



Bienal de Jurisprudência

Após um interregno ditado pela situação pandémica que assolou o país, congratulamo-nos com o ressurgimento da Bienal de Jurisprudência, presentindo renovada energia e entusiasmo, expressos desde logo no número de participantes e de apresentantes e na diversidade dos temas trazidos a debate, a permitir salutar e dinâmico confronto de opiniões num modelo potenciador de generalizada participação.

É uma honra proferir breves palavras nesta sessão de abertura.

Trata-se de um evento que convoca múltiplos especialistas e aplicadores do Direito, numa área pela qual nutrimos especial gosto e interesse, e que foi realizado ininterruptamente desde 2002 até 2018, sob o patrocínio do Centro de Direito da Família e que manterá a tradição de primazia, a nível nacional, de entre as realizações que têm por escopo a discussão de ideias versando o universo das decisões dos nossos tribunais, com particular destaque para o acervo das mais recentemente produzidas.

Dimensão que lhe confere uma incontornável mais-valia conformadora de correntes jurisprudenciais que repousam no traçado definido em decisões trazidas a debate ou de que dele veementemente se afastam pelo reconhecimento da sua falta de conformidade com os ditames legais e constitucionais ou mesmo com instrumentos internacionais convocáveis, no contexto da matéria-objeto das decisões proferidas.



Nessa dimensão conformadora, a jurisprudência assume relevante importância prática, muitas vezes geradora de segurança e previsibilidade nas decisões judiciais, estas fortemente aptas a constituir importante contributo para a igualdade dos cidadãos perante a lei.

Nesse sentido, é do maior interesse conhecer a forma como se vai orientando a jurisprudência dos tribunais de 1ª. instância, no caudal decisório diariamente produzido, a nível nacional, de norte a sul do país, incluindo naturalmente também as Regiões Autónomas.

É no acerto decisório alcançado na 1ª. instância que é suscetível de se firmar a refundação da confiança dos cidadãos na Justiça, na consideração de que a segurança e certeza jurídicas trazem maior previsibilidade às decisões, dão um contributo valioso para menor conflitualidade e conferem robustez ao funcionamento das instituições, consolidando e dignificando o regime democrático.

A Bienal de Jurisprudência conta tradicionalmente com uma participação alargada de juízes e de magistrados do Ministério Público, mas também de advogados e outros profissionais, conferindo maior riqueza às abordagens, em particular quando a enunciação das questões e o debate ocorrem com profissionalismo e elevação, sem resquícios de deslocados protagonismos, inúteis narcisismos ou estéreis considerações, antes prevalecendo o aprofundamento dos temas com serena objetividade e construtiva postura.

A dimensão teórica do Direito não pode dissociar-se da perspetiva prática espelhada na jurisprudência, tanto mais que, na jurisdição da Família e das Crianças, essa prática assenta,



como bem sabemos, na observância do *superior interesse da criança*, entendido como “o interesse que se sobrepõe a qualquer outro interesse legítimo”¹.

Nessa jurisdição têm acontecido significativas alterações legislativas, espelhando a necessidade de acompanhar a evolução da sociedade e do pensamento culturalmente dominante no que se refere às relações familiares, essencialmente de natureza pessoal, na sua maioria entre pais e filhos ou entre cônjuges.

Na Convenção sobre os Direitos da Criança vamos encontrar a inspiração e o mote para a reflexão que será feita, permitindo-nos deixar duas breves notas que, enquadradas pelo citado princípio fundamental do *superior interesse da criança*, merecem expressa menção, pedindo antecipadamente tolerância pelo excesso ou atrevimento que nelas possa ser identificado.

(i) O direito da criança a ser ouvida e a que a sua opinião seja tida em consideração em todas as decisões que lhe digam respeito

Para além da oportunidade que deve ser invariavelmente conferida à criança de livremente transmitir a sua opinião sobre os temas em discussão – conhecendo apenas como limite o da sua falta de maturidade e capacidade de os entender –, através dela fica habilitado o decisor a melhor compreender o contexto vivencial da criança e o seu sentir e vontade sobre os assuntos que diretamente a afetam.

