

OBSERVATÓRIO DOS DIREITOS HUMANOS

Relatório

Dezembro de 2010

Activistas do Movimento de Utentes dos Transportes da Área Metropolitana do Porto (MUT-AMP) por oposição ao Estado Português

I. APRESENTAÇÃO DO CASO

Três activistas do (MUT-AMP) foram condenados pelos Juízos Criminais do Porto, a 13 de Março de 2009, pelo crime de Desobediência Qualificada, com penas de multa que variam entre os 540 € e os 450 €.

Os factos ocorreram a 19 de Janeiro de 2007, em que os três Arguidos, em conjunto com outros cidadãos, participaram numa manifestação contra a nova rede de autocarros dos Serviços Transportes Colectivos do Porto (STCP).

Na sentença foi dado como provado que os activistas foram os promotores de tal manifestação e que não avisaram por escrito com antecedência mínima de dois dias úteis o Governador Civil do Porto; para além do mais, o aviso não foi assinado por três promotores, desrespeitando o Dec. Lei n.º 406/74 de 29 de Agosto, em concreto o seu art. 3.º n.º 1.

Por seu lado, os Arguidos referem que o Governo Civil foi informado da realização da manifestação ainda que com desrespeito do prazo já referido de dois dias úteis, referindo igualmente não serem os organizadores da manifestação.

Não competindo ao ODH analisar da veracidade das informações prestadas, cabendo tal papel aos Tribunais, que aliás ainda não se pronunciaram definitivamente, parece ser relevante analisar o caso e se existiu violação do Direito à Manifestação constitucionalmente protegido, pelo art. 45.º da Constituição da República Portuguesa – Direito de reunião e de manifestação.

II. ENQUADRAMENTO JURIDICO NA PERSPECTIVA DOS DIREITOS HUMANOS

O artigo 45º da Constituição da República, prevê o Direito de reunião e de manifestação, como direitos fundamentais, atenta a sua inserção no Título relativo aos direitos, liberdades e garantias. Tal artigo consagra os direitos de reunião e de manifestação do seguinte modo:

«Artigo 45º

(Direito de reunião e de manifestação)

1 - Os cidadãos têm o direito de reunir, pacificamente e sem armas, mesmo em lugares abertos ao público, sem necessidade de qualquer autorização.

2 - A todos os cidadãos é reconhecido o direito de manifestação.»

O Direito de Manifestação foi consagrado de forma autónoma apenas na Constituição de 1976; os

vários textos constitucionais anteriores apenas faziam referência ao Direito de Reunião. Assim e como refere Maria Lídia de Oliveira Ramos ¹ «...a *Constituição de 1838*, sob inspiração da Constituição Francesa de 1791, refere-se unicamente ao Direito de Reunião, afirmando no art.º 14.º, § 1, 2, 3, 4: «1: São permitidas, sem dependência de autorização prévia, as reuniões feitas tranquilamente e sem armas»; 2: «Quando, porém, se reunirem em lugar descoberto, os cidadãos darão previamente parte à autoridade competente»; 3: «A força armada não poderá ser empregada para dissolver qualquer reunião, sem preceder intimação da autoridade competente»; 4: «Uma lei especial regulará, em quanto ao mais, o exercício deste direito». Por sua vez, o *Acto Adicional de 1852* estipula, no Art.º 10.º que: «...o direito de reunião é igualmente garantido e o seu exercício regulado por lei especial». O art.º 3.º, 14 da *Constituição de 1911* determina que «o direito de reunião... é livre. Leis especiais determinarão a forma e condições do seu exercício». Finalmente, a *Constituição de 1933* estabelece no art.º 8.º, 14 que «constituem direitos e garantias individuais dos cidadãos portugueses... a liberdade de reunião...», acrescentando-se no seu § 2 que «Leis especiais, regularão o exercício da liberdade... de reunião...».

