer a esses Tribunais arbitrais, sempre que considerem que os seus direitos foram violados pelos Estados.

Ora, qualquer investidor que se prepare para investir um valor considerável no território de um Estado que não conhece bem, tem medo. E então se, tendo em conta a natureza do investimento, a recuperação dos valores investidos apenas ocorrer passadas dezenas de anos (construção e exploração de uma rede eléctrica, por exemplo), ainda tem mais medo. Medo de que o Estado onde vai investir o atraia com uma le-

gislação muito favorável a investimentos estrangeiros mas, depois de o investimento estar realizado, altere tudo o que prometeu e passe a penalizar esses mesmos investimentos, sabendo que o investidor não poderá abandonar esse país, levando os investimentos consigo, já que uma barragem, uma autoestrada ou uma central de tratamento de resíduos são difíceis de meter na bagagem de um avião. Medo de que o recurso aos tribunais desse Estado seja uma perda de tempo e de dinheiro, sobretudo nos casos em que os tribunais judiciais possam não ser independentes e imparciais, quando uma das partes é um investidor estrangeiro e a outra parte é o próprio Estado.

Ora o medo, como se sabe, paralisa e foi para evitar esta paralisação nos investimentos internacionais, que podem contribuir para o desenvolvimento económico e social dos Estados carentes desses mesmos investimentos, que o Banco Mundial decidiu criar o *ICSID International Centre for the Settlement of Investment Disputes*, que foi aprovado pela Convenção de Washington, em 1966. A criação deste centro veio contribuir para que os Estados começassem a procurar atrair e promover investimentos estrangeiros, através da assinatura de bilaterais *investment treaties* (BIT). Estes tratados bilaterais são celebrados pelos Estados, sem qualquer interferência dos investidores, que não são parte nos mesmos. Os Estados celebram-nos livremente e aí asseguram aos investidores o respeito por um conjunto de princípios

(standards of protection), no caso de futuros investidores decidirem investir nesses Estados.

Se o investidor tinha medo, por exemplo, de que o seu investimento fosse expropriado sem pagamento de indemnização, ou sujeito a tratamento discriminatório, o Estado pode garantir nesse tratado internacional que não fará uma coisa nem outra. E, no caso de – violando o que acordou com o outro Estado parte no tratado bilateral – vier a expropriar esse investimento sem pagamento de justa indemnização ou decidir discriminá-lo face a outros investimentos, o investidor não terá de recorrer aos tribunais judiciais desse Estado, antes podendo recorrer a um tribunal arbitral, composto por três árbitros, que nenhuma relação terão com as partes em conflito. O tribunal arbitral decidirá, então, se o Estado cumpriu o que prometeu no BIT ou se, pelo contrário, prometeu (garantiu) uma coisa e depois fez outra, assim violando o direito internacional a que se havia vinculado bilateralmente perante o outro Estado com quem celebrara o BIT.

É bom, este sistema? Na sua essência, sim. Se assim se conseguir aumentar os investimentos internacionais, se se conseguir que os Estados respeitem os compromissos a que livremente se vincularam, se se conseguir assegurar um julgamento justo e imparcial, o sistema é bom e bom para ambos, seja para o Estado que atrai investimentos, seja para o investidor que descobre novos mercados.

Mas então qual a razão de tantas críticas que se ouvem? Como sempre, haverá críticas justas e outras injustas e a crítica mais injusta é sempre a da generalização. A ideia de que os Estados são sempre os bons e os investidores são sempre os maus (ou o inverso) não resiste à leitura dos vários acórdãos arbitrais que, aliás, estão praticamente todos disponíveis *online*, sem custos para quem os quiser ler. O que se passa é que muitos dos críticos deste modelo de resolução de litígios entre Estados e investidores estrangeiros são verdadeiramente críticos é dos próprios investidores estrangeiros, dos investimentos transfronteiriços, do capitalismo e das multinacionais, da globalização económica e até das sociedades de Advogados envolvidas. Nesses casos, por vezes, invocam-se exemplos radicalizados, que

Se assim se conseguir aumentar os investimentos internacionais, se se conseguir que os Estados respeitem os compromissos a que livremente se vincularam, se se conseguir assegurar um julgamento justo e imparcial, o sistema é bom e bom para ambos, seja para o Estado que atrai investimentos, seja para o investidor que descobre novos mercados.

parecem ser demasiado benéficos para os investidores e demasiado penalizadores para os Estados, sem se ter o cuidado de explicar qual foi a decisão final do tribunal arbitral nesses mesmos exemplos. O certo é que as estatísticas publicadas semestralmente pelo ICSID e que podem ser consultadas online demonstram que na maioria dos litígios entre investidores e Estados, a decisão do Tribunal arbitral é favorável ao Estado.

Se estas são as críticas injustas, quais são então as críticas justas? A maior crítica que, creio, se pode fazer a este modelo de arbitragem prende-se com o facto de o mesmo se ter complexificado de tal modo, seja

quanto a questões formais (relacionadas com o consentimento das partes, a definição de investidor, a definição de investimento e outras questões associadas à competência do tribunal arbitral) seja quanto a questões substanciais (relacionadas com a interpretação dos direitos dos investidores previstos no BIT, como seja o direito a um *fair and equitable treatment*), que passou a ser um sistema, em larga medida, gerador de insegurança e incerteza nos investidores e nos Estados, pela ampla liberdade que coloca nas mãos do tribunal arbitral.

Ora, um modelo que foi criado para gerar certeza, confiança e previsibilidade relativamente a investimentos internacionais de longa duração, não pode, ele próprio, ser gerador de incerteza e de falta de previsibilidade. É, assim, necessário iniciar um movimento de *back to the basics*, o que apenas se conseguirá com uma nova geração de BIT, em que os mesmos sejam mais claros e mais densificados quanto àquilo que os Estados querem prometer e o que não estão em condições de prometer aos investidores. O Diabo está nos detalhes e, no caso da arbitragem de investimentos, é também nos detalhes que tudo se decide, já que, por exemplo, alterar a legislação nacional para melhorar o nível de protecção dos direitos humanos ou do respeito pelo ambiente não pode ser visto da mesma maneira do que alterar a legislação, apenas para discriminar determinados investidores ou por motivos ideológicos. É que também não é a mesma coisa ser o burro a transportar o menino ou o velho, em vez de ser o velho ou o menino a transportarem o burro. ■

* Professor de International Investment Arbitration na Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa e Presidente do Conselho para a Arbitragem de Investimentos da Associação Portuguesa de Arbitragem



ANA MORENO

Representante da TROCA – Plataforma por um comércio internacional justo

ISDS – UMA “JUSTIÇA” INJUSTA

O privilégio de processar estados em tribunais arbitrais privados e secretos outorgado exclusivamente a investidores estrangeiros quando consideram que os seus lucros podem ser diminuídos, com base em acordos de comércio e de investimento tem vindo nos últimos anos a ser objecto de crescente contestação por parte dos mais diversos actores.

1. A luta da sociedade civil contra o ISDS

Foi por altura das negociações do acordo de comércio e investimento entre a União Europeia e os EUA (TTIP- Transatlantic Trade and Investment Partnership), iniciadas em Junho de 2013, que se formou um forte movimento europeu de protesto da sociedade civil, cujo principal alvo¹ foi a inclusão do mecanismo ISDS (Investor-State Dispute Settlement) no TTIP.

Em Dezembro de 2013, cerca de 200 ONGs dirigiram ao então Comissário Europeu do comércio Karel De Gucht, uma [carta](#) contra a inclusão do ISDS no TTIP, sublinhando que o ISDS:

- Obriga os governos a usarem o dinheiro dos contribuintes para compensar as corporações por políticas e medidas governamentais de interesse público;
- Mina a tomada de decisões democráticas;
- É desnecessário no TTIP, já que os sistemas jurídicos europeu e americano são capazes de lidar com disputas de investimento, pois dispõem de fortes sistemas judiciais nacionais e de protecção dos direitos de propriedade.

Como reacção, e devido “ao interesse sem precedentes que a opinião pública demonstrou em relação às negociações sobre esta questão”, a Comissão Europeia (CE) anunciou a interrupção das negociações do TTIP para levar a cabo uma [consulta](#) aos cidadãos europeus sobre as disposições do TTIP referentes ao ISDS.

Um sistema que foi criado para defender os investidores em países em que o sistema de Justiça não oferecia garantias de independência tornou-se generalizado: em meados dos anos 90, eram conhecidos uma dúzia de casos; em 2019, o seu número (conhecido) ascende a 952. Valores de indemnização da ordem dos milhares de milhões de euros podem ameaçar as finanças públicas e a economia dos países envolvidos

No comunicado de imprensa, De Gucht declarava querer, “de uma vez por todas”, tornar o sistema de protecção do investimento mais transparente e imparcial e colmatar as lacunas jurídicas, defendendo a referência explícita no acordo “ao direito dos estados de regular no interesse público”, um código de conduta “para garantir que os árbitros são selecionados de forma equitativa e que agirão com imparcialidade” e o acesso público ao processo de arbitragem.

As quase 150.000 respostas a esta consulta pública, decorrida entre Março e Julho de 2014, chegaram a provocar o colapso da página Web e a Comissão foi forçada a prorrogar o prazo por dez dias.

Em Julho de 2014, foi lançada uma [Iniciativa de Cidadania Europeia](#) (ICE) contra o TTIP e o CETA (Acordo UE-Canadá) que em pouco tempo recolheu um número considerável de assinaturas. Porém, em Setembro, a Comissão rejeitou a ICE, [alegando razões técnicas](#).

Mesmo assim, a rede europeia² iniciou uma “ICE auto-organizada”, seguindo à risca os critérios das ICE. Um ano depois, a ICEa tinha atingido o resultado inédito

de quase 3,3 milhões de assinaturas e o quórum em 23 Estados-Membros³. Paralelamente, a rede recorreu da decisão da Comissão perante o Tribunal Geral Europeu – o qual viria, em Maio de 2017, a dar razão aos cidadãos, anulando a decisão da Comissão.

No seu [relatório sobre a consulta pública](#), em Janeiro de 2015, a Comissão reconhecia a oposição generalizada ao ISDS. No mesmo mês, a Comissão do Comércio do Parlamento Europeu [manifestou a sua oposição](#) ao ISDS no TTIP.

De entre os numerosos posicionamentos contra o ISDS, por parte das mais diversas associações, sindicatos, ONGs, etc, destaque-se a [Declaração conjunta](#) de académicos da Universidade de Kent, na qual mais de



cem especialistas internacionais da área jurídica expressaram profunda preocupação em relação às disposições previstas no TTIP sobre protecção do investimento e ISDS.

As manifestações de [Outubro de 2015](#), em que centenas de milhares saíram à rua em protesto contra o TTIP e o CETA, marcaram o auge dos protestos que levaram a um ponto de não retorno quanto ao ISDS em acordos de comércio e investimento da UE.

O CETA, assinado em Outubro de 2016, com um atraso de 3 dias devido à recusa inicial da Valónia (Bélgica) por reservas em relação à protecção do investimento⁴, contém já o Sistema de Tribunais de Investimento (ICS), o novo sistema através do qual a UE continua a garantir direitos exclusivos aos investidores estrangeiros.

2. As críticas fundamentais ao ISDS

As críticas do movimento europeu ao ISDS – que actualmente leva a cabo a petição [Direitos para as pessoas, Regras para as multinacionais](#)⁵ – vão muito para além daquelas que foram nomeadas pela CE:

1 – Através do ISDS as empresas transnacionais adquirem personalidade jurídica, sendo elevadas a um patamar jurídico equivalente ao de estados soberanos e ameaçando o seu “direito a regular”.

2 – O ISDS viola o princípio da “igualdade perante a lei”, privilegiando investidores estrangeiros em detrimento dos investidores nacionais e dos cidadãos que não têm acesso a este universo legal paralelo.

3 – As instâncias arbitrais do ISDS não aplicam legislação democraticamente aprovada ou legitimada. Em

vez disso, interpretam acordos com disposições vagas e conceitos jurídicos como “expropriação indirecta”, “legítimas expectativas de lucro” ou “tratamento justo e equitativo”, cuja interpretação tem sido cada vez mais excessiva, sem garantia de consistência.

4 – A arbitragem decorre em tribunais *ad hoc*, formados exclusivamente para uma determinada disputa e as suas instâncias não estão sujeitas ao enquadramento legal de um Estado de direito democrático. São constituídos por três árbitros: um escolhido por cada uma das partes e um juiz arbitral, escolhido em consenso pelos dois anteriores. A falta de salvaguardas é de tal ordem, que um árbitro, que num caso assume o papel de juiz pode, num outro caso, ser árbitro defensor e vice-versa.

5 – O ISDS é caracterizado por um conflito de interesses sistémico: num sistema unidireccional em que só os investidores podem apresentar queixas contra os estados, o favorecimento do investidor queixoso tenderá a resultar num aumento da litigação e, consequentemente, num aumento dos rendimentos dos árbitros – que se tornam assim, em certa medida, juizes em causa própria.

6 – Um sistema que foi criado para defender os investidores em países em que o sistema de Justiça não oferecia garantias de independência tornou-se generalizado: em meados dos anos 90, eram conhecidos uma dúzia de casos; em 2019, o seu número (conhecido) ascende a 952. Valores de indemnização da ordem dos milhares de milhões de euros podem ameaçar as finanças públicas e a economia dos países envolvidos.

7 – Permite aos investidores estrangeiros contornar os tribunais nacionais.

8 – Não existe um mecanismo de recurso.

9 – Há uma grave falta de transparência: O processo de audição não é, regra geral, público e muitos casos nem chegam a ser conhecidos.

10 – A simples existência do ISDS pode ter efeitos notórios de intimidação regulatória (chilling effect). É conhecido o caso do governo da Indonésia, que isentou uma empresa de extracção da proibição de mineração a céu aberto em florestas protegidas, por **recessar que a proibição fosse contestada** através do ISDS. Há dezenas de casos em que autoridades públicas assumiram – ou publicamente, ou em documentos internos – que foram condicionadas nas suas políticas pela possibilidade de accionamento do ISDS. Este efeito intimidatório é uma ameaça à própria Democracia.