Se é certo que o respeito pela opinião da criança com a dimensão que lhe é dada pela Convenção tem consagração na legislação em vigor, nem por isso as “*Observações Finais sobre o quinto e sexto relatórios periódicos de Portugal*”, do Comité dos Direitos da Criança, deixaram de recomendar o reforço e efetiva implementação desse direito, com garantia de formação

¹ Cfr. Helena Boleiro e Paulo Guerra, in “A Criança e a Família – Uma Questão de Direito(s)”, Coimbra Editora, 2009, p.322.



adequada para todos os profissionais que ouvem as crianças, dimensões em que urge intervir, sem delongas e com total abrangência, de forma tecnicamente sustentada, impondo-se reconhecer, antes de mais, por óbvias e elementares razões de honestidade intelectual, um longo caminho a percorrer nesse campo.

(ii) A proteção da criança contra todas as formas de violência

Evidenciando a Estratégia Europeia dos Direitos da Criança² e a Estratégia Nacional dos Direitos da Criança 2021-2024³ alinhamento quanto às cinco áreas definidas como prioritárias, uma delas sendo o combate e a prevenção da violência contra as crianças, em qualquer uma das suas formas, a erradicação da violência deve entender-se como abrangendo necessariamente um mais amplo território do que o dos castigos corporais ou da vitimização decorrente da sua inserção em células familiares onde adultos protagonizam, entre si e/ou sobre elas, comportamentos violentos, física, psíquica ou emocionalmente.

Nos desafiantes, conturbados e dramáticos tempos que atravessamos foram avivadas as cores da incerteza da existência humana, da essencialidade da humildade e do respeito pela natureza e pela sua dinâmica, do amor ao próximo e da emergência da erradicação da violência que grassa no tecido social, transversal a todos os quadrantes e dimensões de análise.

Destaco o fluxo de crianças migrantes que nos últimos anos tem vindo para Portugal, provindo de campos de refugiados da Grécia e, mais recentemente, fugindo da guerra que assola a Ucrânia e colocando novos desafios às instituições nacionais, tendo presente o artigo 22º. da Convenção que imperativamente estatui que a estas crianças devem ser prestados os cuidados e a proteção necessários, de modo a garantir-lhes o pleno gozo de todos os seus direitos.

² Datada de 21 de março de 2021.

³ Aprovada pela RCM n.º.112/2020, de 18 de dezembro.



O impacto da pandemia e da guerra gera acrescidas necessidades especiais de proteção, num contexto em que o **aumento da violência** e o surgimento de **novas formas de agressividade** há muito nos impressiona pela expressividade quantitativa e qualitativa e pela manifestação de degradação que condiciona silenciosa e insidiosamente os vínculos de integração e de comunhão social.

A indesmentível **centralidade da educação** na formação dos cidadãos, proporcionando-lhes bem-estar e, mediante a sua participação ativa, gerando também bem-estar na comunidade em que se inscrevem conduz a que a intervenção protetiva deva encarar como imperativo do Estado proporcionar às crianças e jovens efetivas condições de frequência escolar, garantindo que assistem e participam nas atividades formativas adequadas ao seu processo de desenvolvimento, mesmo quando – ou, melhor, principalmente quando – denotam desinteresse e falta de motivação.

As situações de absentismo (e de abandono) escolar exigem o que designaríamos de *equipas de intervenção rápida* capazes de reverter a situação, particularmente perante preexistente processo de promoção e proteção e, ainda mais, quando tais situações ocorrem relativamente a crianças residencialmente acolhidas.

Acreditamos hoje, como outrora, ter sido desperdiçada em 2015, aquando da revisão da LPCJP, a oportunidade de alterar substantivamente o paradigma no que tange à previsão de distintos regimes de execução da medida de acolhimento residencial, passando a ser contemplado inovatoriamente o regime semiaberto.

Assim não aconteceu.



Nem a identificação pela generalidade dos atores do sistema de múltiplas fragilidades, no domínio da promoção e proteção e, em particular, no do acolhimento residencial conduziu desde então a distinto resultado.

Muito tempo desde então passou e com ele o reforço da convicção de que o acolhimento residencial em regime aberto não serve, em significativo número de casos, o propósito protetivo subjacente ao decretamento da medida de acolhimento.

Do mesmo modo, parece incongruente e intolerável a desvalorização das potencialidades da intervenção tutelar educativa.

Conhecemos, em dezembro de 2020 e janeiro e abril de 2021 números incompreensivelmente baixos de internamentos em Centro Educativo, que foram então de 90 jovens, representando menos de um terço do número persistentemente atingido da década anterior.

Intolerável, e até dramática, é a desconsideração da consabida distinta natureza e vocação dessas duas áreas de intervenção.