Como refere o Parecer 83/2005 ², no que diz respeito a uma definição de princípios «Trata-se, aliás, de direitos fundamentais *personais* (e não apenas de *participação política*), como decorre da sua integração no Capítulo dos *direitos, liberdades e garantias pessoais* — o que reforça a sua ligação à *liberdade de expressão*, consagrada no artigo 37.º da Constituição.

Estamos perante *direitos de liberdade*, que se inscrevem na matriz essencial do Estado de direito democrático. Como afirmou já Jorge Miranda, a garantia das liberdades de reunião e de manifestação «serve de índice seguro de funcionamento de um regime político pluralista».

Os diferentes autores, em geral, consideram-nos elementos básicos das sociedades livres e democráticas e encontram o seu fundamento último na própria liberdade de expressão.

Por isso, encontramos alusões ao *direito de reunião* nos mais significativos instrumentos jurídicos internacionais. Assim, o artigo 20.º, n.º 1, da Declaração Universal dos Direitos do Homem afirma que «toda a pessoa tem direito à liberdade de reunião (...)». Por sua vez, o Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos refere que «[o] direito de reunião pacífica é reconhecido (...)». Também o artigo 11.º, n.º 1, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem estabelece que «qualquer pessoa tem direito à liberdade de reunião pacífica (...)».

Os direitos de reunião e de manifestação são, no fundo, espécies do mesmo género. Uma *reunião* constitui uma aglomeração de pessoas, temporária, não institucionalizada e dirigida a fins livremente escolhidos em comum (o que a distingue, *v. g.*, de um ajuntamento ocasional, de uma associação ou de uma assembleia, que não revestem uma ou outra dessas características). Já a *manifestação* consiste numa «reunião qualificada», que se caracteriza pela expressão de uma mensagem contra ou dirigida a terceiros, em local público e segundo uma consciência e vontade comuns a todos os participantes».

¹ O Direito de Manifestação, in Revista de História, Vol. IX, Porto 1989

² Diário da Republica, 2ª série – n.º 155 de 12 de Agosto de 2008

Segundo Gomes Canotilho e Vital Moreira, os direitos de reunião e de manifestação analisam-se nas seguintes componentes:

«(a) liberdade de reunião (e de manifestação), ou seja, direito de reunir-se com outrem (ou de manifestar-se), sem impedimento e, desde logo, sem necessidade de autorização prévia quer quanto à liberdade de convocar reuniões ou manifestações quer quanto à liberdade de nelas participar (n.º 1, in fine);

(b) direito de não ser perturbado por outrem no exercício desse direito, incluindo o direito à protecção do Estado contra ataques ou ofensas de terceiros (*v.g.*, ataques de contramanifestantes);

(c) direito à utilização de locais e vias públicas, sem outras limitações que as decorrentes da salvaguarda de outros direitos fundamentais que com aquele colidam;

(d) direito à autodeterminação do local, hora, forma e conteúdo»³.

Os dois direitos fundamentais, apesar de incluídos no mesmo artigo constitucional, são distintos: o direito de reunião é um direito de acção colectiva em que os titulares são os cidadãos em si mesmos, pode ser de exercício privado ou público, não expressando necessariamente uma mensagem de protesto ou de apoio, servindo os mais diversos fins. Já o direito de manifestação pode ser exercido individualmente⁴, reveste uma forma pública, endereçando uma mensagem contra ou de oposição a terceiros, geralmente servindo propósitos políticos.

Fácil é de perceber a importância do direito de manifestação para a participação dos cidadãos no processo político e como forma de demonstrar as suas opiniões e mesmo como forma de pressão na formação das decisões políticas. Ora, apesar de o art. 45.º da Constituição não prever qualquer restrição ao seu exercício tal não implica que se trate de um direito absoluto, pois a manifestação como se realiza num espaço público e para que decorra sem incidentes e violações dos direitos de outrem, revela-se obrigatório o aviso prévio da sua realização, permitindo às autoridades o desvio do trânsito e evitando contra-manifestações, opinião partilhada na sua maioria pela doutrina e pelos Tribunais.