3. Reforma do ISDS: o ICS, MIC e a UNCITRAL

Os fortes protestos contra o ISDS e o reconhecimento dos problemas que lhe são inerentes levaram a UE a incluir no CETA⁶ um novo sistema de protecção do investimento. O ICS apresenta algumas melhorias processuais, já que: é um tribunal permanente, inspirado pelos tribunais internacionais públicos, é constituído por um tribunal de primeira instância e um tribunal de recurso e por juízes profissionais e independentes⁷ – nomeados pelas partes e vinculados pelos mais elevados padrões éticos e assegura a transparência, com audiências públicas e publicação de documentos.

Embora constitua um indubitável progresso em relação ao ISDS, **esta nova forma de protecção do investimento** não deixa de configurar uma justiça paralela e privilegiada, conforme enunciam as declarações públicas sobre o ICS da **Associação Europeia de Juízes**, do **Sindicato dos Magistrados do Ministério Público**, da **Associação Sindical dos Juízes Portugueses**, ou da **Associação Alemã de Juízes**. Esta última considera não existir nem base jurídica, nem necessidade de tal tribunal, já que é aos Estados-Membros, como Estados de Direito, que compete assegurar o acesso à Justiça para todos, dotando os tribunais dos recursos necessários. “A criação do ICS é, por conseguinte, uma forma errada de garantir a segurança jurídica.”

Porém, a CE ambiciona institucionalizar a protecção supranacional exclusiva dos investidores, através da criação do Tribunal Multilateral de Investimento, para substituir “todos os mecanismos de resolução de litígios previstos nos acordos da UE, nos acordos dos estados-membros da UE com países terceiros e em tratados de investimento celebrados entre países terceiros.”

Em Março de 2018 a Comissão obteve o mandato para negociar uma convenção para o estabelecimento do MIC, estando as negociações multilaterais a decorrer sob os auspícios do Grupo de Trabalho III da Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (UNCITRAL). O Grupo de Trabalho concluiu já que são desejáveis reformas multilaterais e pretende elaborar, nas sessões de Janeiro e Março de 2020, recomendações para a Comissão da UNCITRAL.

Na sua **declaração pública** sobre o MIC, a Associação Alemã dos Juízes reitera que não há nem base jurídica, nem necessidade de um tribunal especial para investidores.

Conclusão

As graves deficiências do ISDS são hoje geralmente aceites, facto que se consubstancia no processo de reforma que está a ser levado a cabo pela UE e pela UNCITRAL.

Contudo, para o movimento europeu contra o ISDS, estas reformas em nada de substancial respondem à questão-chave, a saber, a legitimidade da concessão de um privilégio exclusivo a empresas multinacionais para processarem estados por políticas de defesa do interesse público. Por outro lado, são os próprios estados que, através do ISDS, ICS ou MIC oferecem aos investidores uma passadeira vermelha, colocada num patamar superior, para defenderem as suas “legítimas expectativas de lucro”.

A emergência climática e os efeitos negativos de uma globalização baseada no paradigma de um crescimento económico e de recursos infinitos e, sobretudo, “delineada” de acordo com as conveniências de actores cujo principal objectivo é obter lucro máximo no curto/médio prazo, exigem, mais do que nunca, que a defesa do ambiente, dos direitos humanos e do interesse público sejam colocados em primeiro lugar. ■

GRETA THUNBERG

Pertencemos aos países que mais podem fazer, mas dificilmente fazem qualquer coisa. Então, até que comecem a agir de acordo com o que a ciência exige, eu e a Fridays for Future Sweden optamos por não aceitar o prémio ambiental do Conselho Nórdico

Foi representada por Isabelle e Sophia Axelsson, da secção sueca do movimento Fridays For Future, encarregues de rejeitar o prémio de 350 mil coroas dinamarquesas (quase 47 mil euros) em seu nome

EDWARD SNOWDEN

A minha geração e geração após a minha já não é dona de nada. Usamos esses serviços, que criam um registo

Os dados são sobre as pessoas. Não são os dados que são manipulados, são as pessoas

Antigo analista da CIA no primeiro dia da Web Summit 04-11-2019

GUILHERME FIGUEIREDO

Há que averiguar e chegar a resultados (...). A suspeição era a pior coisa que podia acontecer à advocacia. Não devemos aceitar qualquer suspeição, nem qualquer tipo de presunção contra os advogados

JN online 05-11-2019

MARGRETHE VESTAGER

Podemos ter nova tecnologia, mas não temos novos valores. A dignidade, integridade, humanidade, igualdade – isso mantém-se

Comissária Europeia, no último dia da Web Summit 07-11-2019

MARCELO REBELO DE SOUSA

“A Web Summit antecipou as principais mudanças dessa revolução” “Muitos disseram que não existiam problemas climáticos. Eles negaram a realidade, nós antecipamo-la”, “Estamos a abordar, com grande antecedência, os assuntos-chave do nosso futuro.” A privacidade, um dos temas do momento no mundo digital, “Discutimo-la sem medo de controlo ou influências” antes de reconhecer a necessidade de reconhecer a necessidade de criar “instituições internacionais e regras mais fortes”. Portugal e o mundo estão a mudar com a Web Summit. Não temos medo de falar de todos os problemas, democrática e livremente.” “Não devemos deixar ninguém para trás, nenhuma região do globo, nenhum país, nenhuma parte da sociedade. Todos temos de nos juntar. Em

2016 falei de uma revolução silenciosa. Ela já não é silenciosa, é agora ruidosa no sentido em que tem a mente aberta e decidida”, explicou.

Por fim, um agradecimento “em nome de todos os portugueses, das gerações mais novas que estão a viver como heróis esta revolução tecnológica e digital”.

“Temos de continuar a antecipar os pontos-chave do futuro. Não temos medo do futuro, somos imparáveis.”

No encerramento da Web Summit

ANA PAULA CRUZ

Sabem o que é ter que explicar por que é que não podemos desembarcar? Procurar palavras certas e descobrir que não há palavras certas para “não são bem-vindos”? “Nenhum país vos quer acolher”? “O mundo nunca vos vai ser casa”?

Médica, humanitária, activista in <https://www.publico.pt>

AS IRMÃS MIRABAL

“Se me matam, levantarei os braços do túmulo e serei mais forte”.

Foi assim que a ativista Minerva Mirabal, da República Dominicana, respondeu aos que a advertiram de que o regime iria acabar por matá-la

Corria o dia 25 de novembro de 1960, quando o seu corpo foi encontrado no fundo de um barranco, no interior de um jipe, junto com os corpos das suas irmãs, Patria e Maria Teresa, além do motorista Rufino de la Cruz. E desde então as irmãs Mirabal converteram-se num símbolo mundial da luta da mulher. Assim, a cada 25 de novembro, a força de Minerva, Patria e María Teresa faz-se sentir, sobretudo desde que as Nações Unidas o declararam Dia Internacional da Não-Violência Contra a Mulher, em sua homenagem.

Num monumento que as homenageia, na sua terra natal
– RICARDO HERNANDEZ

PACHECO PEREIRA

Tenho para mim que uma mulher com melhor salário, salário igual pelo menos, dotada de autonomia financeira porque trabalha e não precisa do homem para sobreviver, é muito mais poderosa e não aceitará situações de submissão

Sábado 10-11-2019

¹ Foram também contestados neste acordo de “nova geração”: a redução dos padrões de qualidade, comissões regulatórias, o secretismo das negociações e a gritante desproporção entre auscultações com representantes de grupos económicos e financeiros e as realizadas com grupos de interesse público.

² STOP TTIP, uma Aliança internacional de mais de 480 organizações ambientais, de defesa dos consumidores, sindicatos, organizações religiosas e outros actores da sociedade civil.

³ Em Portugal foi atingido o quórum de 15.750 assinaturas.

⁴ Foi adicionado um Instrumento Interpretativo Conjunto, que explicita o direito dos estados a regular.

⁵ Presentemente com 675.605 subscritores a nível europeu, 4.700 de Portugal.

⁶ O ICS foi também incluído nos acordos internacionais com o México, Singapura e o Vietname, com disposições que antecipam a transição do ICS bilateral para um MIC.

⁷ A não-exigência de exclusividade de funções levanta dúvidas sobre a sua imparcialidade e independência.

MARCELO REBELO DE SOUSA

Numa sociedade civilizada e democrática é intolerável a violência doméstica. E esse é o primeiro apelo que faço hoje: não tenham medo de dizer não à violência doméstica. Após ter visitado o Espaço Júlia – Resposta Integrada de Apoio à Vítima, em Lisboa, no Dia Internacional pela Eliminação da Violência Contra as Mulheres.

25-11-2019

MATOS FERNANDES

Portugal é um dos países europeus que mais sofre com as consequências das alterações climáticas. Como resultado do aumento do nível do mar nos últimos anos, perdemos 13 metros quadrados de área costeira. No sul do país, a seca é crónica e ainda precisamos de saber como adaptar o nosso uso dos recursos

Ministro do Ambiente
01-12-2019

ADRIANO MOREIRA

O conflito entre deveres de humanidade e segurança – que complica as respostas dos países europeus ao movimento das migrações, que

será inevitavelmente agravado pela degradação dos espaços do globo onde não será possível repor uma vida sustentável dos possíveis retornados – vai sendo acompanhado do conflito interno de países onde, não obstante a comunhão na fé, as diferenças das leituras se traduzem em fraturas que crescem às tragédias suscitadas pela rutura da paz.

DN 01-12-2019

VON DER LEYEN

Em março, proporemos a primeira lei climática europeia para tornar a transição climática irreversível, o que supõe dotar de uma perspetiva climática todos os setores económicos

A presidente da Comissão Europeia, Úrsula Von der Leyen, em 2 de Dezembro, em Madrid, durante a cimeira do clima COP25

NUNO ARTUR SILVA

A solução para os media não está no Estado, mas na iniciativa dos próprios jornalistas

Expresso 02-12-2019

9 DEZEMBRO**SESSÃO 71º ANIVERSÁRIO DA DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS**

A Sessão Comemorativa do 71º Aniversário da Declaração Universal dos Direitos Humanos realiza-se a 9 de Dezembro de 2019, no salão nobre da Ordem dos Advogados.

Durante esta sessão será ainda entregue o Prémio Bastonário Angelo d'Almeida Ribeiro, que este ano foi atribuído ao activista pela defesa dos direitos dos refugiados, Miguel Duarte.

11, 12 E 13 DEZEMBRO

A segunda volta das eleições para o Bastonário e Conselho Geral da Ordem dos Advogados, com vista à votação e eleição por recurso ao voto electrónico terá lugar nos dias 11, 12 e 13 de Dezembro de 2019. A votação tem início às 0h00m (zero horas) do dia 11, encerrando-se às 20h00 (vinte horas) do dia 13 de Dezembro, funcionando, no último dia de votação, mesas de apoio ao acto eleitoral, entre as 10h00 e as 19h00, em cada sede dos Conselhos Regionais, com excepção do Conselho Regional de Lisboa, cuja mesa de apoio funcionará na sede da Ordem dos Advogados, sita no Largo de São Domingos, n.º 14, 1.º

26 DEZEMBRO

No âmbito do processo de consulta pública referente ao Projecto de Regulamento do Sistema de Informação da Ordem dos Advogados, as sugestões devem ser comunicadas, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data de publicação do [Aviso n.º 17983/2019](#) (publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 218, de 13 de Novembro de 2019), por correio electrónico, para o endereço consulta.publica@cg.oa.pt, remetidas sob correio registado ou entregues pessoalmente na sede da Ordem dos Advogados.

O prazo para consulta pública termina a 26 de Dezembro de 2019.

BENEFÍCIO DE APOIO À MATERNIDADE

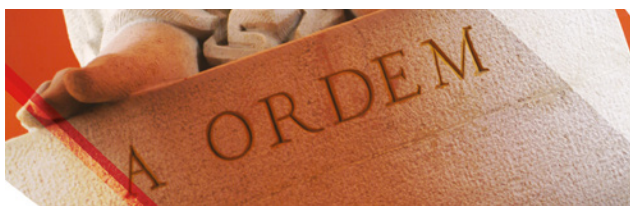
Por deliberação do CG, reunido em sessão plenária única a 18 e 19.10.2019, o Benefício de Apoio à Maternidade passará a contemplar a devolução, às Colegas que venham a ser mães a partir de 01.01.2020, do valor correspondente a quatro quotas efetivamente suportadas (duas quotas em 2018, três em 2019).

Esta deliberação tem por suporte as informações prestadas ao CG pelos Serviços, no sentido de a mesma não impactar os resultados financeiros da instituição em termos que fossem desaconselhados.

O Regulamento que orientará a aplicação desta medida a partir de 01.01.2020, encontra-se disponível [aqui](#).

Desde já se alerta que a mesma não configura qualquer interrupção ou suspensão da obrigação de pagamento da quota estatutária.





ELEIÇÕES TRIÉNIO 2020-2022

O primeiro sufrágio para as eleições da Ordem dos Advogados e da Caixa de Previdência dos Advogados e Solicitadores realizou-se nos dias 27, 28 e 29 de Novembro 2019. Ao longo de 3 dias decorreu a votação e eleição dos órgãos nacionais e regionais da Ordem dos Advogados – Bastonário, Conselho Geral, Conselho Superior, Conselho Fiscal, Conselhos Regionais, Conselhos de Deontologia, Direção e Conselho de Fiscalização da Caixa de Previdência dos Advogados e Solicitadores pela primeira vez na história da OA e da CPAS por recurso ao voto electrónico.

Na sequência dos resultados eleitorais, disponíveis no portal da OA [AQUI](#) haverá lugar a segundo sufrágio para a eleição do Bastonário e Conselho Geral que decorrerá nos dias 11, 12 e 13 de Dezembro.

Encontram-se disponíveis um vídeo tutorial que explica o processo de votação electrónica, passo a passo, assim como um vídeo exemplificativo da recuperação das credenciais de voto. Recordamos que poderá aceder à plataforma eleitoral com as credenciais já enviadas e utilizadas para a primeira votação.

