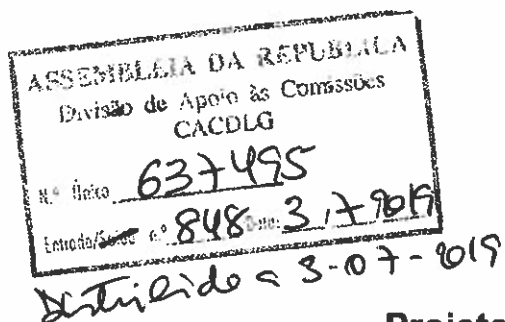




ORDEM DOS ADVOGADOS

CONSELHO GERAL



Projeto de Lei nº 1237/XIII-4ª
Autor: Grupo Parlamentar do CDS/PP

Aprova o regime do acesso ao direito e aos tribunais

Resposta da Ordem dos Advogados a Pedido de Parecer

1. Um novo paradigma: ultrapassar o conceito de “compensação”, substituindo-o pelo conceito de “remuneração” – artº 3º, nº2, 17º nº1 al. b), c), e) e f) .

Não há qualquer motivo ou fundamento válido para manter a errada denominação de “compensação” para a remuneração relativa à prestação de serviços do Advogado no âmbito da proteção jurídica. O trabalho profissional relevante, adequado, habilitado, prestado por Advogado, deve ser condignamente remunerado, de acordo com a sua complexidade e com o princípio da justa retribuição. De facto, a expressão “compensação” resulta de uma matriz assistencialista, caritativa ou de liberalidade, própria de uma visão coeva da primitiva assistência judiciária. Esta ideia de “compensação” tem servido para procurar “justificar” a injustificada tremenda desadequação dos honorários pagos aos Advogados pela atividade desenvolvida no SADT, cujo valor permanece cristalizado vai para 15 anos.

E não se trata de uma mera questão semântica. É ingente uma mudança de paradigma, afirmando a ideia de remuneração, em detrimento da de “compensação”, enquanto contraprestação por um serviço jurídico de qualidade, a remunerar de forma correspondente.

Largo de S. Domingos, 14. 1º. 1169-060 Lisboa

T. 21 882 35 50 . Fax: 21 886 24 03

E-mail: cons.geral@cg.aa.pt

www.aa.pt



2. A abertura do regime do acesso ao direito à defesa de interesses colectivos ou difusos ou de direitos só indirecta ou reflexamente lesados (nº 3 do artº 5º)

Aqui dá-se efectivamente um ganho e um desbloqueio relativamente ao regime anteriormente existente o qual tinha relegado para Lei própria (*vide* nº 3 do artº 6º da Lei n.º 34/2004) esta matéria, acabando por nunca se legislar sobre o assunto.

É, de facto, um ponto francamente positivo ainda que possa não ter uma grande expressão em número de processos. Corresponde a mais uma via judicial disponível no âmbito do acesso ao direito.

A manutenção do regime de exclusão do acesso ao direito às pessoas colectivas com fins lucrativos e estabelecimentos individuais de responsabilidade limitada (artº 6º nº3)

A necessidade de alteração deste regime foi sufragada pelo Tribunal Constitucional, culminando no Acórdão nº 242/2018, proferido a 8 de Maio de 2018, resultante de um processo de fiscalização abstracta sucessiva da constitucionalidade, nos termos do nº 3 do artº 281º da Constituição da República Portuguesa, densificado pelo artº 82º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro (Lei do Tribunal Constitucional - LTC), que refere, em síntese, que o Tribunal Constitucional aprecia e declara com força obrigatória geral a inconstitucionalidade ou ilegalidade de qualquer norma, desde que tenha por ele sido julgada inconstitucional em três casos concretos: neste caso, tais apreciações concretas da inconstitucionalidade resultam dos acórdãos 591/2016, 86/2017 e 266/2017, tendo todas estas decisões transitado em julgado, sendo que a norma legal visada nesta fiscalização abstracta e sucessiva era o nº 3



do artº 7º da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, na redacção dada pela Lei nº 47/2007, de 28 de Agosto, que referia