Sendo de referir que estas restrições terão que levar em conta o art. 18.º n.º 2 da Constituição, limitando-se ao necessário para permitir a salvaguarda de outros direitos constitucionalmente previstos. Aliás o próprio art. 29.º n.º 2 da Declaração Universal dos Direitos do Homem, permite que o legislador estabeleça limites aos direitos fundamentais para assegurar o reconhecimento ou o respeito dos valores aí enunciados: “*direitos e liberdades de outrem*”, “*justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar geral numa sociedade democrática*”. Como refere o art. 16.º n.º 2 da CRP os preceitos constitucionais e legais devem ser interpretados e integrados de harmonia com a Declaração dos Direitos do Homem, isto no que diz respeito aos direitos fundamentais, pelo que se pode afirmar que pelo facto de existirem restrições a um direito fundamental tal não implica necessariamente uma violação.

³ Constituição da República Portuguesa Anotada, 4ªed. rev., Vol. I, Coimbra, 2007, págs. 638.

⁴ Em sentido contrário José Carlos Vieira de Andrade, in Os direitos Fundamentais da Constituição Portuguesa, Coimbra, Almedina, pág. 174 e Maria Lídia de Oliveira Ramos, obra citada, pág., 366. No mesmo sentido Gomes Canotilho e Vital Moreira, Constituição da Republica Anotada, Vol. 4ª edição , pág. 636.

Dessa forma o direito de manifestação encontra as suas restrições no Dec. Lei n.º 406/74 de 29 de Agosto.

Restrições sistematizadas no Ac. Da Relação de Guimarães⁵, que considera a existência das seguintes restrições:

« - dever de avisar a reunião à autoridade competente (Governador Civil ou Presidente da Câmara) com pelo menos dois dias úteis de antecedência em relação à realização da reunião ou manifestação (artigo 2º);

- proibição (impedimento) da reunião ou manifestação e autorização com limitações (acto acompanhado de condição), com base nos seus fins contrários à lei, à moral, aos direitos das pessoas singulares ou colectivas ou à ordem e tranquilidade públicas (artigos 1º, n.º 1 e 3º, n.º2);

- Interrupção de uma reunião ou manifestação que se afaste da sua finalidade pela prática de actos contrários à lei ou à moral, perturbe grave e efectivamente a ordem e tranquilidade públicas ou o livre exercício dos direitos das pessoas e, pelo seu objecto, ofenda a honra dos órgãos de soberania (artigo 5º).

Relativamente às consequências do desrespeito das restrições referidas no Dec. Lei n.º 406/74, o seu art. 15.º n.º 3 prevê a sujeição ao crime de desobediência qualificada.

Assim, uma manifestação que decorra com a violação das restrições vertidas no diploma referido poderá ser interrompida, mas sempre com recurso ao princípio da proporcionalidade, o que não poderia acontecer na manifestação em que participaram os três activistas do MUT-AMP, pois e considerando como verdadeiros os factos provados, a manifestação apenas padecia do vício de falta de aviso prévio, decorrendo de forma pacífica e sem desrespeito pela legalidade ou pela ordem pública.

O mesmo se diga relativamente às chamadas manifestações espontâneas, que ocorrem sem ser planeadas ou preparadas, geralmente em resposta a um qualquer evento e que levou a uma reacção dos cidadãos, logo, sem qualquer pré-aviso. Assim, e desde que se realizem de forma pacífica não devem ser de forma alguma impedidas⁶, nem os participantes acusados de um qualquer crime, como se adiante se explica.