PLATAFORMA OA DIRETA

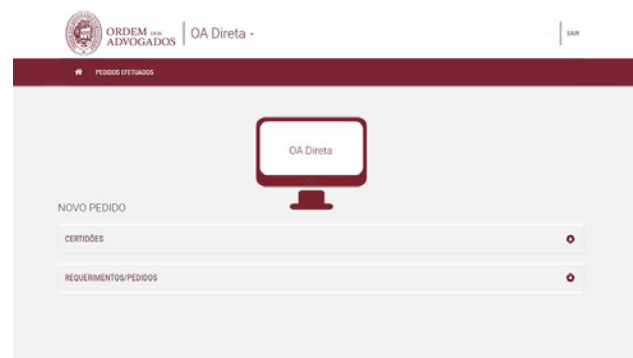
A OA disponibilizou a nova plataforma de serviços online – **OA Direta** – um agregador de funcionalidades por si concebido e gerido. Trata-se de uma plataforma inovadora que permite aos Advogados interagir com a Ordem dos Advogados, sem sair do escritório.

Entre os serviços por agora disponíveis, estão os pedidos de certidões ou declarações, alteração de dados profissionais e pessoais, a possibilidade de envio de requerimentos (cédula, Laudo, suspensão da inscrição, etc) ou de solicitar benefícios previstos, tudo à distância de um clique.

De salientar a disponibilização imediata de informação para pagamento via multibanco em todos os pedidos que obriguem ao pagamento de emolumentos, permitindo assim responder a todos os pedidos de forma mais eficiente.

Todas estas funcionalidades estão interligadas com sistemas internos de gestão documental que garantem o acompanhamento por parte do requerente da evolução da execução do pedido efectuado, bem como garantem arquivo automático de toda esta informação.

>> Aceda através da área reservada, utilizando as respectivas credenciais de entrada. Não deve utilizar o Internet Explorer.



VISITA DE ESTUDANTES DE DIREITO, UNIVERSIDADE DE LISBOA | 29 OUT

A Ordem dos Advogados recebeu nas suas instalações, no dia **29 de Outubro**, um grupo de **alunos de Direito da Universidade de Lisboa**.

Os alunos, do 1º ano da licenciatura em Direito, foram conduzidos pela Dr.ª Ana Rita Duarte de Campos, Vice-Presidente do Conselho Geral da Ordem dos Advogados, numa visita guiada pelo edifício, tendo passado pela Biblioteca, pela ilustre Sala Adelino Palma Carlos e, por fim, pelo Salão Nobre. Em todos estes espaços foram conhecendo a história da Ordem e os desafios ultrapassados. No final da visita houve ainda espaço para a colocação de questões à anfitriã.



APRESENTAÇÃO “ESTUDOS EM HOMENAGEM A RUI PENNA | 23 OUTUBRO | SALÃO NOBRE

O Salão Nobre da Ordem dos Advogados recebeu, no dia **23 de Outubro**, pelas **18 horas**, a apresentação pública da obra **“Estudos em Homenagem a Rui Pena”**, a convite

da CMS Rui Pena & Arnaut e da editora Almedina. A obra teve a coordenação de Rui Machete, José Matos Correia, Agostinho Pereira de Miranda, Pedro Neto e Nuno Pena. O Presidente Marcelo Rebelo de Sousa presidiu à Cerimónia, que teve início com as palavras de boas-vindas do Bastonário da Ordem dos Advogados, Guilherme Figueiredo, seguidas da apresentação da obra por Rui Machete e pelo filho do homenageado Nuno Pena, tendo o Presidente da República, com a sua intervenção, encerrado a Cerimónia.



BASTONÁRIO RECEBE MEDALHA DE HONRA DA ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS ADVOGADOS DA UCRÂNIA

Guilherme Figueiredo, Bastonário da Ordem dos Advogados, recebeu no passado dia 15 de Outubro, a Medalha de Honra da Associação Nacional dos Advogados da Ucrânia, na Embaixada da Ucrânia em Portugal.



Esta distinção veio juntar-se a outras que Guilherme Figueiredo recebeu desde o início do seu mandato enquanto Bastonário da Ordem dos Advogados, em Janeiro de 2017. Logo em Outubro desse ano foi honrado com a Medalha Brasão D'Armas de Belém, do Estado de Pará-Brasil. Em 2018 foi galardoado com a Medalha da UIA – União Internacional dos Advogados e com a Medalha da Ordem Constitucional da OAB – Ordem dos Advogados Brasileiros referente à comemoração dos trinta anos da constituição do Brasil. Em 2019, o comité executivo da UAE – União dos Advogados Europeus

atribuiu-lhe a qualidade de membro honorário da UAE.

VISITA DO GRUPO DE ADVOGADOS E PROFESSORES DE DIREITO DO BRASIL

A Ordem dos Advogados recebeu, no dia 7 de Outubro, um grupo de advogados e professores de Direito, oriundos do Brasil, numa visita técnica, conduzida pela Dr.ª Ana Rita Duarte de Campos, Vice-Presidente do Conselho Geral.

Nesta visita o grupo teve a possibilidade de conhecer a história da Ordem dos Advogados Portugueses, bem como um resumo do seu papel enquanto instituição representativa dos licenciados em Direito que exercem Advocacia.

A visita teve início na Biblioteca da Ordem dos Advogados, passando pela Sala Bastonário Adelino da Palma Carlos e terminando no Salão Nobre da OA, onde a Vice-Presidente do Conselho Geral respondeu a várias questões do grupo.



COLÓQUIO “PORTUGAL CUMPRE OS DIREITOS DAS CRIANÇAS” | 3 OUT | SALÃO NOBRE

Realizou-se no dia 3 de Outubro um colóquio dedicado ao tema “Portugal cumpre o Direito das Crianças?”. O evento organizado pela Comissão para a Igualdade de Género e Violência Doméstica da Ordem dos Advogados contou com a presença da Dr.ª Isabel Cunha e Gil e da Dr.ª Joana Salazar como moderadoras.

O colóquio integrou quatro painéis de oradores subordinados aos temas “As Crianças Refugiadas e o Direito de Asilo”, “As Crianças das Minorias”, “Promoção dos Direitos e Protecção das Crianças e Jovens” e “A Criança e os Tribunais”.

Consulte [aqui](#) o [programa integral do colóquio](#). Veja [aqui](#) as [intervenção](#)s dos oradores.

54º CONGRESSO FBE | CONFERÊNCIA CONJUNTA CCBE-FBE

A cidade de Lisboa foi a cidade escolhida para receber o 54º Congresso FBE, que se realizou entre 24 e 26 de Outubro, e a Ordem dos Advogados desempenhou o papel de anfitriã ao apoiar a organização do evento.

No dia 24 de Outubro a OA acolheu, nas suas instalações, os trabalhos da Fédération des Barreaux d'Europe (FBE), com a realização de reuniões da presidência e das comissões da FBE, tendo o dia terminado com um cocktail de boas-vindas aos participantes do congresso, extensível também aos membros do CCBE (Council of Bars and Law Societies of Europe), que também realizaram trabalhos em Lisboa entre os 23 e 24 de Outubro.

A FBE e o CCBE unirão esforços e, pela primeira vez, juntaram-se na organização de uma conferência conjunta, que se realizou no dia 25 de Outubro, no Centro Cultural de Belém. A conferência foi subordinada ao tema "Self-Regulation & Quality in the Legal Profession", com o objectivo de avaliar a situação actual da profissão.

Os discursos de abertura foram da Secretária de Estado da Justiça, Anabela Pedrosa, do Presidente do CCBE, José de Freitas, da Presidente do FBE, Sílvia Giménez Salinas e, ainda, do Bastonário da Ordem dos Advogados, Guilherme Figueiredo.

A conferência teve a cobertura da Justiça TV, que registou as intervenções de todos os oradores. Pode visualizar [aqui todos os conteúdos](#).

APRESENTAÇÃO DO LIVRO "O HOMEM QUE ACUSOU DEUS" | 7 NOV

A Comissão para as Letras e as Artes da Ordem dos Advogados acolheu, no Salão Nobre, o lançamento do livro do Advogado Pedro Guerreiro Cavaco "O Homem que acusou Deus". A obra, que tem a edição da Paulus Editora e da Multinova, teve a apresentação de Henrique Monteiro e do Pe. Gonçalo Portocarrero de Almada.



REUNIÃO DA COMISSÃO DE PERITOS INDEPENDENTE SOBRE OS LESADOS BANIF

No passado dia 19 de Novembro foi formalmente entregue ao Bastonário, Dr. Guilherme Figueiredo, o relatório preliminar da Comissão de Peritos Independente (CPI) para analisar a situação dos lesados do BANIF, decorrendo agora o prazo para pronúncia do Bastonário e da Associação de Lesados.

A reunião contou com a presença do Vice-Presidente do Conselho Geral, Dr. Ricardo Brazete, e dos Advogados que integram a CPI, Alexandre Jardim, Presidente, João Moreira da Silva e Catarina São Pedro.

Consulte [aqui](#) a composição da Comissão, o regulamento, bem como outras informações disponíveis.



LANÇAMENTO DOS PRIMEIROS VOLUMES DA OBRA "COMENTÁRIO DA CONVENÇÃO EUROPEIA DOS DIREITOS HUMANOS E DOS PROTOCOLOS ADICIONAIS"

A sessão de lançamento teve lugar no dia 22 de Novembro, pelas 17h00, no Auditório António de Almeida Santos, na Assembleia da República, em Lisboa.

Trata-se de uma obra que reúne textos de comentário aos diversos artigos da CEDH na sequência do Congresso sobre a Convenção Europeia dos Direitos do Homem realizado nos dias 5 e 6 de Junho de 2019 sob a coordenação científica do juiz do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos Paulo Pinto de Albuquerque, e com o apoio à edição da Ordem dos Advogados e do Ministério da Justiça.

O lançamento ocorreu por ocasião do 41.º aniversário da entrada em vigor da Convenção em Portugal, com a intervenção do Professor Doutor Jorge Miranda, do Bastonário da Ordem dos Advogados e do Professor Jorge Pereira da Silva, Director da Escola de Direito da Faculdade de Direito da UCP, e apresentação da obra pelo Professor Doutor Paulo Pinto de Albuquerque.

GABINETE DE CONSULTA JURÍDICA EM SANTARÉM

No dia 29 de Outubro realizou-se a sessão de assinatura do Protocolo entre a Ordem dos Advogados e a União de Freguesias da Cidade de Santarém para a Constituição do Gabinete de Consulta Jurídica da Cidade de Santarém. O Bastonário Guilherme Figueiredo e Presidente da União de Freguesias da Cidade de Santarém Carlos Marçal,

assinaram o documento que vai permitir a Informação e Consulta Jurídica gratuita para cidadãos residentes na União de Freguesias da Cidade de Santarém com comprovada insuficiência económica. A sessão decorreu na sede da Delegação de Santarém da Ordem dos Advogados com a participação do Presidente da Delegação, Ramiro Matos.



ASSEMBLEIA GERAL DA UALP EM LISBOA

A Assembleia Geral Ordinária da UALP – União dos Advogados de Língua Portuguesa, decorreu no dia 11 de Novembro de 2019, na sede da Ordem dos Advogados Portugueses, em Lisboa, com a presença de todos os seus membros.

O Vice-Presidente da Ordem dos Advogados Portugueses (OAP), Ricardo Brazete, em representação do Bastonário Guilherme Figueiredo, presidiu à Assembleia-Geral na qual estiveram presentes Jorge Neto Valente, Presidente da Associação dos Advogados de Macau, Luís Paulo Monteiro, Bastonário da Ordem dos Advogados de Angola, Cláudio Lamachia, anterior Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil e Presidente da Direcção da UALP, Sofia de Oliveira Lima, Bastonária da Ordem dos Advogados de Cabo Verde, Basílio Sanca, Bastonário da Ordem dos Advogados da Guiné-Bissau, Flávio Menete, Bastonário da Ordem dos Advogados de Moçambique, Célia Posser, Bastonária da Ordem dos Advogados de São Tomé e Príncipe, Roberto Busato, anterior Bastonário, em representação da Ordem dos Advogados do Brasil e Januário Pedro Correia, Vice-Presidente da Ordem dos Advogados da Guiné Bissau, e ainda o Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, Felipe Santa Cruz.

Da ordem de trabalhos constava, entre outros pontos, a carta ético-deontológica dos Advogados de Língua Portuguesa, a alteração dos Estatutos da UALP e as Eleições dos novos órgãos dirigentes.

A reunião contou ainda com a intervenção do Juiz do tribunal Europeu dos Direitos Humanos, Paulo Pinto de Albuquerque.

A Assembleia-Geral elegeu por unanimidade dos presentes, aos seguintes membros da **Direcção da UALP** – União dos Advogados de Língua Portuguesa:

Presidente Bastonário da Ordem dos Advogados de Angola, Luís Paulo Monteiro;
Primeira Vice-Presidente Bastonária da Ordem dos Advogados de São Tomé e Príncipe, Célia Posser;
Segundo Vice-Presidente Bastonário da Ordem dos Advogados da Guiné-Bissau, Basílio Sanca.

A Assembleia Geral da UALP deliberou, ainda, por unanimidade, alterar na íntegra, os Estatutos da "UALP – União dos Advogados de Língua Portuguesa". A UALP representa, actualmente, mais de 1 200 000 Advogados que exercem Advocacia nos países lusófonos.



REUNIÃO SECRETÁRIO DE ESTADO DOS ASSUNTOS FISCAIS

O Bastonário da Ordem dos Advogados Guilherme Figueiredo e Vogal do Conselho Geral António Gaspar Schwalbach, reuniu no dia 21 de Novembro com o Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais António Mendonça Mendes.

Nesta reunião foram discutidas as seguintes questões: As Obrigações Declarativas dos Advogados; o alargamento dos serviços sujeitos à taxa reduzida de IVA, de 6% para prestações de serviços por Advogados, opção às sociedades de Advogados de não sujeição ao regime da transparência fiscal.

