



MINISTÉRIO PÚBLICO
PORTUGAL

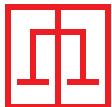
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA
CONSELHO SUPERIOR DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

Boletim Informativo
N.º 2/2019

Plenário | 22.1.2019

Conselho Superior do Ministério Público

Boletim Informativo



Sumário

- PRESENÇAS >> 2
- ORDEM DO DIA >> 3
- ADITAMENTO >> 10



Presenças

■ Presidente

Senhora Procuradora-Geral da República, *Dr.ª Lucília Gago*.

■ Vogais

Procuradores-Gerais Distritais de Lisboa, Porto, e Évora, respetivamente, *Drs. Amadeu Francisco Ribeiro Guerra, Maria Raquel Ribeiro Desterro de Almeida Ferreira, Maria José Valente de Melo Bandeira e Alcides Manuel Rodrigues*;

Procurador-Geral-Adjunto, *Dr. Pedro Manuel Branquinho Ferreira Dias*;

Procuradores da República, *Drs. Carlos José do Nascimento Teixeira e Alexandra Maria da Conceição Chicharo das Neves*;

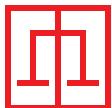
Procuradores-Adjuntos, *Drs. Luís Filipe da Palma Martins, Francisco Pereira Pinto Ferreira Guedes, David Alexandrino Paulo Albuquerque e Aguilar* (membro permanente) e *André Namora de Melo Teixeira*;

Membros eleitos pela Assembleia da República, *Drs. Manuel Magalhães e Silva, Alfredo José Leal Castanheira Neves, João Luís Madeira Lopes, José António Pinto Ribeiro, e António José Barradas Leitão* (membro permanente);

Membros designados por Sua Excelência, a Ministra da Justiça: *Dr. Augusto Godinho Arala Chaves e Professora Doutora Maria João Antunes*.

■ Secretário

Secretariou a sessão o Secretário da Procuradoria-Geral da República, *Dr. Carlos Adérito da Silva Teixeira*.



■ ORDEM DO DIA

1. Foi aprovada a ata da sessão realizada em 10 de janeiro de 2019.
2. Processo n.º 10179/18

O Conselho Superior do Ministério Público aprovou a redação do texto da decisão que indeferira a reclamação apresentada por procurador-adjunto, da decisão proferida pela Secção Permanente e que indeferiu autorização para o exercício de funções de formador de Direito Processual Penal na Ordem dos Advogados Portugueses – Conselho Distrital do Porto.

Relator: Dr. Carlos Teixeira

Apresentaram declarações de voto o Dr. Amadeu Guerra, o Dr. Pedro Branquinho, a Dr.ª Alexandra Neves e o Dr. André Namora.

A Doutora Maria João Antunes, o Dr. Alfredo Castanheira Neves e o Dr. Manuel Magalhães e Silva subscreveram a declaração de voto da Dra. Alexandra Neves.

Declaração de voto Dr. Amadeu Guerra:

“1. O pedido formulado integra uma situação de “incompatibilidade relativa”, prevista no artigo 81.º n.º 2 do EMP, que tanto pode abranger – como vem referido – a docência na formação académica como a formação profissional de natureza jurídica.

2. Por isso, na linha do que vem referido no acórdão, cabe ao CSMP pronunciar-se no sentido de saber se, na situação concreta, se verificam todos os fundamentos para autorizar o exercício de

funções, como formador, no Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados em face do enquadramento delineado.

3. Na última sessão votei a favor do projeto apresentado na medida em que entendi que, face aos escassos elementos factuais constantes do acórdão, não era possível concluir-se que a realização da formação, por parte do magistrado requerente, se apresentava suficientemente apta a integrar o conceito “prejuízo para o serviço”. Isto é, sendo defensável que é possível fazer, à data da autorização do CSMP, uma prognose sobre a probabilidade de a atividade a desempenhar se revelar capaz para causar um prejuízo para o serviço, entendi que o projeto de acórdão não continha elementos objetivos capazes para se considerar verificado, em termos factuais, o conceito de “prejuízo para o serviço”.