Outra questão que se levanta é a de saber quem de entre aqueles que intervêm numa manifestação com violação do Dec. Lei n.º 406/74 fica sujeito à punição aí prevista. Ora, em relação ao dever de comunicação prévia, tal obrigação cabe sem dúvida alguma aos promotores da manifestação, pois só a eles cabe o dever de proceder a tal aviso; já em relação às demais restrições, poderão ser punidos os participantes. Nas supra referidas manifestações espontâneas, não é possível a punição por falta de aviso prévio, pois dado o seu carácter não seria passível de atribuição a sua promoção a alguém de forma específica; quanto ao resto tudo será aplicável.

⁵ Processo 2264/06.7TAMRG, DE 11-11-2009, in www.dgsi.pt

⁶ Nesse sentido, Gomes Canotilho e Vital Moreira, obra citada, pág. 640.

No caso em apreço, a manifestação foi organizada pelo Movimento de Utentes dos Transportes da Área Metropolitana do Porto (MUT-AMP), pelo que, entendemos que, a ser proferida acusação, a mesma deveria ser dirigida à direcção da Associação e seus membros, na hipótese de esta ter personalidade jurídica, pois quando a manifestação seja organizada por associação, o dever de avisar as autoridades cabe à direcção da mesma.

Uma questão que se levantou e com grande relevância para o caso em concreto, foi a colocada pela decisão do 1º Juízo do Tribunal de Lisboa de 5 de Dezembro de 1983⁷ «A obrigação de comunicação ou aviso deve assim entender-se restrita aos casos em que se justifique a sua necessidade. E a comunicação não se justifica quando o trânsito e a ordem pública em geral não puderem ser afectados pelo reduzido número de pessoas e forma de se expressarem. Ter-se-á sempre presente que o fim é preventivo, de polícia, de segurança de pessoas e bens e não repressivo ou condicionante do exercício do direito. E mesmo que se considere formalmente obrigatório o aviso em qualquer caso de (...) manifestação terá de se entender que a norma será uma norma em branco do ponto de vista criminal fora dos casos em que não haja justificação para a interrupção. Entender que constitui crime a simples ausência de aviso nos casos expostos supra seria aberrante. Na realidade, as normas do D.L. 406/74 têm hoje de ser interpretadas em consonância com a Constituição de 1976 e a revisão de 1982, sob pena de inconstitucionalidade e consequente revogação tácita, na medida em que o contradigam (...). Sendo o direito de... manifestação um direito aplicável directamente, isso significa que não depende da regulamentação, caducando a legislação anterior na medida em que restrinja o seu exercício e não podendo ser limitado por lei posterior (art. 18º, n.º2 CRP) E o Tribunal não pode aplicar nos feitos submetidos a julgamento normas que infrinjam preceitos constitucionais (art. 207º CRP)»⁸.

Contudo, a opinião vertida nesta sentença não colhe apoios consideráveis, sendo afastada quer pela doutrina, quer pela maioria da Jurisprudência. Nesse sentido se proferiu o Parecer n.º 83/2005, do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República⁹, sendo de referir que tal opinião vai contra a vontade expressa do legislador e contra um argumento prático, pois apenas depois de iniciada a manifestação se saberá a quantidade de participantes e o perigo para a segurança deles e dos demais cidadãos. Nesse mesmo sentido se proferiu o Parecer n.º 40/1989, do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República¹⁰ nos termos seguintes:

«o pré-aviso destina-se a possibilitar o desenvolvimento normal do acto com o mínimo de condicionamentos para os bens e interesses em eventual conflito, concedendo às autoridades tempo para o estudo e a adopção das medidas requeridas. A reunião, o desfile, o comício, a manifestação sem aviso prévio mostram-se tendencialmente aptos a provocar perturbações na ordem e tranquilidade públicas precisamente porque as autoridades competentes, por os desconhecerem, não puderam oportunamente adoptar a atitude preventiva adequada. A exigência de aviso prévio assume assim uma dimensão muito próxima de todas as restantes exigências destinadas a