REUNIÃO COMISSÃO DE PERITOS INDEPENDENTES | LESADOS DO BES

No dia 26 de Novembro foi entregue formalmente ao Bastonário Guilherme Figueiredo, o relatório preliminar da Comissão de Peritos Independente para analisar a situação dos lesados do BES, decorrendo agora o prazo para pronúncia do Bastonário e da Associação de Lesados.

A reunião contou com a presença do Presidente da Comissão Vítor Pereira das Neves e João Moreira da Silva, membro da Comissão.

Consulte [aqui](#) a composição da Comissão, o regulamento, bem como outras informações disponíveis.



PARECER Nº 23/PP/2016-G

Contrato individual de trabalho, sem exclusividade, com a Segurança Social. Incompatibilidades com o exercício da Advocacia

Por comunicação escrita foi dirigido ao Conselho Geral, o pedido de parecer acerca da aplicação do art. 77.º, n.º 1, al. j), da Lei n.º 15/2005, e do art. 82.º, n.º 1, al. j), da Lei n.º 145/2015, à sua concreta situação profissional, bem como acerca da aplicação do princípio dos direitos adquiridos por legislação anterior prevista no art. 81.º da Lei n.º 15/2005 e no art. 86.º da Lei 145/2015.

I. Quanto aos factos – o Requerente, na sequência de concurso, celebrou com a Segurança Social, um contrato individual de trabalho, sem exclusividade, ao tempo, ao abrigo do disposto na Lei n.º 64-A/89, de 27 de fevereiro. Sendo que o documento escrito que titula tal contrato de trabalho, não o identifica como Advogado, identificando as funções a desempenhar como as correspondentes à categoria de Técnico Superior, integrada no grupo de qualificação I, Pessoal Técnico Superior. No entanto, afirma o Requerente que as suas funções consistiam e consistem, exclusivamente, na prática de atos próprios de Advogado, assegurando o patrocínio judicial em representação da Segurança Social e acompanhamento dos processos em tribunal, deduzindo pedidos de indemnização cível no âmbito de processos-crime contra a Segurança Social, reclamações de crédito em processos de execução cível e fiscal, pedidos de reembolso de prestações de subsídio de doença, desemprego e rendimento social único, sempre devidamente mandatado judicialmente com procurações forenses, de que juntou cópias. Mais tarde a Segurança Social passou a questionar a atividade liberal do Advogados, tendo inclusive, sido instaurado processo disciplinar com fundamento no exercício da sua atividade de Advocacia “privada” que acabou por ser arquivado por razões de natureza proce-

dimental. Na sequência do qual o Requerente assinou e entregou à Segurança Social a declaração que esta exigia para quem optava pelo regime de exclusividade, regime este que é revisto e requerido anualmente.

II. As regras das incompatibilidades e impedimentos relativos ao exercício da Advocacia estão actualmente previstas nos arts. 81.º a 87.º do EOA. Dispõe o art. 81.º, n.º 1, que “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”, completando o n.º 2 que o “exercício da advocacia é inconciliável com qualquer cargo, função ou atividade que possa afectar a isenção, a independência e a dignidade da profissão”. Resulta destas normas uma cláusula geral que pretende defender não só a relação do Advogado com o seu cliente (a isenção e a independência), libertando-o de quaisquer amarras ou pressões estranhas a essa relação, mas também de defender a imagem da profissão perante a sociedade (a dignidade), que será tanto mais respeitada quanto mais considerados forem os seus membros¹. Sem prejuízo do disposto nos artigos citados, o art. 82.º, n.º 1, elenca, depois, a título meramente exemplificativo, como decorre da utilização do advérbio “designadamente”, alguns cargos, funções e actividades que se consideram incompatíveis com o exercício da Advocacia. Ou seja, nenhuma dúvida existe de que o exercício dos cargos, funções e actividades ali referidos impedem e obstam ao exercício da Advocacia, mas poderão existir outros que também constituam um obstáculo a esse exercício, ainda que dali não constem. Nesse caso, ter-se-á de lançar mão da cláusula geral prevista no art. 81.º, n.º 2. Resulta do exposto que a Advocacia é tida como uma

actividade tendencialmente exclusiva, na medida em que o legislador procurou colocar alguns entraves ao exercício cumulativo de outras actividades². E percebe-se que assim seja. A actividade de Advogado, pese embora a sua massificação e alguma vulgarização nas últimas décadas, é uma actividade exigente, até estóica, nalguns momentos, que exige desprendimento, liberdade, estudo e dedicação constantes e permanentes. Acresce que, sendo a primeira face que, muitas vezes, o cidadão atribui à Justiça, é imperioso que seja percebida pela sociedade como uma actividade acima de qualquer suspeita, onde pode ser depositada a máxima confiança.

III. Analisada a referida norma exemplificativa dos cargos, funções e actividades incompatíveis com o exercício da Advocacia, verificamos que, atento o disposto no art. 82.º, n.º 1, al. i), são incompatíveis com o exercício da advocacia as funções de “trabalhador com vínculo de emprego público ou contratado de quaisquer serviços ou entidades que possuam natureza pública ou prossigam finalidades de interesse público, de natureza central, regional ou local”.

No entanto, esta norma deve ser conjugada com o disposto no n.º 3 do mesmo artigo, segundo o qual “é permitido o exercício da advocacia às pessoas indicadas nas alíneas i) e j) do n.º 1, quando esta seja prestada em regime de subordinação e em exclusividade, ao serviço de quaisquer das entidades previstas nas referidas alíneas, sem prejuízo do disposto no artigo 86.º”. De acordo com os documentos juntos e do relatado pelo próprio, o requerente exerce as funções de Advogado para o Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, um instituto público, mediante contrato de trabalho, em regime de exclusividade. Ou seja, o requerente é contratado de uma entidade de natureza pública, exercendo Advocacia para essa entidade, em regime de subordinação.

Assim, numa primeira análise e atento o disposto nos artigos atrás citados, pode concluir-se que o requerente não está impedido de exercer subordinadamente a Advocacia para essa entidade de natureza pública, uma vez que se encontra em regime de exclusividade.

IV. Acontece que, também de acordo com o relatado pelo requerente, o regime de exclusividade sob o qual actualmente exerce é requerido e revisto anualmente. Além disso, decorre do pedido de parecer que o requerente pretende precisamente alterar essa condição, passando a trabalhar sem regime de exclusividade, à imagem do que sucedia quando iniciou as funções. Ora, analisado o actual regime do art. 82.º, n.º 2, al. i), e n.º 3 do EOA, tal não será possível. A excepção à situação de incompatibilidade entre o exercício da Advocacia e as funções trabalhador com vínculo de emprego público ou contratado de quaisquer serviços ou entidades que possuam natureza pública ou prossigam finalidades de interesse público, de natureza central, regional ou local, apenas está prevista para os casos em que o trabalha-

dor da entidade de natureza pública exerce para esta a actividade de Advocacia e em regime de exclusividade. São duas condições cumulativas. Assim, somos levados a concluir que o requerente estaria em situação de incompatibilidade, caso pretendesse exercer a Advocacia para outras entidades ou pessoas que não a sua entidade empregadora.

V. Porém, dispõe ainda o actual art. 86.º do EOA que “as incompatibilidades e impedimentos criados pelo presente Estatuto não prejudicam os direitos legalmente adquiridos ao abrigo de legislação anterior”. Nas palavras de Fernando Sousa Magalhães, esta norma é o “o corolário dos princípios da não retroactividade das leis e da defesa dos direitos adquiridos ao abrigo da legislação anterior”³.

Concordando-se ou não com a existência desta previsão, a verdade é que o legislador pretendeu acautelar de certa forma as relações jurídicas que já existiam à data da criação de determinada incompatibilidade ou impedimento. A título de desabafo, refira-se que essa é, muitas das vezes, a única forma de fazer avançar reformas no nosso país, não beliscar quem já está devidamente acomodado.

Deste modo, atendendo a que o requerente começou por exercer as actuais funções, em regime de não exclusividade, no ano de 2002, interessa saber se pode, de alguma forma, ser protegido pela norma do citado art. 86.º.

VI. A incompatibilidade prevista no actual art. art. 82.º, n.º 2, al. i), do EOA foi criada pela Lei n.º 15/2005 que aprovou o Estatuto da Ordem dos Advogados que vigorou desde Fevereiro de 2005 até à entrada em vigor do actual (Lei n.º 145/2015). Na verdade, dispunha inovatoriamente o art. 77.º, n.º 1, al. j), daquele EOA: “São, designadamente, incompatíveis com o exercício da advocacia os seguintes cargos, funções e actividades: Funcionário, agente ou contratado de quaisquer serviços ou entidades que possuam natureza pública ou prossigam finalidades de interesse público, de natureza central, regional ou local”.

De acordo com o n.º 3 do citado artigo e á imagem do que sucede actualmente, previa-se que era “permitido o exercício da advocacia às pessoas indicadas nas alíneas j) e l) do n.º 1, quando esta seja prestada em regime de subordinação e em exclusividade, ao serviço de quaisquer das entidades previstas nas referidas alíneas”. Antes da referida Lei 15/2005, vigorou o EOA constante do Decreto-Lei 84/84. Analisado o regime de incompatibilidades constante deste diploma legal, verifica-se que não se encontra qualquer correspondência com a incompatibilidade prevista no art. 82.º, n.º 2, al. i), do actual EOA e no art. art. 77.º, n.º 1, al. j), do EOA da Lei 15/2005.

No EOA de 1984 previa-se, no art. 69.º, n.º 1, al. o), a incompatibilidade entre o exercício da Advocacia e as funções de “funcionário ou agente da segurança social (...)”. Porém, previa-se ainda no n.º 2 que “as incompatibilidades atrás referidas verificam-se qualquer que seja o título de designação, natureza e espécie de provi-

mento e modo de remuneração e, em geral, qualquer que seja o regime jurídico das respectivas funções, e só não compreendem os funcionários e agentes administrativos providos em cargos com funções exclusivas de mera consulta jurídica, previstos expressamente nos quadros orgânicos do correspondente serviço, e os contratados para o mesmo efeito”.

A respeito desta norma e da parte por nós sublinhada, pode ler-se no Estatuto da Ordem dos Advogados anotado pelo Advogado Alfredo Gaspar⁴:

“Nesta última parte, e em sessão de 30/10/84, o Conselho Distrital de Lisboa aprovou o parecer de VERA ADÃO E SILVA, que consagrou o entendimento de queo «o sentido da expressão “funções de mera consulta jurídica”, face ao texto da lei, terá de ser o de considerar apenas a emissão de pareceres, elaboração de estudos, e informações, não podendo representar o organismo a que pertence, como mandatário do mesmo, em qualquer acção judicial ou qualquer outro tipo de processo, esgotando-se conseqüentemente, toda a actividade que podem praticar naquela consulta jurídica, assim, entendida» (Relatório e Contas de 1984 – orçamento para 1985, apresentado por aquele Conselho à Assembleia Distrital Ordinária, pá. 11).

É essa, de facto, a melhor doutrina, mas ela não decorre nem da letra da nem do espírito do n.º 2 do art. 69.º; resulta, isso sim, e «a fortiori», do disposto no n.º 1 do art. 73.º – pois se os antigos funcionários públicos estão impedidos de patrocinar «quaisquer assuntos em que estejam em causa serviços públicos ou administrativos a que estiverem ligados», por maioria de razão esse impedimento se estenderá aos actuais.»

Contrariamente ao citado, entendemos que ambos os argumentos são válidos e certos. Assim, entende-se que a consulta jurídica nunca poderá equiparar-se ou significar a representação em juízo ou o patrocínio forense.

VII. Como atrás referido, o requerente começou a exercer as funções de Advogado para o Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, um instituto público, mediante contrato de trabalho, em regime de não exclusividade, em (...). Nas suas próprias palavras, as suas funções consistiam e consistem, exclusivamente, na prática de atos próprios de Advogado, “assegurando o patrocínio judicial em representação da Segurança Social e acompanhamento dos processos em tribunal, deduzindo pedidos de indemnização cível no âmbito de processos-crime contra a Segurança Social, deduzindo reclamações de crédito em processos de insolvência e

de revitalização, em processos de execução cível e fiscal, deduzindo pedidos de reembolso de prestações de subsídio de doença, desemprego e rendimento social único, bem como o acompanhamento da tramitação subsequente em Tribunal, sempre devidamente mandatado judicialmente” com procurações forenses. Ou seja, vemos que as funções exercidas pelo requerente sempre foram muito além da mera consulta jurídica, envolvendo o patrocínio forense e a representação em juízo.

Resulta do exposto que, quando iniciou as suas funções, o requerente estava em manifesta situação de incompatibilidade, já que a lei não permitia que um Advogado que representasse a Segurança Social em juízo ou a patrocinasse perante alguma entidade fosse funcionário ou agente da desta. A excepção ao regime de incompatibilidade apenas estava prevista para a mera consulta jurídica, que, quando muito, seria uma actividade meramente acessória do requerente.

É certo que, com a entrada em vigor da Lei 15/2015, essa situação de incompatibilidade cessou. No entanto, quer pelo regime do EOA de 2015 quer pelo regime do actual EOA, apenas não existe incompatibilidade se o requerente exercer as funções de Advogado para a Segurança Social em regime de exclusividade.

Deste modo, não está o requerente abrangido por qualquer direito legalmente adquirido ao abrigo de legislação anterior que eventualmente lhe permita o exercício das suas funções em regime de não exclusividade.

EM CONCLUSÃO:

1) Nos termos do disposto no art. 82.º, n.º 1, al. i), e n.º 3, do EOA, apenas não se encontra abrangido pelo regime de incompatibilidades da Advocacia o exercício de funções de Advogado do Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, mediante contrato de trabalho, se esse exercício for em regime de exclusividade.

2) Não goza de qualquer direito legalmente adquirido ao abrigo de legislação anterior que lhe permita o exercício das funções de Advogado do Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, mediante contrato de trabalho, exercidas em regime de não exclusividade, envolvendo essas funções o patrocínio judicial em representação da Segurança Social e acompanhamento dos processos em tribunal, o Advogado que iniciou o exercício dessas funções, nesse regime, em (...).