4. Verifica-se que o presente acórdão contém elementos objetivos, muito concretos e suficientemente consistentes para se poder considerar que, em termos de prognose, existe um elevado grau de probabilidade de a formação, ainda que fora do horário de trabalho e num período de tempo determinado, ser idónea a prejudicar o exercício da atividade a cargo do magistrado requerente.

5. Se atentarmos ao número de horas, ao número de sessões, à necessidade de preparar as intervenções, de assegurar a correção de trabalhos escritos, de integrar júri e de participar em entrevistas (pontos 8 a 11) não podemos deixar de concluir que o tempo despendido será claramente, em número de horas, muito superior a 50.

6. Acresce que o acórdão estabelece, com referência à Ordem de Serviço n.º 4/2019 do Ex.º Diretor do DIAP do Porto, de 14.01.2019, quais são as funções específicas a desempenhar pelo magistrado requerente, o número de magistrados colocados nas seções do DIAP



de Vila Nova de Gaia, as pendências médias e quantos inquéritos cabem, em termos médios, a cada procurador-adjunto.

7. Finalmente, considero que a natureza do trabalho a desempenhar num DIAP como o de Vila Nova de Gaia – onde é realizado serviço de turno, atendimento diário e onde correm inquéritos em que não se antevê como previsível planejar horários – não se compadece facilmente com a obrigatoriedade de, com regularidade e num período de 3 meses, o magistrado sair do DIAP para iniciar a formação, às 18 horas, sem comprometer a eficácia do serviço que lhe está atribuído.

Por isso, em face dos elementos objetivos evidenciados neste acórdão, considero que existem, agora, elementos que me permitem considerar – em termos de prognose – que a realização da formação, nas condições indicadas, é suscetível de prejudicar o serviço.”

Declaração de voto Dr. Pedro Branquinho:

“Votei contra a decisão de indeferimento, porque entendo que deveria ser autorizado o pedido de formador, desde que tal não representasse prejuízo para o serviço.”

Declaração de voto Dr.ª Alexandra Neves:

“Votei contra.

1. Os factos

O Senhor magistrado pediu autorização para exercer a atividade de formador na Ordem dos Advogados – cerca de 2h por semana, num total de 33 sessões e 50h, entre janeiro e abril, em horário

pós-laboral -, comprometendo-se a fazer sempre prevalecer o serviço que assegura enquanto magistrado sobre aquela de formador. A atividade de formador inclui, para além da óbvia preparação de aulas, a correção de trabalhos escritos, bem assim, a integração nos júris das provas orais e as entrevistas integrantes da prova final de agregação do estágio. A atividade seria assegurada no concelho limítrofe e – entre outros meios de transporte – pode deslocar-se por metro entre o tribunal onde exerce funções e a A.O. Iria lecionar direito processual penal e alguns temas no âmbito do direito penitenciário e organização judiciária e não receberia qualquer compensação remuneratória ou de outro tipo.

A A.O. é uma associação respeitável e respeitada e o magistrado prestou provas para exercer aquela atividade, pelo que só poderia contribuir para o prestígio da magistratura do M.P.

A exigência associada à formação de futuros profissionais permitiria ao magistrado enriquecer as suas competências e conhecimentos, não só mas também, jurisprudenciais e doutrinários e teria impacto positivo na qualidade do seu trabalho enquanto magistrado.

O art.º 81.º, do EMP, e a LGTFP permitem a atividade de docência e investigação científica na vertente académica e na profissional (uma vez que não cria qualquer distinção entre ambas) pelo que:

- não há qualquer incompatibilidade absoluta entre a docência e as funções de magistrado;
- só há fundamento legal para proibir o exercício da referida atividade se esta assumir índole profissional ou tiver impacto no serviço, isto é, “se houver inconveniência para o serviço”.



A atividade não está, portanto, absolutamente proibida mas está dependente de autorização no âmbito dos poderes discricionários do CSMP – frisa-se: poder discricionário e não arbitrário.