“As pessoas colectivas com fins lucrativos e os estabelecimentos individuais de responsabilidade limitada não têm direito a protecção jurídica”,

A inconstitucionalidade é apontada precisamente *“na parte em que recusa protecção jurídica a pessoas colectivas com fins lucrativos, sem consideração pela concreta situação económica das mesmas”*. – cfr. o requerimento inicial para apreciação abstracta sucessiva da constitucionalidade elaborado pelo Ministério Público junto do Tribunal Constitucional.

Assim, necessário se torna que a protecção jurídica seja aplicável às pessoas coletivas com fins lucrativos e estabelecimentos individuais de responsabilidade limitada, sintonizando-se o legislador com os motivos expendidos no acórdão supra referido e nos demais que o precederam e que permitiram a sua prolação.

Pelo exposto, propõe-se a inclusão no artº 6º nº3 da possibilidade da atribuição de protecção jurídica às pessoas coletivas e estabelecimentos individuais de responsabilidade limitada que **estejam impossibilitados de cumprir pontualmente as suas obrigações.**



Em consonância com o que se diz, a norma que afasta a modalidade de pagamento faseado de taxa de justiça e de defensor para pessoas coletivas não deve constar do texto da lei – artº 17º nº2.

4- O cancelamento da proteção jurídica nas situações de reiterada falta de colaboração por parte do beneficiário – artº 11º

Apesar de se entender que da conjugação do artigo 31 n.º2 e 10 n.º 3 da atual lei já é possível ser cancelado o benefício da proteção jurídica ao beneficiário que reiteradamente não colabore com o patrono e com a Ordem dos Advogados, é nosso entendimento que deve constar uma alínea neste artigo 11º que preveja o cancelamento da proteção jurídica nestes casos.

Por outro lado, além da falta de colaboração propriamente dita, consabido é que existem também (e amiúde) situações de utilização abusiva do sistema e de verdadeiro abuso de direito por parte de alguns beneficiários, que ora concentram diversos processos ativos de proteção jurídica requeridos para o mesmo fim, ora litigam compulsivamente sem qualquer controlo e algumas vezes sem qualquer fundamento ou viabilidade, ora impedem sistematicamente a normal tramitação dos processos, o trabalho e funções dos operadores da justiça, etc., pondo em causa o regular funcionamento do sistema de acesso ao direito e aos tribunais e das garantias que o mesmo visa acautelar.

É matéria que julgamos não despicienda, pelo que sugerir-se-ia que se aditasse a alínea g) ao n.º 1 do art. 11º com a seguinte redação:

(...)



g) No caso de reiterada falta de colaboração, abuso de direito ou utilização abusiva do sistema por parte do requerente.

Deveria incluir-se neste artigo um número novo de molde a densificar-se o conteúdo do conceito genérico "falta de colaboração":

- 1 - Constitui falta de colaboração do beneficiário, qualquer comportamento voluntário, ativo ou passivo, que obstaculize ou dificulte o exercício das funções para que o Advogado foi nomeado.

5. A Alteração do prazo de caducidade do benefício da proteção jurídica (artº 12º nº1 al. b))

A proposta reduz o prazo de caducidade de atribuição da proteção jurídica de 1 ano (artigo 11º n.º 1 al. b) da atual lei) para 60 dias.

Tal alteração não nos parece razoável.

De facto, embora o prazo de 1 ano pareça ser excessivo, há que levar em linha de conta que, algumas vezes, por alteração da morada do beneficiário ou por outras razões que tenham que ver com o serviço postal, o beneficiário não contacta de imediato o patrono nomeado.

É certo que, esta exigência surge temperada pela necessidade de existência de um juízo de culpa na inexistência de consulta ou na ausência de propositura de ação por parte do beneficiário, contudo situações há em que os tribunais ignoram a necessidade deste juízo de culpa e determinam eles próprios, quando a competência é em primeira linha da Segurança Social, a caducidade do direito do beneficiário.