Consulta texto integral [aqui](#) ■

¹ “A independência do Advogado traduz-se em plena liberdade perante o poder, a opinião pública, os tribunais e terceiros, não devendo o Advogado depender, em momento nenhum, de qualquer entidade.

A dignidade do advogado tem que ver com a sua conduta no exercício da profissão e no seu comportamento público, com a probidade e com a honra e consideração pública que o Advogado deve merecer.” – GUEDES DA COSTA, Orlando, “Direito Profissional do Advogado”, pág. 153, 4.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2006.

² Esses entraves e obstáculos começam, desde logo, no momento da inscrição, como decorre do art. 188.º do EOA.

³ SOUSA MAGALHÃES, Fernando, Estatuto da Ordem dos Advogados – Anotado e Comentado”, pág. 123, 10.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2016.

⁴ GASPAR, Alfredo, Estatuto da Ordem dos Advogados (e legislação complementar), pág. 109, Jornal do Fundão Editora, Fundão.

“De acordo?”

Nunca sem um Advogado.

Advogados não tratam apenas de problemas.
Ajudam a evitar problemas. Consulte um advogado
ou uma advogada, sempre que tiver uma decisão a tomar.
É um conselho da Ordem dos Advogados.



ORDEM DOS
ADVOGADOS

EM MEMÓRIA

Uma justa homenagem



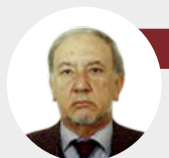
Georgina Sousa

Nasceu em 21 de Março de 1973. Licenciou-se pela Faculdade de Universidade Autónoma Luis de Camões, em 9 de Julho de 1999 e inscreveu-se como Advogada em 6 de Outubro de 2005, com escritório na Comarca de Viana do Castelo. Faleceu aos 46 anos, no dia 18 de Julho de 2019.



Maria João Jesus

Nasceu em 30 de Novembro de 1978. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade Lusíada, em 26 de Julho de 2001 e inscreveu-se como Advogada em 4 de Dezembro de 2003, com escritório na Comarca do Porto. Faleceu aos 40 anos, no dia 28 de Julho de 2019.



Vaz Serra e Sousa

Nasceu em 13 de Maio de 1940. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 15 de Outubro de 1962 e inscreveu-se como Advogado em 17 de Março de 1967, com escritório na Comarca de Lisboa. No decurso da sua vida profissional exerceu vários cargos na estrutura da Caixa de Previdência dos Advogados e Solicitadores, designadamente Vogal-Tesoureiro no triénio 1984/1986 e eleito Presidente para os triénios 1987/1989 e 1993/1995. Faleceu aos 79 anos, no dia 2 de Agosto de 2019.



Rosária C de Sousa

Nasceu em 4 de Abril de 1966. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, em 27 de Julho de 1993 e inscreveu-se como Advogada em 13 de Novembro de 1995, com escritório na Comarca de Felgueiras. Faleceu aos 53 anos, no dia 12 de Agosto de 2019.



Joaquim Graça

Nasceu em 12 de Agosto de 1948. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade Autónoma de Lisboa, em 19 de Setembro de 2003 e inscreveu-se como Advogado em 30 de Março de 2006, com escritório na Comarca de Beja. Faleceu aos 70 anos, no dia 18 de Junho de 2019.



José Carlos Peixoto

Nasceu em 29 de Julho de 1950. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 7 de Novembro de 1980 e inscreveu-se como Advogado em 2 de Outubro de 1982, com escritório na Comarca de Sintra. Faleceu aos 69 anos, no dia 29 de Julho de 2019.



Mário Esteves de Oliveira

Nasceu em 27 de Fevereiro de 1944. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, em 5 de Novembro de 1970 e inscreveu-se como Advogado em 17 de Dezembro de 2004, com escritório na Comarca de Lisboa. Faleceu aos 75 anos, no dia 26 de Julho de 2019.



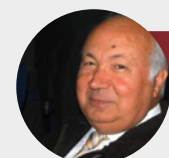
José Rocha

Nasceu em 22 de Julho de 1967. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade Portucalense Infante D. Henrique, em 30 de Setembro de 1992 e inscreveu-se como Advogado em 27 de Janeiro de 1995, com escritório na Comarca de Vila Nova de Gaia. Faleceu aos 52 anos, no dia 15 de Setembro de 2019.



Manuel Luís de Carvalho Costa

Nasceu em 15 de Maio de 1949. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 12 de Fevereiro de 1975 e inscreveu-se como Advogado em 17 de Junho de 1977, com escritório na Comarca de Lisboa. Faleceu aos 70 anos, no dia 7 de Setembro de 2019.



Esteves de Almeida

Nasceu em 17 de Agosto de 1938. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade Autónoma Luis de Camões em 30 de Novembro de 1993. Inscreveu-se como Advogado em 27 de Agosto de 1995. No decurso da sua vida profissional exerceu vários cargos na estrutura da Ordem dos Advogados, designadamente, Vogal do Conselho de Deontologia de Lisboa nos triénios de 2002/2004, 2005/2007, 2008/2010, 2011/2013 e 2014/2015. Faleceu aos 81 anos, no dia 19 de Novembro.



André Gonçalves Pereira

Nasceu em 26 de Julho de 1936. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 18 de Julho de 1958 e inscreveu-se como Advogado em 20 de Novembro de 1959, com escritório na Comarca de Lisboa. Faleceu aos 83 anos, no dia 9 de Setembro de 2019.



Silva Bernardo

Nasceu em 21 de Junho de 1929. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 1 de Março de 1983 e inscreveu-se como Advogado em 8 de Novembro de 1984, com escritório na Comarca de Benavente. Faleceu aos 90 anos, no dia 2 de Setembro de 2019.



José António de Albuquerque Dias

Nasceu em 11 de Março de 1946. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa em 21 de Janeiro de 1976. Inscreveu-se como Advogado em 16 de Novembro de 1977. No decurso da sua longa vida profissional exerceu vários cargos na estrutura da Ordem dos Advogados, designadamente, Vogal-Secretário do Conselho Regional de Lisboa no triénio 1984/1986, Vogal do Conselho Regional de Lisboa no triénio 1996/1998; Eleito Vice-Presidente do Conselho de Deontologia de Lisboa nos triénios 2002/2004, 2005/2007 e 2011/2013. Vogal da Comissão Nacional de Estágio e Formação no triénio 2008/2010. Faleceu aos 73 anos, no dia 14 de Novembro.



Miguel Cruz Rodrigues

Nasceu em 22 de Janeiro de 1959. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade Livre, em 18 de Outubro de 1984 e inscreveu-se como Advogado em 24 de Junho de 1987, com escritório na Comarca de Lisboa. Faleceu aos 60 anos, no dia 8 de Setembro de 2019.



J Moura Semedo

Nasceu em 24 de Outubro de 1943. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 28 de Janeiro de 1970 e inscreveu-se como Advogado em 20 de Novembro de 1959, com escritório na Comarca de Ços. Faleceu aos 75 anos, no dia 9 de Setembro de 2019.



Augusto Gomes

Nasceu em 30 de Setembro de 1956. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade Lusíada, em 25 de Janeiro de 1989 e inscreveu-se como Advogado em 8 de Maio de 1991, com escritório na Comarca de Mafra. No decurso da sua longa vida profissional foi eleito Vogal do Conselho de Deontologia de Lisboa para os triénios 2002/2004, 2008/2010 e como Vice-Presidente do Conselho de Deontologia de Lisboa no triénio 2014/2016. Faleceu aos 63 anos, no dia 30 de Outubro de 2019.

Maria Lourdes Saraiva Marques

Nasceu em 2 de Março de 1923. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, em 5 de Agosto de 1948 e inscreveu-se como Advogada em 7 de Dezembro de 1949, com escritório na Comarca de Coimbra. Faleceu aos 96 anos, no dia 5 de Setembro de 2019.

Delfim Soares

Nasceu em 19 de Dezembro de 1932. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 23 de Julho de 1980 e inscreveu-se como Advogado em 27 de Abril de 1982, com escritório na Comarca de Lisboa. Faleceu aos 86 anos, no dia 8 de Maio de 2019.

Lucas dos Santos

Nasceu em 2 de Fevereiro de 1950. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 18 de Julho de 1977 e inscreveu-se como Advogado em 13 de Julho de 1979, com escritório na Comarca de Lisboa. Faleceu aos 68 anos, no dia 21 de Maio de 2019.

Fernando de Azevedo Mendes

Nasceu em 25 de Março de 1926. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 18 de Setembro de 1948 e inscreveu-se como Advogado em 6 de Dezembro de 1951, com escritório na Comarca de Lisboa. Faleceu aos 92 anos, no dia 16 de Maio de 2019.

Luis Filipe Oliveira Martins

Nasceu em 17 de Maio de 1928. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 21 de Julho de 1959 e inscreveu-se como Advogado em 5 de Maio de 1961, com escritório na Comarca de Lisboa. Faleceu aos 91 anos, no dia 23 de Maio de 2019.

Albertino de Oliveira

Nasceu em 16 de Fevereiro de 1929. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 26 de Julho de 1963 e inscreveu-se como Advogado em 25 de Maio de 1962, com escritório na Comarca de Lisboa. Faleceu aos 90 anos, no dia 5 de Julho de 2019.

Manuel José Homem de Melo

Nasceu em 30 de Agosto de 1930. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 19 de Julho de 1955 e inscreveu-se como Advogado em 24 de Maio de 1957, com escritório na Comarca de Lisboa. Faleceu aos 88 anos, no dia 18 de Junho de 2019.

Oswaldo Silva

Nasceu em 15 de Março de 1951. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 2 de Outubro de 1992 e inscreveu-se como Advogado em 28 de Setembro de 1994, com escritório na Comarca de Lisboa. Faleceu aos 68 anos, no dia 1 de Agosto de 2019.

Pedro Silva Lopes

Nasceu em 17 de Março de 1946. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 14 de Fevereiro de 1975 e inscreveu-se como Advogado em 6 de Outubro de 2005, com escritório na Comarca de Cascais. Faleceu aos 73 anos, no dia 22 de Julho de 2019.

Jorge de Alarcão Potier

Nasceu em 7 de Outubro de 1954. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, em 31 de Julho de 1977 e inscreveu-se como Advogado em 22 de Abril de 1998, com escritório na Comarca de Cascais. Faleceu aos 64 anos, no dia 30 de Setembro de 2019.

Paulo Cardona de Matos

Nasceu em 4 de Julho de 1970. Licenciou-se pela Faculdade de Direito da Universidade Lusíada, em 14 de Outubro de 1995 e inscreveu-se como Advogado em 20 de Fevereiro de 1980, com escritório na Comarca de Lisboa. Faleceu aos 49 anos, no dia 30 de Setembro de 2019.



SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO N.º 3/2019 DE 3 DE JULHO, PROCESSO N.º 499/04.6BECTB

PRINCÍPIO DA PLENITUDE DA ASSISTÊNCIA DOS JUÍZES. COROLÁRIO DOS PRINCÍPIOS DA ORALIDADE E DA IMEDIAÇÃO NA APRECIÇÃO DA PROVA.

O princípio da plenitude da assistência dos juizes, corolário dos princípios da oralidade e da imediação na apreciação da prova, não é um princípio absoluto. Com a alteração ao Código de Processo Civil introduzida pela Lei n.º 41/2013, de 26 de Junho, que entrou em vigor a 1 de Setembro de 2013, este princípio passou a aplicar-se também à fase da audiência final, pois que o julgamento da matéria de facto passou a conter-se nesta (cf. A nova redação do artigo 605.º do Código de Processo Civil). Esta alteração, embora aplicável aos processos pendentes, não tem eficácia retroativa, por isso não influencia o julgamento em sede de impugnação judicial se, como no caso dos autos, a inquirição de testemunhas ocorreu antes de 2013 e antes da entrada em vigor daquela alteração ao Código de Processo Civil. Tendo a recolha da prova em sede tributária sido efetuada antes da referida alteração da lei processual civil é admissível, ponderadas as circunstâncias do caso concreto, que o juiz que elaborou a sentença não seja o mesmo que procedeu à inquirição de testemunhas, não ocorrendo, como tal, nulidade que possa influir no exame ou na decisão da causa.

[Consultar acórdão](#)

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, ACÓRDÃO DE 11 SETEMBRO 2019, PROCESSO 8249/16

RESOLUÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ASSÉDIO MORAL. JUSTA CAUSA.

O assédio moral pode definir-se como a exposição dos trabalhadores a situações humilhantes e constrangedoras, repetitivas e prolongadas durante o trabalho, sendo que em consequência desta conduta, a vítima é isolada do grupo, passando a ser hostilizada, ridicularizada, inferiorizada e culpabilizada diante dos seus colegas de trabalho. No caso dos autos, não se podia considerar que a atuação da entidade empregadora integrasse uma situação de assédio moral, mas sim apenas um conflito organizacional de trabalho que se gerou por ter sido retirada à trabalhadora a autoridade total que lhe havia sido concedida, por delegação da anterior Direção da empregadora. Acresce que era à trabalhadora que competia alegar e provar que fora vítima de assédio moral não discriminatório por parte da entidade empregadora, o que não fez. Em conformidade, o tribunal concluiu que a resolução do contrato de trabalho operada pela trabalhadora era ilícita.

[Consultar acórdão](#)

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO 216/2019 DE 2 ABRIL, PROCESSO 558/2018

ALTERAÇÃO NÃO SUBSTANCIAL DOS FACTOS. PROVA INDICIÁRIA.