⁷ Colectânea de Jurisprudência IX, tomo 2, pág. 324

⁸ Nesse sentido, Eduardo Correia Baptista, in Os direitos de reunião e de manifestação no direito Português, Coimbra, Almedina, 2006, pág. 16 e nota 599, em sentido contrário, António Francisco de Sousa, in Direito de Reunião e de Manifestação, Lisboa, 2009, pág. 90, nota 158

⁹ Diário da Republica, 2ª série – n.º 155 de 12 de Agosto de 2008

¹⁰ in, www.dgsi.pt

salvaguardar a ordem e a tranquilidade públicas e o livre exercício dos direitos das pessoas. O aviso prévio apresentar-se-á como uma condição para o exercício do direito de reunião em lugar público ou aberto ao público. A falta de aviso prévio ferirá a reunião de ilegalidade, transformando-a em acto, de *per si*, contrário à lei: a reunião, o comício, a manifestação, o desfile, sem aviso».

Parece ser de afirmar que o aviso prévio revela-se em todos os casos obrigatório. Aliás, a manifestação ocorrida em 2007 foi comunicada, ainda que imperfeitamente, às autoridades competentes, o que desde logo demonstra que os organizadores conheciam e queriam respeitar a norma violada.

Uma outra questão relevante, levantada pelo Prof. Sérvulo Correia ¹¹, referindo-se aos artigos 304º (Desobediência a ordem de dispersão de reunião pública) e 348º (Desobediência), ambos do Código Penal, aponta que ambas as normas punem o desrespeito de uma ordem ou mandato emanado por autoridade, mas em nenhum dos casos se prevê a punição por violação de norma jurídica.

Colocando em crise a existência de normas punitivas da ausência de aviso prévio, aconselhando a revisão legislativa da matéria, considerando igualmente conveniente a punição dessa omissão como ilícito de mera ordenação passível apenas de coima, o que nos parece ser uma solução justa e equilibrada.

Assim, este ilustre professor, no texto citado e depois de transcrever o n.º 3 do artigo 15º e de considerar que “ Se este preceito alguma vez visou os simples manifestantes de uma manifestação não previamente comunicada, ter-se-á, nessa parte, tornado supervenientemente inconstitucional”, conclui:

“E parece no mínimo muito duvidoso que ainda se aplique aos respectivos promotores, visto que, no actual artigo 348.º do Código Penal, a desobediência significa o incumprimento de uma ordem ou mandado e não a violação de uma norma. Também o artigo 304.º, sobre crime de desobediência a ordem de dispersão de reunião pública, que determina pena agravada para os desobedientes que sejam promotores da reunião, respeita apenas à inobservância da ordem de se retirar. Dir-se-ia, pois, que, neste momento, a injunção legal de apresentação de aviso prévio se encontra desamparada no plano sancionatório, mesmo relativamente aos promotores. Pareceria uma solução equilibrada a qualificação, em futuro diploma, da omissão de pré-aviso como ilícito de mera ordenação passível de coima para os promotores de montante graduado em função da dimensão da manifestação e dos inconvenientes que hajam resultado da impossibilidade de tomada das medidas preventivas necessárias”(op. cit., págs. 70-71).

Podemos mesmo considerar que a ordem pública e a segurança não se encontram em perigo especial caso seja considerada a opinião do Prof. Sérvulo Correia, pois quando uma manifestação ou reunião em curso coloquem em perigo estes direitos fundamentais, basta às autoridades policiais ordenar a dispersão identificando quem desobedeça a essa ordem legítima, de forma a permitir a punição penal.

Por fim, será de reafirmar que apesar de se considerar a teoria de ausência de norma punitiva, a obrigação de aviso prévio continua válida e o seu cumprimento necessário de forma a assegurar o

¹¹ O direito de manifestação. Âmbito de protecção e restrições, Coimbra, 2006, págs. 69 e seguintes.

respeito do valor de segurança e de ordem pública, bem como a segurança dos próprios manifestantes.