Não se pode também esquecer que nos termos da lei a ação se considera proposta na data em que foi requerido o benefício da proteção



jurídica, pelo que uma eventual decisão prematura de caducidade do benefício da proteção jurídica levará ou terá de levar o beneficiário a requerer novamente a proteção jurídica, não se podendo prevalecer daquela regra.

Tal situação manifestar-se-á extraordinariamente gravosa para o beneficiário que pretenda intentar procedimento sujeito ele próprio a prazo de caducidade previsto na lei como sejam a queixa por crime semipúblico ou particular e a propositura da ação laboral com fundamento na falta de pagamento de salários em que o prazo de caducidade é respetivamente de 6 meses e 1 ano.

- A fixação do efeito da Impugnação Judicial quanto ao apoio judiciário concedido quanto ao cancelamento por quaisquer razões (artº 13º e 28º) e do “recurso” previsto para a inviabilidade da pretensão (artº 22)

A Proposta não se pronuncia sobre uma questão que nos parece fundamental qual seja a do efeito da impugnação judicial da decisão de caducidade ou de cancelamento do apoio judiciário.

Na pendência da impugnação judicial e até ser proferida decisão com trânsito em julgado, os cidadãos devem manter o benefício do apoio judiciário até que este venha a ser cancelado por decisão irrecorrível transitada em julgado.

De facto, a questão não é de somenos importância, tendo em conta que existe jurisprudência no sentido de que a impugnação judicial tem efeito meramente devolutivo (o que parece ter apoio no artº 24º.nº 5 al. b) da



atual lei e no artº 31º nº4 al. b) da Proposta). Esta interpretação é de afastar.

Na verdade, imagine-se um pedido de protecção jurídica para propositura de acção laboral para reconhecimento de débitos salariais cujo prazo de caducidade é de um ano: se a impugnação judicial tiver efeito devolutivo, pode considerar-se que, a partir do momento em que é proferida decisão de cancelamento não há apoio judiciário deferido.

E, assim sendo, não funciona a norma de salvaguarda do artº 35º nº4 da Proposta de que a acção se considera proposta na data em que é requerido o benefício do apoio judiciário, o que pode levar à caducidade de direitos.

Pensamos por isso que seria de fixar efeito suspensivo à impugnação judicial, tal como quanto à reclamação para o Conselho Regional quanto à inviabilidade da pretensão (artº 22º nº4 da Proposta).

Por outro lado, a norma que se reproduz no nº2 do artº 29º relativa aos meios de prova admissíveis na impugnação judicial já foi julgada inconstitucional quando se entenda sempre afastada a prova testemunhal – acórdão do Tribunal Constitucional nº 853/14 -, pelo que seria de eliminar a última parte do preceito.

5- Artº 14º, nº 1 – Reembolsos devidos pelo Beneficiário ao Sistema



A avançar-se com uma política de reembolsos (que nos merece grandes reservas), achamos fundamental a inclusão de concretos e inequívocos prazos de caducidade e de prescrição para efeitos de instauração de procedimentos de reembolso pela entidade que suportou os custos, sob pena de poderem ser atingidos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.

O perigo oculto no nº 4 do artº 14º quanto aos montantes indemnizatórios.

Entendemos poder ser melhorada a redacção dada ao n.º 4 do art. 14º. Trata-se de dispositivo legal que pode trazer e/ou potenciar inegáveis injustiças de difícil reparação, e que, quando mal utilizado ou em situações de fronteira, poderá significar confisco indevido de montante até 1/3 do resultado indemnizatório de uma causa ou processo, causando ao beneficiário um dano sério e certamente difícil de corrigir.

É que o vencimento total ou parcial de uma causa poderá aparentar a aquisição de recursos económicos para o beneficiário, mas nem sempre significará essa efectiva aquisição, não podendo estas realidades confundir-se.