Não é julgada inconstitucional a interpretação normativa extraída da conjugação dos artigos 358.º, n.º 1, e 379.º, n.º 1, alínea b), do CPP, no sentido de que a comunicação de alteração não substancial dos factos, efetuada no decurso da audiência de julgamento, não carece de ser acompanhada de referência especificada aos meios de prova indiciária em que se fundamenta. As garantias de defesa do arguido não podem deixar de incluir a possibilidade de contrariar ou contestar todos os elementos carreados pela acusação. No caso da alteração não substancial dos factos descritos na acusação ou na pronúncia que tenha relevo para a decisão da causa, o CPP permite que esta seja tida em conta pelo tribunal do julgamento no apuramento e na definição da responsabilidade criminal do arguido. No entanto, impõe-se que se comunique ao arguido essa alteração e que se lhe conceda o tempo estritamente necessário para a preparação da defesa. Ora, a não referência dos meios de prova em que se baseia a comunicação de novos factos indiciados, traduz-se apenas numa não especificação dos mesmos, de entre todos os que, tendo sido produzidos ou sendo valoráveis em julgamento, se encontram na totalidade identificados. Assim, ainda que a comunicação da alteração não substancial dos factos seja desacompanhada da referência aos meios de prova em que se fundamenta, a possibilidade de o arguido utilizar um prazo para preparar a sua defesa salvaguarda o seu direito a poder pronunciar-se sobre todos os factos e questões que se repercutem na pretensão punitiva da qual é alvo, respeitando-se assim o princípio do contraditório.

[Consultar acórdão](#)

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, ACÓRDÃO DE 11 SETEMBRO 2019, PROCESSO 8249/16

RESOLUÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ASSÉDIO MORAL. JUSTA CAUSA.

O assédio moral pode definir-se como a exposição dos trabalhadores a situações humilhantes e constrangedoras, repetitivas e prolongadas durante o trabalho, sendo que em consequência desta conduta, a vítima é isolada do grupo, passando a ser hostilizada, ridicularizada, inferiorizada e culpabilizada diante dos seus colegas de

trabalho. No caso dos autos, não se podia considerar que a atuação da entidade empregadora integrasse uma situação de assédio moral, mas sim apenas um conflito organizacional de trabalho que se gerou por ter sido retirada à trabalhadora a autoridade total que lhe havia sido concedida, por delegação da anterior Direção da empregadora. Acresce que era à trabalhadora que competia alegar e provar que fora vítima de assédio moral não discriminatório por parte da entidade empregadora, o que não fez. Em conformidade, o tribunal concluiu que a resolução do contrato de trabalho operada pela trabalhadora era ilícita.

[Consultar acórdão](#)

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO 216/2019 DE 2 ABRIL, PROCESSO 558/2018

ALTERAÇÃO NÃO SUBSTANCIAL DOS FACTOS. PROVA INDICIÁRIA.

Não é julgada inconstitucional a interpretação normativa extraída da conjugação dos artigos 358.º, n.º 1, e 379.º, n.º 1, alínea b), do CPP, no sentido de que a comunicação de alteração não substancial dos factos, efetuada no decurso da audiência de julgamento, não carece de ser acompanhada de referência especificada aos meios de prova indiciária em que se fundamenta. As garantias de defesa do arguido não podem deixar de incluir a possibilidade de contrariar ou contestar todos os elementos carreados pela acusação. No caso da alteração não substancial dos factos descritos na acusação ou na pronúncia que tenha relevo para a decisão da causa, o CPP permite que esta seja tida em conta pelo tribunal do julgamento no apuramento e na definição da responsabilidade criminal do arguido. No entanto, impõe-se que se comunique ao arguido essa alteração e que se lhe conceda o tempo estritamente necessário para a preparação da defesa. Ora, a não referência dos meios de prova em que se baseia a comunicação de novos factos indiciados, traduz-se apenas numa não especificação dos mesmos, de entre todos os que, tendo sido produzidos ou sendo valoráveis em julgamento, se encontram na totalidade identificados. Assim, ainda que a comunicação da alteração não substancial dos factos seja desacompanhada da referência aos meios de prova em que se fundamenta, a possibilidade de o arguido utilizar um prazo para preparar a sua defesa salvaguarda o seu direito a poder pronunciar-se sobre todos os factos e questões que se repercutem na pretensão punitiva da qual é alvo, respeitando-se assim o princípio do contraditório.

[Consultar acórdão](#)

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO N.º 465/2019 DE 18 DE OUTUBRO, PROCESSO N.º 829/2019

VIOLAÇÃO DO DIREITO AO DESENVOLVIMENTO DA PERSONALIDADE DA GESTANTE. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DIREITO DE CONSTITUIR FAMÍLIA.

Pronuncia-se pela inconstitucionalidade, por violação do direito ao desenvolvimento da personalidade da gestante, interpretado de acordo com o princípio da dignidade da pessoa humana, e do direito de constituir família, em consequência de uma restrição excessiva dos mesmos, conforme decorre da conjugação do artigo 18.º, n.º 2, respetivamente, com os artigos 1.º e 26.º, n.º 1, por um lado, e com o artigo 36.º, n.º 1, por outro, todos da Constituição da República Portuguesa, da norma constante do artigo 2.º do Decreto n.º 383/XIII da Assembleia da República: a) na parte em que reintroduz o n.º 8 do artigo 8.º da [Lei n.º 32/2006](#), de 26 de julho, alterada pelas Leis n.os [59/2007](#), de 4 de setembro, [17/2016](#), de 20 de junho, [25/2016](#), de 22 de agosto, [58/2017](#), de 25 de julho, [49/2018](#), de 14 de agosto, e [48/2019](#), de 8 de julho, fazendo-o transitar para o n.º 13 daquele mesmo artigo, de acordo com a renumeração simultaneamente efetuada; e, em consequência, b) na parte em que, através do aditamento do n.º 15, alínea j), ao artigo 8.º da citada Lei, prevê que os termos da revogação do consentimento prestado pela gestante tenham lugar em conformidade com a norma mencionada em a).

[Consultar acórdão](#)

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, ACÓRDÃO DE 30 MAIO, PROCESSO 336/18

DIREITO À IMAGEM. CRIANÇAS. PROGRAMA DE TELEVISÃO

A instrumentalização de pessoas, especialmente de crianças, é contrária à ordem pública pelo que é irrelevante para efeitos de preenchimento do ilícito de violação do direito à imagem e dos direitos de personalidade em geral a existência ou não de consentimento. Assim, ainda que tenha sido dado consentimento, é proibida a utilização de imagens da criança num programa de televisão que, retratando o dia-a-dia da criança, visa demonstrar ao público maus comportamentos da criança e como corrigi-los, tecendo comentários e juízos de valor altamente depreciativos.

MEDIDAS CAUTELARES: Fazer depender a exibição de novos episódios do programa da prévia e expressa

autorização da Comissão de Proteção de Crianças e Jovens é conforme a Lei e considerando os interesses em jogo, mostra-se uma medida adequada.

NULIDADES DA SENTENÇA: Inexistentes.

INCONSTITUCIONALIDADES: Inexistentes.

[Consultar acórdão](#)

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA, ACÓRDÃO DE 1 OUT. 2019, PROCESSO C-673/2017. CASO BUNDESVERBAND/PLANET49

INTERNET. COOKIES. CONSENTIMENTO ATIVO.

Interpretação do artigo 2.º, alínea f) e do artigo 5.º, n.º 3 da Diretiva 2002/58/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa ao tratamento de dados pessoais e à proteção da privacidade no setor das comunicações eletrónicas, conjugados com o artigo 2.º, alínea h) da Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de outubro de 1995, relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados, bem como do artigo 4.º, ponto 11 e 6.º, n.º 1, alínea a) do RGPD, a propósito do consentimento dos participantes num jogo promocional organizado por uma sociedade de jogos em linha para a transmissão dos respetivos dados pessoais a patrocinadores e parceiros daquela, bem como para o armazenamento de informações e para o acesso a informações armazenadas no equipamento terminal desses utilizadores. O TJUE considera que o consentimento que o utilizador de uma página de internet deve dar para a colocação e consulta de “cookies” no seu equipamento não é validamente prestado através de uma opção pré-validada que esse utilizador tenha de desmarcar para recusar o consentimento. O consentimento deve assim ser específico, motivo pelo qual o facto de um utilizador ativar o botão de participação no jogo promocional não basta para considerar que aquele deu validamente o seu consentimento à colocação de “cookies”.

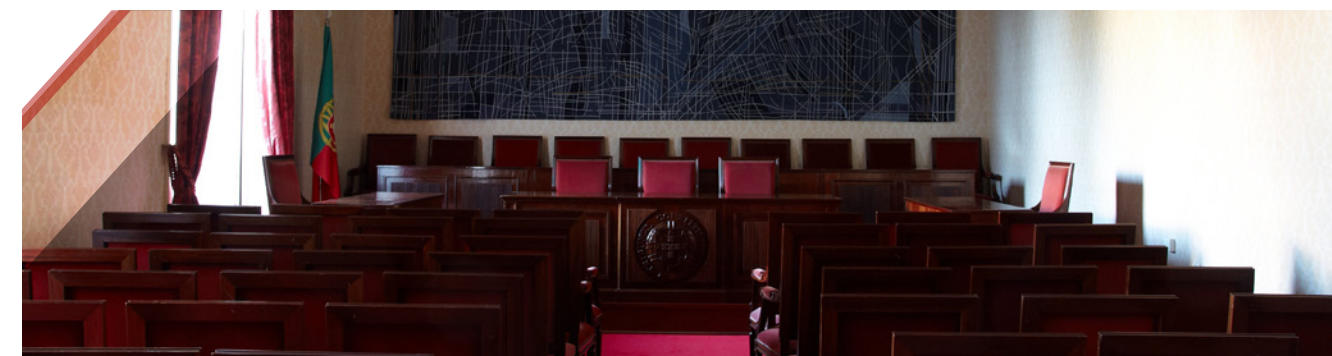
[Consultar acórdão](#)

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO 298/2019 DE 15 MAIO, PROCESSO 1043/2017

DIREITO À NÃO INCRIMINAÇÃO. OBTENÇÃO DE DOCUMENTOS.

É julgada inconstitucional a interpretação dos artigos 61.º, n.º 1, alínea d), 125.º e 126.º, n.º 2, alínea a) do CPP, segundo a qual os documentos fiscais relevantes obtidos ao abrigo do dever de cooperação por uma inspeção tributária realizada a um contribuinte, durante a fase de inquérito de um processo criminal pela prática de crime fiscal movido contra o contribuinte inspecionado e sem o prévio conhecimento ou decisão da autoridade judiciária competente, podem ser utilizados como prova no mesmo processo. O princípio “nemo tenetur se ipsum accusare” visa assegurar a autodeterminação do arguido na condução da sua defesa no processo e a garantia da sua posição enquanto sujeito processual, sendo o seu conteúdo material assegurado mediante a imposição de deveres de esclarecimento ou de advertência e pela nulidade das provas proibidas em virtude de terem sido obtidas mediante a colaboração involuntária do arguido em consequência do uso ilegítimo de meios coercivos ou de meios enganosos. A imposição aos contribuintes de deveres de cooperação com a administração tributária, que pode incluir a entrega, a solicitação desta, de documentos que, depois, num processo de natureza sancionatória penal, possam ser usados contra esses próprios contribuintes, constitui uma compressão ao referido princípio. Sendo a exigência de entrega de documentos feita num momento em que a mesma já desempenha um duplo papel, como inspeção tributária e como órgão de polícia criminal, a utilização dos documentos para um fim diferente daquele para o qual foram entregues resulta numa instrumentalização e abuso do dever de colaboração. Esta restrição do direito à não autoincriminação revela-se desproporcionada e inconstitucional.

[Consultar acórdão](#)





DIREITO CONSTITUCIONAL

Lei n.º 71/2019, de 2 de setembro

Regime jurídico do mecanismo nacional de monitorização da implementação da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência

Lei n.º 95/2019, de 4 de setembro

Aprova a Lei de Bases da Saúde e revoga a Lei n.º 48/90, de 24 de agosto, e o Decreto-Lei n.º 185/2002, de 20 de agosto

Lei n.º 112/2019, de 10 de setembro

Adapta a ordem jurídica interna ao Regulamento (UE) 2017/1939 do Conselho, de 12 de outubro de 2017, que dá execução a uma cooperação reforçada para a instituição da Procuradoria Europeia

Lei Orgânica n.º 4/2019, de 13 de setembro

Aprova o Estatuto da Entidade para a Transparência e procede à nona alteração à Lei n.º 28/82, de 15 de novembro, que aprova a organização, funcionamento e processo do Tribunal Constitucional

Lei n.º 120/2019, de 19 de setembro

Estabelece mecanismos para a resolução de litígios que envolvam as autoridades competentes de Portugal e de outros Estados-Membros da União Europeia em resultado da interpretação e aplicação de acordos

e convenções internacionais para evitar a dupla tributação de rendimentos, transpondo a Diretiva (UE) 2017/1852, do Conselho, de 10 de outubro de 2017

DIREITO FISCAL

Lei n.º 75/2019, de 2 de setembro

Estabelece mecanismos de regularização de dívidas por não pagamento de propinas em instituições de ensino superior públicas, e procede à quinta alteração à Lei n.º 37/2003, de 22 de agosto, que estabelece as bases do financiamento do ensino superior

Lei n.º 98/2019, de 4 de setembro

Altera o Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas, em matéria de imparidades das instituições de crédito e outras instituições financeiras, o Regime Geral das Infrações Tributárias e o regime especial aplicável aos ativos por impostos diferidos

Lei n.º 118/2019, de 17 de setembro

Modifica regimes processuais no âmbito da jurisdição administrativa e tributária, procedendo a diversas alterações legislativas

Lei n.º 119/2019, de 18 de setembro

Alteração de diversos códigos fiscais

Decreto-Lei n.º 163/2019, de 25 de Outubro

Revê o regime fiscal em sede de IRC aplicável à Caixa de Previdência dos Advogados e Solicitadores

DIREITO FISCAL

Lei n.º 76/2019, de 2 de setembro

Determina a não utilização e não disponibilização de louça de plástico de utilização única nas atividades do setor de restauração e/ou bebidas e no comércio a retalho

Lei n.º 77/2019, de 2 de setembro

Disponibilização de alternativas à utilização de sacos de plástico ultraleves e de cuvetes em plástico nos pontos de venda de pão, frutas e legumes

Decreto-Lei n.º 136-A/2019, de 6 de setembro

Altera o regime de avaliação e gestão do ruído ambiente, transpondo a Diretiva (UE) 2015/996