Os órgãos de polícia criminal, os técnicos de serviço social, as CPCJ, os responsáveis e colaboradores dos equipamentos de acolhimento residencial, as magistraturas em geral e, em particular, o Ministério Público não podem alhear-se das suas responsabilidades e não quererão deixar de fazer parte, seriamente e com sentido de responsabilidade, da mudança que tarda, desde logo agindo em cumprimento da lei que nos rege, cuja atual configuração resultante da reforma operada em 2015 tornou obrigatória a instauração de inquérito, sempre que noticiada a prática de facto criminalmente relevante, independentemente da natureza



pública, semipública ou particular dos ilícitos e de qualquer manifestação de vontade nesse sentido ⁴.

A Procuradoria-Geral da República e a atividade que no seu seio vem sendo desenvolvida pelo Gabinete da Família, da Criança e do Jovem, muito recentemente reconfigurado e redominado de Gabinete da Família, da Criança, do Jovem, do Idoso e contra a Violência Doméstica, mantém o propósito de potenciar melhores resultados mediante uma intervenção cada vez mais robustecida por parte do Ministério Público, designadamente dos magistrados que funcionalmente têm atividade na correspondente jurisdição.

Face a fenómenos de criminalidade violenta e grave praticados por jovens e às potencialidades de prevenção criminal que a intervenção tutelar educativa encerra, a Procuradoria-Geral da República vem dedicando particular atenção à sua dinamização, através da execução, com início em 2020, de um plano de ação visando potenciar o oportuno e eficaz funcionamento do sistema de justiça juvenil, norteado pelo slogan *“Educar para o Direito: uma forma de (também) proteger”*.

Alguns avanços impelem-nos a que continuemos a apostar, com justificada persistência, no caminho que vem sendo seguido.

Teima em grassar um forte eixo de pendor desculpabilizante dos comportamentos criminalmente enquadráveis – não raras vezes, de elevada gravidade – empreendidos por jovens com menos de 16 anos, paradoxalmente adverso à intervenção tutelar educativa, contaminando a atividade de protagonistas e instituições, mediante inexplicável

⁴ Cfr. a eliminação do n.º 2 do artigo 72.º da LTE, operada pela Lei n.º 4/2015, de 15 de janeiro e a disposição constante do artigo 74.º, ao referir “Adquirida a notícia do facto, o Ministério Público determina a abertura de inquérito”.



secundarização da intervenção tutelar educativa face à realizada em sede de promoção e proteção.

Em 2020, 56,5% dos jovens a quem foi aplicada medida de internamento em centro educativo transitaram do acolhimento residencial, *realidade que (...) reflete a falta de eficácia da medida protetiva de acolhimento residencial*, conforme dá nota o último Relatório da Comissão de Acompanhamento e Fiscalização dos Centros Educativos.

A tolerância ou complacência silente, inerte e até recorrente, relativamente a comportamentos violentos protagonizados por jovens sobre outros cidadãos e, não raro, pares indefesos, de mais fraca compleição física ou em posição de maior vulnerabilidade encerra elevada danosidade no percurso de vida desses jovens e temo-la por inaceitável por parte dos diversos operadores do sistema.

O doentio convívio, feito de absurda *normalidade*, em que a violência grassa e se instala no quotidiano dos mais novos, consentindo ou impelindo a uma atitude de sobrevivência pela violência, de ascensão pela violência e de reconhecimento pela violência não pode ser tolerado e deve ser combatido, sob pena de gravosas consequências no tecido social pela irracional absorção dessa *normalidade* eivada de erupções em que, num ápice e selvaticamente, ocorrem agressões, roubos e violações e são *inclusive* ceifadas vidas humanas.

A intervenção tutelar educativa constitui não raro uma oportunidade irrepetível apta a impedir uma espiral de comportamentos desviantes, sem a qual o desfecho previsível será o ingresso em meio prisional, porventura logo após ou em momento próximo daquele em que o jovem atinge o patamar da imputabilidade penal, ou seja, os 16 anos.



Somos pois todos convocados a fazer diferente e a fazer melhor, assim tecendo a malha social do futuro.

Finalizo, deixando uma especial saudação à organização de mais esta Bienal de Jurisprudência.

Nas seis mesas temáticas que se mostram concebidas terá lugar a análise fina de uma multiplicidade de decisões dos nossos tribunais e com ela a crítica, a divergência e a controvérsia que se deseja saudável e sempre construtiva.

Deixemos que assim suceda ao longo desta Bienal!

A todos formulo o voto de um excelente trabalho!

14 de outubro de 2022

Coimbra – Bienal de Jurisprudência