De facto, há situações em que o beneficiário só aparentemente, ao longo do processo ou por causa dele, parece adquirir meios económicos suficientes para custear todos os custos inerentes ao apoio judiciário que lhe foi concedido.

São exemplo disso, entre muitos outros que poderiam apontar-se, as indemnizações por dano, nomeadamente as que se referem a dano futuro, quando pagam concentradamente um rendimento que se



prolongaria no tempo, ainda que não representem qualquer acréscimo à situação hipoteticamente existente sem o dano, mas apenas a ablação patrimonial desse mesmo dano. Note-se que se essa indemnização já por si ressarcir um rendimento baixo, muitas vezes inferior aos limites mínimos legais, só pelo facto de ser entregue de uma só vez não representa a invocada aquisição de meios económicos suficientes, ou qualquer acréscimo patrimonial. Ela destina-se apenas a recolocar a situação no status quo ante ao evento danoso (i.é, a tornar indemne o lesado)

Outro exemplo são as acções laborais, procurando reaver rendimento ilegalmente subtraídos aos trabalhadores (sendo que, se os trabalhadores os recebessem mensalmente, também não teriam capacidade económica para suportar custas), que tantas vezes são obrigados a contrair empréstimos para cobrir a ablação de rendimentos e poderem viver. A procedência dessas acções e o recebimento desses valores (pagos de forma agregada) no final de uma causa, não pode significar suficiência económica.

De todo o modo, a avançar-se com tal política, não poderão deixar de ficar acauteladas, na letra do diploma, as situações em que o ganho de causa não significa uma verdadeira aquisição de meios económicos suficientes para pagar/reembolsar honorários, despesas, custas, impostos, emolumentos, taxas e quaisquer outros encargos, mas gera uma mera aparência de aquisição de meios económicos suficientes, devendo poder ser ilidida essa presunção.

Incongruência entre o disposto no nº 1 e no nº 4 do artº 15º - reembolso



Para além do que já supra se evidenciou, parece-nos existir uma manifesta incoerência entre o que se diz no número 1 e no número 4 do artigo 15º do projecto.

De facto, no número 1 diz-se “*caso o beneficiário de protecção jurídica venha a adquirir posteriormente meios económicos suficientes*” e no número 5 afeta-se um terço do vencimento total ou parcial do beneficiário a esse pagamento.

Em primeiro lugar, não é exatamente a mesma coisa “adquirir meios económicos suficientes após a concessão do apoio judiciário” e obter ganho de causa numa qualquer acção.

Na verdade, se o beneficiário propõe uma ação reclamando o pagamento de salários que lhe era devidos ou pedindo uma indemnização por um acidente de viação, este com o ganho de causa “não adquire meios económicos depois da concessão do benefício do apoio judiciário”.

Com efeito, esse direito, designadamente o dos salários já surgiu na sua esfera jurídica antes da concessão do benefício do apoio judiciário, e portanto, não se pode considerar que tenha existido qualquer “aquisição de meios económicos”.

Pensamos, por isso, que seria de excluir a norma do nº4 do artº 14º e no nº1 fazer constar a expressão “incremento patrimonial” em vez da que aí consta, tendo em conta que é mais consentânea com o espírito da lei e respeitadora do direito de acesso aos tribunais.

Ou então ainda, fazer uma construção deste artigo de forma a que se compreenda que o procedimento é sequencial, do nº 1 ao 5, não podendo ser iniciado, *per saltum*, logo com o nº 5.



- A prestação de consulta jurídica fora do âmbito do acesso ao Direito (um anacronismo) – o artº 16 nº3

O nº3 do artº 16º da proposta mantém a possibilidade de prestação de consulta jurídica por entidades públicas ou privadas nos termos da lei ou a definir por protocolo a celebrar com a Ordem dos Advogados.

Esta norma parece-nos fora do contexto do apoio judiciário, pelo que deveria ser revogada e, se assim for entendido, colocada numa futura lei sobre os gabinetes de consulta jurídica.