III. CONCLUSÕES

1. O direito de manifestação apesar de constitucionalmente previsto não é um direito absoluto, não sendo violado pela existência de restrições, desde que sejam proporcionais; aliás dificilmente se entenderia a realização de uma manifestação com a participação de milhares ou dezenas de milhar de pessoas sem que as autoridades fossem avisadas da sua ocorrência e sem que fossem tomadas as devidas precauções, para por exemplo alterar o sentido do trânsito automóvel.
2. Face à legislação vigente, a obrigação de aviso prévio não terá sido cumprida; contudo, no caso em apreço, esse incumprimento deveria ser imputado aos órgãos da Associação envolvida, na hipótese de esta ter personalidade jurídica.
3. Parece ser de considerar a teoria do Prof. Sérvulo Correia, que defende a inexistência de punição, pois o diploma de 1974 remete para os Art. 348º e 304º do Código Penal que punem a desobediência e não a violação de uma norma, como no caso em apreço. Dessa forma, é questionável o acerto da sentença na punição dos Arguidos.
4. Para haver lugar ao preenchimento do tipo legal do crime previsto, teria que existir desrespeito pela ordem emanada por autoridade competente (Polícia). Ora, no caso em apreço, existiu a violação de uma norma e não de uma qualquer ordem; assim, não se compreende a punição da violação de uma norma com um tipo legal de crime destinado a punir a desobediência de uma ordem directa, pois para haver crime têm que estar satisfeitos os requisitos previstos no diploma regulador da manifestação e os requisitos do código Penal. Só se entendendo esta situação pouco clara, face às sucessivas alterações do Código Penal, sem as correspondentes alterações ao Dec. Lei 406/74.
5. Seria oportuno ao legislador debruçar-se sobre a matéria, talvez remetendo a punição da matéria para a área das contra-ordenações, revendo critérios, pois alguns deles são de questionável relevância, por exemplo obrigar que o aviso prévio seja formalizado por três promotores (sempre se pergunta qual o risco de o ser por dois ou apenas um?) Assim, face à actual legislação, caso o aviso prévio seja formalizado por uma única pessoa singular e ainda que cumpra os demais requisitos, estaremos perante a prática de um crime, o que se considera aberrante.
6. Assim, é nosso parecer que, neste caso, foram violados os direitos constitucionais dos Arguidos, designadamente o direito de manifestação.

O(A) Relator(a)

Ricardo Resende

IV. BIBLIOGRAFIA

RAMOS, Maria Lídia de Oliveira, O Direito de Manifestação, in Revista de História, Vol. IX, Porto 1989.

CANOTILHO, Gomes e MOREIRA, Vital, Constituição da República Portuguesa Anotada, 4ªed. rev., Vol. I, Coimbra, 2007.

ANDRADE, José Carlos Vieira, Os direitos Fundamentais da Constituição Portuguesa, Coimbra, Almedina.

SOUSA, António Francisco de Sousa, Direito de Reunião e de Manifestação, Lisboa, 2009.

BAPTISTA, Eduardo Correia Baptista, Os direitos de reunião e de manifestação no direito Português, Coimbra, Almedina, 2006.

CORREIA, Sérvulo, O direito de manifestação. Âmbito de protecção e restrições, Coimbra, 2006
Constituição da República Portuguesa Anotada, 3ª Ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1993.

MIRANDA, Jorge, Manual de Direito Constitucional, IV, 3ª ed., Coimbra, 2000.

MIRANDA, Jorge, Manual de Direito Constitucional, V, Coimbra, 1997.

V. JURISPRUDÊNCIA

Parecer 83/2005, Diário da Republica, 2ª série – n.º 155 de 12 de Agosto de 2008

Acórdão da Relação de Guimarães de 11-11-1976, Proc. 2264/06.7TAMRG, in www.dgsi.pt

Colectânea de Jurisprudência IX, tomo 2, pág. 324

Parecer n.º 40/1989, do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da Republica, in www.dgsi.pt