2. O exercício da atividade de docência constitui uma incompatibilidade relativa – os princípios que presidem ao regime das incompatibilidades relativas

O art.º 81.º, n.º1, do EMP, excepciona a docência do regime da incompatibilidade absoluta pelo que compete ao CSMP verificar se ocorre alguma das seguintes condições que exija o indeferimento:

- se há dispersão de esforços suscetíveis de afetar o serviço que o magistrado requerente tem de assegurar no tribunal onde está colocado;*
- se afeta a imparcialidade e isenção no exercício de funções públicas e a autonomia do magistrado;*
- se cria dependências funcionais e/ou a criação de dependências financeiras;*
- se algum dos restantes princípios do regime de incompatibilidades se encontra violado.*

Ora, no caso concreto, toda a argumentação do douto acórdão se situa no âmbito da presunção de que um horário de 4h semanais, em horário pós-laboral, durante 4 meses, contende com serviço normal porque irá impedir/constranger/dificultar que o magistrado desenvolva as funções que lhe estão atribuídas enquanto tal. Porém, tal presunção é pura futurologia, como se verá de seguida.

3. A prognose de prejuízo para o serviço

O duto acórdão do CSMP, em súmula, indefere o requerido pelo magistrado porque conclui ser impossível o mesmo dedicar-se à função de magistrado do Ministério Público com a atenção e qualidade que a mesma exige, sem dispersões ou distrações desnecessárias ao bom desempenho do seu labor.

Com todo o devido respeito por opinião contrária, esta prognose – de prejuízo para o serviço quando a atividade é prestada em horário pós-laboral – só é possível se forem analisados pelo menos quatro elementos:

- o volume e complexidade do serviço que está atribuído ao magistrado;*
- a impossibilidade de a atividade na O.A. ser adiada para outra data – quando o magistrado tenha de assegurar serviço urgente;*
- a capacidade de trabalho/produtividade do magistrado requerente;*
- o compromisso do magistrado que o serviço do tribunal prevalece sobre a atividade requerida.*

Ora, apenas o primeiro item foi analisado. Em concreto, não se questionou a A.O. sobre se era viável os adiamentos. E o requerente assegurou que nada prejudicaria as funções de magistrado – sendo que a sua recente notação e o facto de no acórdão inspetivo não se mencionarem atrasos relevantes na prolação dos despachos, permite um juízo de prognose de que o mesmo conseguirá assegurar (durante 4 meses) as duas atividades.

Em suma, a conclusão de que há prejuízo é meramente conclusivo e especulativo, sem se encontrar assente em factos suficientes.



4. O controlo, pelo CSMP, das atividades desenvolvidas em horário pós-laboral

4.1. A isenção de horário

Nos termos do art.º 178.º, da LGTFP, há 3 modalidades de isenção de horário:

- a) Não sujeição aos limites máximos dos períodos normais de trabalho;
- b) Possibilidade de alargamento da prestação a um determinado número de horas, por dia ou por semana;
- c) Observância dos períodos normais de trabalho acordados.

Atentas as funções que os magistrados do M.P. asseguram admito que a isenção de horário dos magistrados é uma 4.ª modalidade, que mistura todas as restantes. Isto é, quando o direito à liberdade dos arguidos ou, designadamente, a proteção dos menores estejam em causa, porque estão em risco direitos fundamentais de outrém, é exigível ao magistrado que tenha de trabalhar num determinado dia mais de 8h, ou perante um processo complexo tenha de trabalhar mais de 40h semanais, ou tenha de trabalhar para além do horário de funcionamento do tribunal.

Mas os magistrados também estão protegidos por princípios gerais laborais – que admitem as restrições que a proteção de direitos fundamentais de outros possam exigir – conforme resulta, por exemplo, dos arts.º 118.º a 124.º, da LGTFP:

- não pode o alargamento da prestação de trabalho ser superior a duas horas por dia ou a 10 horas por semana;
- deve ser observado um período de descanso que permita a recuperação do trabalhador entre dois períodos diários de trabalho consecutivos;

– há o direito a um dia de descanso semanal obrigatório, acrescido de um dia de descanso semanal complementar, que devem coincidir com o domingo e o sábado, respetivamente;

– A semana de trabalho é, em regra, de cinco dias.

Isto é, não é exigível aos magistrados – independentemente das funções que exercem – que trabalhem 365 dias por ano, 24h por dia. Há o direito inalienável ao descanso, a uma jornada de trabalho com limites, portanto, o direito a tempo livre.