- A apreciação da viabilidade da pretensão (artº 22º nº4):

Uma das maiores fragilidades do sistema proporcionado pela Lei vigente é a possibilidade de acumulação, num reduzido número de beneficiários, particularmente litigantes, de um grande número de pedidos de nomeação de patrono, deferidos, os quais posteriormente são palco de sistemáticos pedidos de escusa por parte dos patronos nomeados, gerando-se processos intermináveis em virtude de consequentes e sucessivas nomeações de patronos, provocadas muitas vezes pela não abordagem específica e única da questão nuclear: a viabilidade da pretensão.

Ora, à semelhança do regime legal pretérito, abandonado quando da reforma efetuada pela Lei n.º 47/2007, de 28 de Agosto, sem que tenha sido devidamente testado, propõe-se agora iniciar o pedido de nomeação de patrono com uma consulta jurídica prévia que se destina apenas à apreciação da viabilidade da pretensão do beneficiário; com dois resultados possíveis: 1) ou efectivamente o profissional forense

Largo de S. Domingos, 14, 1º, 1169-060 Lisboa

T. 21 882 35 50 . Fax: 21 886 24 03

E-mail: cons.geral@cg.aa.pt

www.aa.pt



nomeado para a consulta jurídica considera que a pretensão do beneficiário tem viabilidade e o procedimento prossegue para nomeação de patrono para instauração da acção, o qual, realça-se, não pode coincidir com o profissional que proferiu a consulta jurídica; 2) Ou se conclui pela inexistência de mérito na pretensão e, aí, à semelhança do regime que até agora tem vigorado, essa inviabilidade é comunicada ao beneficiário, não se efectuando a nomeação de patrono pretendida. Neste caso, o beneficiário poderá reclamar da não nomeação de patrono para uma Comissão de Apoio Judiciário, a constituir junto dos Conselhos Regionais, a qual será composta por Advogados com experiência comprovada e que reapreciarão a referida reclamação.

Com esta alteração de paradigma, o ponto basilar do procedimento de nomeação de patrono passa a ser o fundamento da pretensão do beneficiário, só se iniciando a nomeação de patrono após uma apreciação preliminar favorável dessa pretensão.

Também o procedimento para a reclamação se pretende simples, rápido, sem quebra de sigilo, capaz de reapreciar a questão que for colocada pelo próprio beneficiário.

No artº 33º nº 2 está repetida a menção à colaboração do advogado.

Alargamento do âmbito de aplicação - artº 18º

O alargamento do regime de apoio judiciário, para além dos já elencados na Lei n.º 34/2004, aos processos que corram nas conservatórias (sem dependência de posterior definição legal), nos notários e noutras entidades integradas na administração pública, alarga efetivamente o âmbito de aplicação a praticamente todos os processos e



procedimentos possíveis, pelo que é uma iniciativa claramente de saudar e apoiar.

De lamentar: a não inclusão no apoio judiciário de procedimentos e processos extrajudiciais nomeadamente os de cariz laboral, tais como processos disciplinares (e outros), e, outrossim, dos meios gratuitos ao dispor dos contribuintes (reclamação graciosa e recurso hierárquico) o que, numa perspectiva de acesso ao direito e aos Tribunais nos parece deveras incongruente.

Ainda a tempo de serem integrados no âmbito de aplicação.

O recomeço da contagem dos prazos judiciais após a concessão do apoio judiciário e após o deferimento da escusa

O Acórdão nº 461/16 do Tribunal Constitucional julgou inconstitucional a interpretação normativa extraída do artigo 24º nº 5 alínea a) da Lei n.º 34/2004, com o sentido de que o prazo interrompido por aplicação do n.º 4 do mesmo artigo se inicia com a notificação ao patrono nomeado da sua designação, quando o requerente do apoio judiciário desconheça essa nomeação, por dela ainda não ter sido notificado, por violação do art.º 20º, nºs 1 e 4 da Constituição.