Decreto-Lei n.º 162/2019, de 25 de Outubro

Aprova o regime jurídico aplicável ao autoconsumo de energia renovável, transpondo parcialmente a Diretiva 2018/2001

DIREITO ADMINISTRATIVO

Lei n.º 78/2019, de 2 de setembro

Estabelece regras transversais às nomeações para os gabinetes de apoio aos titulares de cargos políticos, dirigentes da Administração Pública e gestores públicos

Lei n.º 80/2019, de 2 de setembro

Assegura formação obrigatória aos magistrados em matéria de direitos humanos e violência doméstica, procedendo à terceira alteração à Lei n.º 2/2008, de 14 de janeiro, que regula o ingresso nas magistraturas, a formação de magistrados e a natureza, estrutura e funcionamento do Centro de Estudos Judiciários

Decreto-Lei n.º 133/2019, de 3 de setembro

Aprova o regime jurídico do ensino superior ministrado a distância

Lei n.º 91/2019, de 4 de setembro

Estabelece o regime da resolução dos conflitos de jurisdição entre os tribunais judiciais e os tribunais administrativos e fiscais, regulando a composição, a competência, o funcionamento e o processo perante o tribunal dos conflitos

Lei n.º 100/2019, de 6 de setembro

Aprova o Estatuto do Cuidador Informal, altera o Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social e a Lei n.º 13/2003, de 21 de maio

Decreto-Lei n.º 136/2019, 6 de setembro

Procede à terceira fase de implementação da prestação social para a inclusão, definindo o acesso à medida para crianças e jovens com deficiência

Lei n.º 111/2019, de 10 de setembro

Terceira alteração à Lei n.º 38/2012, de 28 de agosto, que aprova a lei antidopagem no desporto, adotando na ordem jurídica interna as regras estabelecidas no Código Mundial Antidopagem

Decreto-Lei n.º 157/2019, de 22 de Outubro

Regula a forma do ato de instituição e o Regime do Registo de Fundações

Decreto-Lei n.º 161/2019, de 25 de Outubro

Cria o Fundo Revive Natureza para a promoção da recuperação de imóveis devolutos inseridos em património natural

PROTEÇÃO DE MENORES

Decreto-Lei n.º 139/2019, de 16 de setembro

Estabelece o regime de execução do acolhimento familiar, medida de promoção dos direitos e de proteção das crianças e jovens em perigo

Decreto-Lei n.º 164/2019, de 25 de Outubro

Estabelece o regime de execução do acolhimento residencial, medida de promoção dos direitos e de proteção das crianças e jovens em perigo

DIREITO DO TRABALHO**Lei n.º 79/2019, de 2 de setembro**

Estabelece as formas de aplicação do regime da segurança e saúde no trabalho previsto no Código do Trabalho e legislação complementar, aos órgãos e serviços da Administração Pública, alterando a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas

Lei n.º 82/2019, de 2 de setembro

Estabelece a responsabilidade da entidade patronal pela formação obrigatória dos trabalhadores em funções públicas e pela renovação dos títulos habilitantes indispensáveis ao desempenho das suas funções, alterando a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada em anexo à Lei n.º 35/2014, de 20 de junho

Lei n.º 93/2019, de 4 de setembro

Altera o Código de Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, e respetiva regulamentação, e o Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social, aprovado pela Lei n.º 110/2009, de 16 de setembro

Lei n.º 107/2019, de 9 de setembro

Altera o Código de Processo do Trabalho, adequando-o ao Código de Processo Civil

DIREITO DO ARRENDAMENTO URBANO**Lei n.º 83/2019, de 3 de setembro**

Lei de bases da habitação

DIREITO CIVIL**Lei n.º 85/2019, de 3 de setembro**

Altera o Código Civil, revogando o instituto do prazo internupcial

Lei n.º 90/2019, de 4 de setembro

Reforço da proteção na parentalidade, alterando o Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, e os Decretos-Leis n.os 89/2009, de 9

de abril, que regulamenta a proteção na parentalidade, no âmbito da eventualidade maternidade, paternidade e adoção, dos trabalhadores que exercem funções públicas integrados no regime de proteção social convergente, e 91/2009, de 9 de abril, que estabelece o regime jurídico de proteção social na parentalidade no âmbito do sistema previdencial e no subsistema de solidariedade

DIREITO FINANCEIRO**Lei n.º 97/2019, de 4 de setembro**

Primeira alteração, por apreciação parlamentar, ao Decreto-Lei n.º 19/2019, de 28 de janeiro, que aprova o regime das sociedades de investimento e gestão imobiliária

Decreto-Lei n.º 144/2019, de 23 de setembro

Procede à transferência para a Comissão do Mercado de Valores Mobiliários das competências de supervisão sobre as sociedades gestoras de fundos de investimento e de fundos de titularização de créditos

DIREITO FINANCEIRO**Lei n.º 101/2019, de 6 de setembro**

Altera o Código Penal, adequando os crimes de coação sexual, violação e abuso sexual de pessoa internada ao disposto na Convenção de Istambul, e o Código de Processo Penal, em matéria de proibição e imposição de condutas

Lei n.º 102/2019, de 9 de setembro

Acolhe as disposições da Convenção do Conselho da Europa contra o Tráfico de Órgãos Humanos, alterando o Código Penal e o Código de Processo Penal

Lei n.º 113/2019, de 11 de setembro

Estabelece o regime jurídico da segurança e combate ao racismo, à xenofobia e à intolerância nos espetáculos desportivos, alterando a Lei n.º 39/2009, de 30 de julho

Lei n.º 115/2019, de 12 de setembro

Altera o regime jurídico do mandado de detenção europeu

BIBLIOTECA TECA DA ORDEM DOS ADVOGADOS



A Biblioteca da Ordem dos Advogados constitui um centro de recursos especializado na aquisição, tratamento técnico e difusão de documentação e informação jurídica.

**SERVIÇOS PRESTADOS:**

Acesso gratuito à internet;

Empréstimo domiciliário;

Livre acesso aos últimos Códigos, obras de referência e formulários.

ACERVO DOCUMENTAL:

Cerca de 41 000 monografias e cerca de 850 títulos de publicações periódicas (150 activas);

Catálogo online com 67 000 registos;

Bases de dados de legislação, jurisprudência e doutrina portuguesas.

BIBLIOTECA DA ORDEM DOS ADVOGADOS

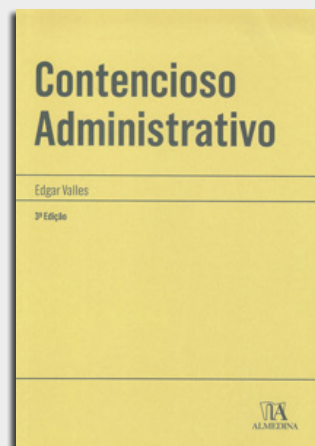
Largo de S. Domingos, n.º 14 – 1.º, 1169-060 Lisboa (ao Rossio)
Tel.: 21 882 40 77 | boa@cg.oa.pt | www.oa.pt

HORÁRIO

Dias úteis: 9:30 - 12:30 | 14:00 - 18:00

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Edgar Valles — Almedina



Com a publicação deste livro o autor pretende que os profissionais, habituados a trabalhar com o processo civil, consigam facilmente enveredar pela área do contencioso administrativo, onde os receios de cometer algum erro processual são muitos.

Mantendo-se fiel ao estilo prático de outras obras, o autor demonstra que não é difícil trabalhar facilmente nesta área que manifesta uma importância crescente.

ESTUDOS DE DIREITO DO TRABALHO: EM HOMENAGEM AO PROFESSOR ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES

Coordenação: Bernardo da Gama Lobo Xavier, Maria do Rosário Palma Ramalho, José João Abrantes, João Leal Amado, David Falcão, Sérgio Tenreiro Tomás.

A obra é uma compilação de artigos de vários autores sobre a temática do Direito do Trabalho, desenvolvida sob a coordenação de Bernardo da Gama Lobo Xavier, Maria do Rosário Palma Ramalho, José João Abrantes, João Leal Amado, David Falcão e Sérgio Tenreiro Tomás. Foi desenvolvida em homenagem ao Professor António Monteiro Fernandes, conhecido pela publicação de obras sobre o Direito do Trabalho.

Coordenação de Bernardo da Gama Lobo Xavier, Maria do Rosário Palma Ramalho, José João Abrantes, João Leal Amado, David Falcão e Sérgio Tenreiro Tomás. Foi desenvolvida em homenagem ao Professor António Monteiro Fernandes, conhecido pela publicação de obras sobre o Direito do Trabalho.

O PRINCÍPIO ANTICORRUPÇÃO E O SEU PAPEL NA DEFESA E EFECTIVAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Eduardo Figueiredo — Editora Brasília

Nesta obra a corrupção é colocada no centro da violação dos direitos humanos, disponibilizando uma análise crítica das suas consequências e uma reflexão sobre um princípio diametral anticorrupção.

Segundo o autor: “A corrupção, enquanto “fenómeno de geometria variável”, coloca em risco a boa saúde do Estado de Direito e ameaça, de forma preocupante, múltiplos direitos humanos dos indivíduos. Por essa razão, deve o sistema jurídico apetrechar-se de mecanismos de defesa cada vez mais eficazes – e, de preferência, menos simbólicos e oportunistas –, mormente por via de uma cuidada (re)compreensão e empenhada aplicação de muitos dos meios de que já dispõe, bem como da mobilização responsável de premissas axiológico-valorativas essenciais sobre as quais se sustenta e que, a custo algum, poderão ser vulneradas.” De acordo com Jónatas Machado, prefaciador da obra, “esta obra pode e deve ser lida e estudada por todos os cidadãos, com especial relevância para políticos, jornalistas, ativistas de direitos humanos, académicos e estudantes universitários de todas as áreas do saber.”

PELOS TRIBUNAIS — 50 ANOS DE COMARCA EM COMARCA

Lopo Cancellia de Abreu — Prime Books

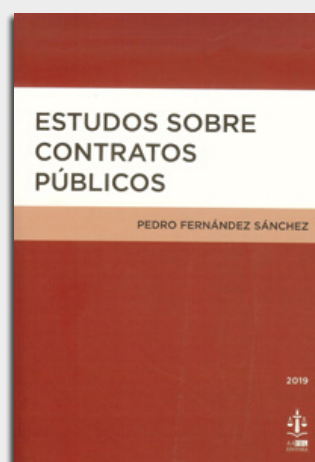
Neste livro de memórias, Lopo Cancellia de Abreu, descreve mais de 50 histórias-casos nos quais esteve envolvido, que retratam o dia-a-dia de um Advogado de “barra”, dos tempos em que os casos se resolviam maioritariamente com a inquirição de testemunhas e alegações, como acontece nas séries de televisão, em detrimento de acordos negociados à volta de uma mesa.

A obra do autor é palco de uma carreira com mais de 50 anos de existência, tendo passado por grande parte das comarcas do país, e tendo defendido causas incríveis, difíceis e improváveis.

GUIA PRÁTICO DO ARRENDAMENTO URBANO

Amadeu Colaço — Almedina

A obra de Amadeu Colaço tem por objetivo principal clarificar a intrincada legislação do arrendamento urbano, sendo os seus destinatários os profissionais de Direito que diariamente se debatem com a sua interpretação, bem como o comum cidadão que se depara por vezes com situações adversas, sobre as quais poderá encontrar neste livro um importante auxílio. Esta não é uma obra académica. Contudo, e sem perder o rigor técnico, apresenta resoluções de casos práticos, com especial incidência nos principais e mais correntes problemas do arrendamento urbano, apresentando as correspondentes minutas. É completada pela principal legislação do arrendamento urbano, devidamente actualizada e comentada.

ESTUDOS SOBRE CONTRATOS PÚBLICOS

Pedro Fernández Sánchez — AAFDL Editora

O Direito dos Contratos Públicos tem sido, entre outras áreas de estudo do Direito Constitucional e Administrativo, o foco da investigação académica e científica realizada pelo autor, ao longo dos últimos 15 anos. A escolha desta temática prende-se com o exercício de uma prática profissional que se tem baseado na concretização de estudos jurídicos em assessoria a entidades públicas e privadas, dentro das mais variadas matérias inerentes à formação e à execução de contratos públicos.

Nos últimos tempos, o Direito Português tem vindo a ser dotado de um incremento de contributos por parte da comunidade juscientífica para o desenvolvimento do nosso Direito dos Contratos Públicos. Este fenómeno sobressai sobretudo com a última revisão legislativa, que tanto estimulou o debate nacional, tanto na vertente académica como na profissional.

Assim, esta obra constitui uma colectânea de alguns dos artigos mais representativos deste percurso de investigação, facilitando a sua consulta de forma integrada. Pretende também oferecer um modesto contributo para a resolução de problemas dos operadores jurídicos e para a melhoria da prática profissional de entidades públicas e privadas que lidam com as dificuldades inerentes ao complexo universo dos contratos públicos.

EMANUEL GÓIS, ADVOGADO E ESCRITOR, É O CONVIDADO DA COMISSÃO PARA AS LETRAS E AS ARTES DA OA

Testemunho

O gosto pela escrita começou a surgir na adolescência, período muito comum aos jovens que, nestas idades, sentem necessidade de se aventurar pela expressão das suas emoções através de poemas ou provas, geralmente subordinadas ao tema das sensações pessoais, característica duma transformação da personalidade.

No caso do autor, o primeiro poema surgiu com a idade de 15 anos quando frequentava o antigo 5º ano liceal em Cernache do Bonjardim.

Por razões que já não recorda, o seu professor de português convidou-o a publicá-lo na Gazeta da Sertã, numa rubrica existente naquele jornal chamada “Tribuna dos Novos”.

Todavia, a experiência ficou-se por aí, só voltando a ter de novo algum impulso aos 18 anos, com a participação num dos, então, em moda, “Jogos Florais” onde obteve o 2º prémio na categoria de “conto” e quando prestava serviço militar e, pontualmente nos anos seguintes. Contudo, apesar de algumas publicações na Revista da Força Aérea, pouco mais teve expressão pessoal a não ser textos esporádicos que se foram acumulando nas gavetas.