4.2. Os trabalhadores protegidos pelo Direitos Humanos

Os magistrados são, antes de mais, seres humanos pelo que estão protegidos pelo art.º 7.º, al. d), do PIDESC – que assegura aos trabalhadores o direito ao descanso, ao tempo livre e a “limitação das horas de trabalho” –, pelo art.º 31.º, da CDFUE – que afirma que todos “os trabalhadores têm direito a uma limitação da duração máxima do trabalho e a períodos de descanso diário e semanal” –, pelo art.º 59.º, n.º 1, al. d), da CRP – que consagra o direito dos trabalhadores ao “repouso e aos lazeres, a um limite máximo da jornada de trabalho” e, ainda “ao descanso semanal”.

Em resumo, são direitos humanos a limitação da jornada de trabalho e o direito a tempo livre.

Creio que será desnecessário invocar os tratados e as convenções internacionais ou regionais e a CRP para invocar o direito à liberdade individual nas várias áreas da vida e na ocupação do horário pós-laboral/tempo livre.

4.3. O tempo livre – cativo/amarrado/restrinido – dos magistrados

O art.º 12.º, da DUDH proíbe “intromissões arbitrária da vida privada”, o art.º 17.º, do PIDCP proíbe “ingerências arbitrárias ou



ilegais na sua vida privada", a CEDH no art.º 8.º exige o respeito da "vida privada" e o n.º 2, "impede a ingerência da autoridade pública no exercício deste direito", por sua vez o art.º 7.º, da CDFUE, consagra que "todas as pessoas têm direito ao respeito pela sua vida privada" e, at last but not least, o art.º 26.º, n.º 1, da CRP, afirma o direito "à reserva da intimidade da vida privada".

O tempo livre garantido aos trabalhadores/magistrados são precisamente isso: "LIVRES". Se a atividade desenvolvida nesse período de tempo não viola a Constituição, o EMP e as leis ordinárias, não podem ser controladas pelo Conselho (ou outrém). No caso sub iudice se a atividade é desenvolvida em horário pós-laboral e o CSMP conclui que não possui índole profissional nada mais pode controlar. Se o magistrado decide no seu tempo livre dar aulas na A.O. ou ir à praia é algo que se encontra no âmbito da proteção da sua vida privada.

Estamos no âmbito do tempo livre e de horário de descanso/lazer/familiar do magistrado pelo que este tem a liberdade de o ocupar conforme desejar (sempre em obediência à Constituição, ao EMP e às leis ordinárias).

Este Conselho, sem factos e sem suporte legal para o efeito, não pode regular o modo como os magistrados desejam ocupar o horário pós-laboral. Tal constituiria uma interferência inadmissível no direito fundamental de liberdade individual e uma intromissão inconstitucional na sua vida pessoal.

Não afasto liminarmente a possibilidade de juízos de prognose mas estes têm de estar bem fundamentados em factos e não em simples especulações:

- de que, entre janeiro e abril, o requerente terá serviço urgente em horário pós-laboral que coincide com as aulas na O.A.;

- de que o requerente é incapaz (apesar da notação de mérito e não terem sido identificados na inspeção atrasos no seu serviço) de gerir as duas atividades.

Repto, tal não significa que quando os direitos constitucionais dos cidadãos exijam que as funções de magistrado sejam desenvolvidas em horário pós-laboral não seja dever do mesmo dar-lhes prioridade - e não tenha o Conselho os poderes e o mandado legal de tal exigir.

Mas é apenas e só nessas circunstâncias.

É que, s.m.o. e com todo o respeito pelo CSMP, flui deste acórdão as seguintes ideias: porque há isenção de horário e porque os magistrados podem ter serviço urgente a assegurar (a qualquer hora e dia de semana e independentemente da jornada de trabalho que já tenham desenvolvido) é admissível ao CSMP controlar o que o magistrado faz no seu tempo livre e, mais, pode proibir qualquer atividade desenvolvida nesse período de tempo assente numa mera presunção de que pode afetar o desempenho das suas funções como magistrado.