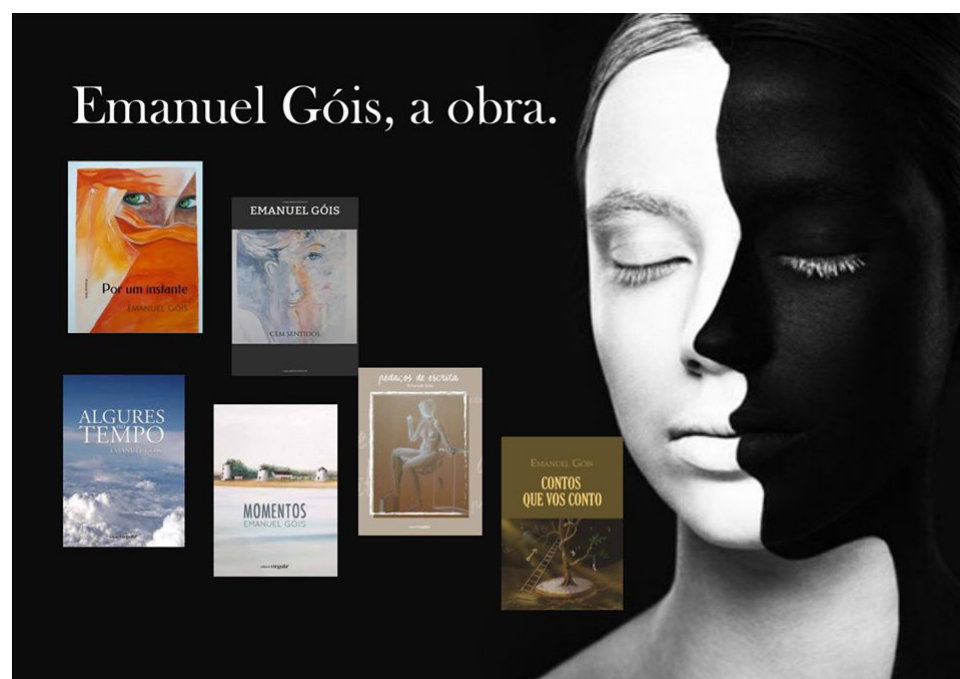
Durante o período em que abraçou Advocacia, acumulada com outros compromissos laborais, a que se aliava o gosto pela participação no dirigismo desportivo, intervenção cívica e política, pouco tempo sobrava e, fundamentalmente, inspiração, para retomar novamente a escrita.

Só em 2014, já mais afastado daquelas ocupações foi incentivado por alguns amigos a publicar os seus trabalhos.

Embora sem grande entusiasmo, lá se decidiu e, recolhendo os trabalhos que já possuía, começou a escrever alguns poemas, de tal modo que o levou à publicação do seu primeiro livro, em 2015, chamado “Algures no Tempo”.

No ano seguinte publicou “Momentos”, seguindo-se em 2017 o primeiro trabalho em prosa a que chamou “Contos que vos conto”, onde reuniu 14 contos, alguns baseados em factos verídicos.

Em 2017 surgiu o “Pedaços de Escrita”, e em 2018



saiu a lume novo livro de poemas “Por um Instante”, ao mesmo tempo que aparece o seu primeiro livro de reflexões a que deu o nome de “Cem sentidos”. Como que procurando recuperar o tempo perdido, encontra-se actualmente a preparar novo livro de poemas a que irá chamar “Se fosse tão simples assim” e, eventualmente, o segundo volume de “Cem sentidos” com mais reflexões. Embora não tenha colocado de parte a publicação de um romance ou ficção, o exercício ainda da Advocacia, não o libertou totalmente para a dedicação exclusiva à escrita.

Como o autor escreve num dos seus livros – “Porque escrevo? Ora, porque gosto de conversar” dialéctica entre o que se mostra e o que se esconde, entre o que está no espaço pictórico e o que o ultrapassa. ■



Emanuel Góis é natural do Barreiro, cidade onde tem vivido, exceptuando três anos em Cernache do Bonjardim e Santarém, altura em que cursava o antigo ensino liceal. Licenciou-se em Direito pela Faculdade de Direito de Lisboa, passando a exercer Advocacia até hoje. Prestou serviço na Força Aérea durante seis anos na especialidade de Controlo de Tráfego Aéreo.

Foi jornalista desportivo durante doze anos (entre 1970 e 1982), colaborando nos jornais “Record” e nos extintos “Diário Popular” e “Século”, tendo ainda publicado alguns textos na “Gazeta da Sertã”, “Jornal do Barreiro” e “Revista da Força Aérea”. Foi autor da última peça de teatro carnavalesco representada na SIRB “Os Penicheiros”, do Barreiro, no Carnaval de 1974. Leccionou História no ensino particular nocturno. Na área desportiva, a que tem dedicado grande parte da sua vida, foi atleta, treinador, dirigente de clube, de Associações Distritais e Federações, nas modalidades de futebol e basquetebol. Na área cívica foi co-fundador da Associação Cívica do Barreiro e da Associação de Apoio a Doentes Mentais Crónicos, onde durante vários anos desempenhou diversos cargos directivos. Foi vereador da Câmara Municipal do Barreiro no período de 1997/2001. Distinguido pelo Jornal “Rostos On Line” como Rosto do Ano de 2016 na área – escritor.



O QUE DIZEM OS OUTROS:

“Um livro onde o poeta desdobra os seus “eus” pela força dos sentimentos e a energia das memórias – “desfolhando outonos”, encostando os lábios ou saboreando ciúmes. Um livro que nos faz sentir a palavra amor.”

Sousa Pereira,
jornalista, in “Algures no Tempo”

“O enfoque num tempo perdido, afinal tema caro a muitos dos leitores, é referência propícia à leitura da poesia de Emanuel Góis, convidando a pensar, a sentir e vibrar a partir da sedução da palavra construída e inesgotável nas suas potencialidades.”

Maria Emília Pacheco,
doutora em História da Arte, in “Momentos”

“Cria vontade de mais... nesta linguagem humana e normal... de quem busca uma originalidade assente na vontade de conversar... Um punhado de histórias que prendem, com o apetite da página seguinte.”

Pedro Mourão,
Juiz Desembargador, in “Contos que vos Conto”

“Ao invés de outros textos poéticos, “Pedaços de Escrita” convida a uma leitura refletida no coletivo, permitindo uma entrada no imaginário a partir da realidade em que nos movemos.”

Helena Gonçalves,
Procuradora da República, in “Pedaços de Escrita”

“É na verdade partilhar com o autor um percurso de vida que juntando vidas formou o poeta na sua plenitude humana.”

Valério Rosa, Médico, in “Por um Instante”

30 ANOS DA CONVENÇÃO SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA



A 20 de Novembro de 1989 a organização das Nações Unidas adoptou por unanimidade a Convenção dos Direitos das Crianças (CDC). É o tratado de direitos humanos mais rápido e amplamente ratificado na história – com 194 países como Estados Partes – tornando-a num importante instrumento legal. Mudou a forma como olhamos para as crianças, que passaram a ser sujeitos de direitos e agentes activos das suas próprias vidas. Em Portugal a Convenção foi ratificada em Setembro de 1990. Ao longo destes 30 anos Portugal manteve-se na linha da frente ao ratificar os quatro protocolos facultativos à Convenção, bem como 17 Tratados de Direitos Humanos (de acordo com indicadores do Alto Comissariado das Nações Unidas, disponível [aqui](#)).

Segundo um [trabalho realizado](#) pela [Child Rights Connect](#) a história dos Direitos da Criança tem o seu primeiro marco em 1924, ano em que a Liga das Nações adopta a Convenção de Genebra da Declaração sobre os Direitos da Criança. Em 1959, a Assembleia Geral das Nações Unidas aprova este documento que reconhece, entre outros, os direitos das crianças à educação, a um ambiente favorável, a brincar, a cuidados de saúde.

Nestes 30 anos muitos têm sido os avanços feitos nesta frente. De acordo com dados do INE e Pordata a taxa de mortalidade infantil diminuiu de 12 (por mil nados-vivos) em 1989 para 3,32 em 2018 e os dados sobre o abandono escolar espelham o progresso com uma descida de 50 % em 1992 para 11,8% em 2018.

Em 2019 e de acordo com o [Kids Right Index](#) (índice de proteção dos direitos da criança) Portugal ocupa 2.º lugar ranking global. Foram avaliados 181 países, as primeiras cinco posições são posições ficaram para Islândia, Portugal, Suíça, Finlândia e Alema-

nha, respectivamente.

O KidsRights Index é um indicador que classifica a adesão dos países, a nível mundial, às recomendações e esforços na melhoria dos direitos das crianças. A análise assenta em 23 indicadores agrupados em cinco domínios: direito à vida, direito à saúde, direito à educação, direito à proteção e criação de um ambiente favorável ao cumprimento dos direitos da criança. Nas questões de saúde, Portugal ocupa a 3.ª posição.

A pesquisa baseia-se em dados quantitativos publicados e regularmente atualizados pela Unicef e dados qualitativos publicados pelo Comité dos Direitos da Criança da Organização das Nações Unidas (ONU) para todos os países signatários da Convenção sobre os Direitos da Criança da ONU.

A convenção dos Direitos da Criança assenta em 54 artigos agrupados em quatro pilares: sobrevivência, desenvolvimento, protecção e participação. Um esforço de 194 países na criação de circunstâncias iguais e dignas para todas as crianças.

Nas três décadas que passaram sobre a elaboração da CDC, os direitos permanecem iguais, mas as crianças e as suas realidades mudaram. Em 30 anos o rápido desenvolvimento tecnológico transformou a sociedade e tem um impacto enorme na vida das crianças. O crescente desenvolvimento das redes sociais e a sua forte presença no quotidiano tem alterado comportamentos e tornado as crianças muito permeáveis aos seus malefícios, com problemas que podem afectar a sua estrutura emocional com implicações

na sua auto-imagem, por conta da utilização excessiva e precoce destas plataformas.

Recentemente a Procuradora-Geral da República assinou uma directiva para que os procuradores do Ministério Público ouçam todas as crianças ex-

postas a violência doméstica e a pedirem sempre a recolha de declarações para memória futura de crianças e de vítimas directas. Este avanço é particularmente importante, dá às crianças voz activa, a relatar os acontecimentos vividos na primeira pessoa. Positivos são também os passos dados nas condições em que as crianças são ouvidas, com a criação de equipas multidisciplinares e a criação de espaços próprios dentro dos tribunais para este efeito. Esta medida pretende aproximar os tribunais e criar ambientes mais favoráveis.

Assinalar os 30 anos da Convenção dos Direitos das

Crianças é celebrar os passos que têm sido dados na defesa dos direitos fundamentais das crianças em todo o mundo, mas é também olhar para o futuro e reconhecer que há ainda muito a fazer. Numa época em que as crianças e jovens do mundo são cada vez mais notícia pela sua capacidade notável de mobilização em torno de causas importantes para toda a humanidade, é importante que todas as crianças vivam de forma plena, em todas as esferas da vida, para assegurar um futuro melhor. ■

Diana Conceição (Texto)



Convenção dos Direitos das Crianças versão simplificada

Artigo 1º (a criança) – Criança é todo o ser humano com menos de 18 anos de idade salvo quando, nos casos previstos na lei, atinja a maioridade mais cedo.

Artigo 2º (não discriminação) – Os direitos das crianças devem ser respeitados e garantidos sem qualquer tipo de discriminação. Cabe ao Estado adoptar as medidas adequadas para proteger a criança de toda e qualquer discriminação.

Artigo 3º (interesse superior da criança) – Todas as decisões respeitantes às crianças devem ser tomadas privilegiando o seu interesse superior. O Estado deve garantir à criança a protecção e os cuidados necessários para o seu bem star, tendo sempre em conta o papel dos pais ou das outras pessoas responsáveis por ela.

Artigo 4º (realização dos direitos da criança) – O Estado deve adoptar todas as medidas ao seu alcance, necessárias à realização dos direitos da criança.

Artigo 5º (orientação da criança) – O Estado deve respeitar os direitos e deveres dos pais, da família, ou dos outros responsáveis pela criança ou mesmo da comunidade, ao orientar e aconselhar a criança no exercício dos seus direitos.

(...)

In Versão simplificada da Convenção disponível na [Comissão Nacional de Promoção dos Direitos e Protecção das Crianças e Jovens](#)

https://www.childrightsconnect.org/wp-content/uploads/2019/09/milestoneschildrights_27_07_2019_sm.pdf

<https://indicators.ohchr.org/>

<https://www.un.org/en/sections/issues-depth/children/index.html>

<https://www.kidsrightsindex.org/>

https://www.publico.pt/2019/11/20/sociedade/noticia/trinta-anos-falta-cumprir-convencao-direitos-crianca-1894316?fbclid=IwAR1pHGBRUQ4mZncmlfUwMDJKECxyePwD_GC7BoNrajgldtJIAPTuxsrE0#&qid=1&pid=1

<https://www.publico.pt/2018/07/24/sociedade/entrevista/condenei-pessoas-por-actos-tremendamente-negativos-sendo-elas-pessoas-fantasticas-1838517>

<https://www.pordata.pt/Portugal/Taxa+de+abandono+precoce+de+educa%C3%A7%C3%A3o+e+forma%C3%A7%C3%A3o+total+e+por+sexo-433>

<https://www.pordata.pt/Portugal/Taxa+bruta+de+mortalidade+e+taxa+de+mortalidade+infantil-528>

<https://www.publico.pt/2019/11/19/sociedade/noticia/mp-quer-criancas-expostas-violencia-domestica-passem-ouvidas-1894224>

REVISTA

da Ordem dos Advogados

SUBSCREVA!

A ROA através
do formulário online
disponível em
www.ooa.pt



Revista em suporte papel mediante assinatura com entrega no domicílio profissional

Revista em suporte E-book enviada gratuitamente para todos os Advogados com a inscrição activa e sem quotas em dívida

O prazo de entrega da ROA depende do planeamento editorial definido, da edição, revisão de textos a publicar e respectiva impressão.

Todos os números da ROA, publicada desde 1941, disponíveis no portal da OA