Conclusão

O entendimento jurídico subjacente a este douto acórdão é perigoso não só porque viola os Direitos Humanos das pessoas/magistrados mas também porque "abre a porta" a que se proíba qualquer atividade (nomeadamente recreativa) com o mesmo argumento (prejuízo para o serviço).

Se o magistrado decidir inscrever-se num curso de belas artes, em horário pós-laboral, com uma carga horária superior à da atividade na O.A. poderá o CSMP proibir? Creio que não, até porque não estando na categoria de atos abrangidos pelo regime das incompatibilidades tal matéria não se encontra na área da



Conselho Superior do Ministério Público

competência deste órgão. Porém, fica-nos a dúvida e, mais do isso, fica a total incongruência em ser possível o magistrado frequentar o hipotético curso de belas artes mas estar proibido de ser docente na O.A.

Em suma devia ter sido decidido que nada impedia o exercício da função requerida, mas nunca esta função do docência poderia afetar o normal desempenho do serviço que desenvolve na qualidade de magistrado, prevalecendo este – sempre e sem qualquer exceção – sobre aquele.

Não posso, consequentemente, jamais votar favoravelmente este duto acórdão.

Declaração de voto Dr. André Namora:

"Aderindo na totalidade e com a devida humildade, aos argumentos invocados pela Senhora Procuradora da República Alexandra Neves, e não se tornado necessário repisar a doura explanação jurídica sobre esta temática, permito-me acrescentar algumas premissas que, no meu entender e com o devido respeito, mostram à evidência a injustiça da decisão de indeferimento do pedido de formador efetuado pelo Senhor Procurador-Adjunto.

a) Sempre tendo como referência a celeridade e eficiência da justiça como direitos fundamentais dos cidadãos e que deverão ser preservados, a verdade é que vivemos tempos de uma quase ditadura estatística, em que os critérios de conveniência de serviço, de reafectação, recolocação e acumulação se encontram em permanente conflito com a dignidade profissional e pessoal dos magistrados, algo que não sendo novo, se tem agudizado a olhos vistos e com

prejuízo maioritário, para não dizer exclusivo, da referida dignidade.

b) Sempre levando em linha de conta o princípio da exclusividade, que nesta sede se reafirma como corolário constitucional e desígnio intrínseco da função de magistrado, e que é forçosamente imperativo e insuscetível de flexibilidade, certo é que no caso concreto estamos perante uma atividade que seria efetuada fora do convencionado "horário de trabalho", se é que tal designação se pode aplicar à magistratura do Ministério Público, tal a carga de trabalho que hoje existe nos Tribunais e nos DIAPS.

c) Para além do mais, a atividade em questão representaria um fator positivo para o prestígio do Ministério Público, que assim se vê "afastado" desta docência, em detrimento de outras profissões forenses, duvidando-se até que possa no futuro replicar-se tais convites em face da posição ora adotada pelo CSMP.

d) Por outro lado e com o devido respeito, não pode o CSMP adotar uma atitude "paternalista" e coartar o que no meu entender é um direito do magistrado perfeitamente compatível com a sua função, com o argumento apriorístico de que essa atividade vai representar um prejuízo para o serviço, apoiando-se tal argumento no facto do DIAP onde o requerente exerce funções, ter um enorme volume processual. Na verdade, para além de, no meu entender, não dever ser o direito do magistrado a ceder perante a carência de quadros do Ministério Público em determinado Tribunal ou DIAP – porque é realmente disso que se trata, e não de volume processual – certo é que ao efetuar este requerimento, decerto que o requerente mediou de forma



Conselho Superior do Ministério Público

responsável os prós e os contras, e balizou devidamente o seu pedido em premissas da sua vida pessoal que lhe permitem realizar esta conciliação sem prejuízo da sua vida profissional. Refira-se a este ponto o seguinte: Quando por conveniência de serviço ou carência de quadros, se colocam magistrados a acumular tribunais ou serviços, não se usa o argumento de que um desses serviços vai ficar prejudicado com essa acumulação. Espera-se que cumpra o que lhe é pedido, se possível baixando a pendência. Algo que se deveria aplicar a este caso, dando-se o benefício da dúvida, esperando que cumpra, se possível baixando a pendência, e desta forma permitindo que o requerente possa, dentro de um quadro de respeito pelos princípios que norteiam esta profissão, alcançar um espaço de realização profissional e pessoal. Até porque um magistrado ou qualquer outro trabalhador quer-se motivado e focado, e nessa perspetiva entendo que se perdeu uma oportunidade de lograr tal desiderato.

Uma última nota reflexiva, bem sabemos que por diversas razões os quadros do Ministério Público estão deficitários e a vida profissional e pessoal dos magistrados tem sido constantemente preterida por razões de eficiência e eficácia processual, mas julgo que também por situações como esta, é tempo de exigir mais meios e mais magistrados para que todos possam, ainda que com uma carga de trabalho bastante pesada e que é inata a esta profissão, trabalhar para viver e não viver para trabalhar.

Por todas estas razões entendo que o requerente deveria ter visto o seu pedido ser deferido, pelo que voto contra a decisão de indeferimento que ora se profere."

3. Processo n.º 4571/18

O CSMP votou favoravelmente o projeto de acórdão que decidiu não ser apreciada a reclamação apresentada por procurador-adjunto, invocando a nulidade da deliberação do Plenário do Conselho Superior do Ministério Público, de 4 de dezembro de 2018, que aplicou a pena disciplinar de 8 dias de multa, e a prescrição da infração disciplinar.

Relator: Dr.ª Alexandra Neves

Votaram contra a Doutora Maria João Antunes, o Dr. Manuel de Magalhães e Silva, o Dr. Alfredo Castanheira Neves e o Dr. José Pinto Ribeiro.

Apresentaram declarações de voto a Dr.ª Raquel Desterro, o Dr. Amadeu Guerra, a Doutora Maria João Antunes e o Dr. Pedro Branquinho.

O Dr. Arala Chaves aderiu à declaração de voto do Dr. Amadeu Guerra.

Declaração de voto Dr.ª Raquel Desterro:

"Quanto à alegada prescrição entende-se que após ter ocorrido a votação do acórdão se esgotou o poder deste Conselho para voltar a apreciar qualquer matéria do processo disciplinar".

Entendo que se não esgotou o poder do Conselho para conhecer da prescrição, que em meu entender, pode ser conhecida a todo o tempo até ao trânsito em julgado da decisão a proferir. Como o acórdão votado ainda não é definitivo, pois ainda não transitou a decisão e até analisou devidamente os fundamentos e razões



Conselho Superior do Ministério Público

jurídicas que consideram não haver prescrição do procedimento disciplinar, ainda está em tempo para a poder apreciar.

Como esta posição não prejudica o sentido do acórdão, voto a favor do mesmo.”

Declaração de voto Dr. Amadeu Guerra:

“Não subscrevo o segmento do acórdão na parte em que refere: “Quanto à alegada prescrição entende-se que após ter ocorrido a votação do acórdão se esgotou o poder deste Conselho para voltar a apreciar qualquer matéria do processo disciplinar”.

Verifica-se que o acórdão analisou devidamente os fundamentos e razões jurídicas que consideram não haver prescrição do procedimento disciplinar. Por isso, voto a favor do acórdão pois o segmento que não acompanho não prejudica a aprovação do acórdão.”

Declaração de voto Doutora Maria João Antunes:

“Vencida. Conheceria a questão da prescrição que, caso procedesse, prejudicaria o conhecimento das outras questões.”

Declaração de voto Dr. Pedro Branquinho:

«Voto o acórdão, sem prejuízo de discordar que deveria ter sido expressamente apreciada a questão da prescrição levantada, ainda que no sentido de não se considerar verificada, in casu, a mesma.»

4. O CSMP aprovou o texto de parecer sobre a proposta de lei que aprova o Estatuto do Ministério Público.

Relatores: Membros permanentes

ADITAMENTO

PONTO ÚNICO

O CSMP deliberou, por unanimidade, autorizar a nomeação, em comissão de serviço, do procurador da República Lic. Rómulo Augusto Marreiros Mateus como Diretor-Geral de Reinsersão e Serviços Prisionais.

*

A sessão teve início às 10:00h e terminou às 19:45h.