No caso de deferimento de apoio judiciário na modalidade de nomeação de patrono, na pendência de acção judicial, a OA deve proceder às notificações impostas pelos art.ºs 24º nº 5 al. a), 26º nº 4 e 31º nº 1 e 2 da L.P.J., ou seja, ao patrono nomeado, ao requerente do apoio judiciário e ao tribunal.

Tais normas correspondem aos artºs 29º nº6 al. a) e 36º nº3 do Projecto.



Da mesma forma, na sequência de pedido de escusa é a Ordem que notifica o patrono e o beneficiário da nomeação (artº 39º nº2 e 6 al. a) do Projecto).

A existência de tais normas determina que, sendo a OA uma pessoa coletiva de direito público (artº 1º nº2 do E.O.A.) se aplique o CPA aos processos de nomeação de patrono (artºs 2º nº1 e 4 al. d) do CPA).

Fazendo-se depender da notificação à parte no âmbito de um processo administrativo – o de nomeação de patrono - o reinício de um prazo judicial, o artº 249º do CPC é inaplicável a tal notificação, aplicando-se o artº 113º do CPA.

O efeito prático poderia ser o mesmo (o nº1 de cada uma das normas é equivalente), mas o nº2 do artº 249º do CPC prevê a presunção de notificação à parte desde que a remessa seja feita para a residência ou sede ou para o domicílio escolhido, sendo, assim, inaplicável.

Assim, julgamos que se impõe que tais notificações (ao beneficiário e ao patrono) incumbam ao Tribunal após nomeação da OA, afastando-se a aplicação do CPA e permitindo ao Tribunal ter controlo sobre a tempestividade do acto processual subsequente ao deferimento do apoio judiciário na modalidade de nomeação de patrono e da escusa ou dispensa de patrocínio.

- O Prazo de propositura da ação (artº 35º nº1)

Não se vê qualquer razão para se encurtar o prazo de propositura da ação por banda do advogado nomeado, neste caso para 15 dias.

O cumprimento dos prazos encontra-se sob a alçada da Ordem dos Advogados e a solução não tem sido questionada.



22- A Competência para a decisão de substituição de defensor e dispensa de patrocínio – artº 42º

Há demasiado tempo, o Código de Processo Penal (doravante abreviadamente designado por CPP) não se coaduna com o disposto na Lei nº 34/2004, de 29 de julho (que apodaremos de LADT) quanto à dispensa de patrocínio, existindo uma competência concorrente do Tribunal e da OA para a concessão da dispensa de patrocínio (artº 66º nº2 do CPP e 42º nº1 da LADT).

A questão mantém-se em face da presente Proposta de Lei.

E se até à Lei 30-E/00 era apenas o Tribunal a decidir estas questões, a norma do artº 42º da LADT (artigo 53º nº1 da Proposta de Lei) determina que seja atribuída à Ordem dos Advogados tal incumbência.

E faz sentido que assim seja.

Com efeito, o processo não deve nem pode ser palco da discussão de questões referentes ao patrocínio, que muitas vezes estão directamente conexas com o sigilo profissional, sendo certo que estes anos de experiência da OA quanto à dispensa de patrocínio demonstram que a OA, através dos seus Conselhos Regionais e Delegações, tem satisfatoriamente cumprido a sua função nesta matéria, sendo absolutamente residuais, senão inexistentes, os casos em que é o Tribunal a decidir a dispensa de patrocínio.

Deveria, assim, ser revogado o artigo 66º nº2 do CPP, por forma a deixar de existir esta competência concorrente.



Pelas mesmas razões, a substituição de defensor deve ser da competência da OA. De facto, faz pouco sentido que a substituição de patrono incumba à Ordem (artº 32º da LADT e 37º da Proposta) e a substituição de defensor seja incumbência do Tribunal (artº 51º nº1 da Proposta e 66º nº3 do CPP).

Para além do que supra se disse seria sempre de afastar a ideia de ser o Tribunal a decidir um pedido de substituição de defensor baseado em divergências na orientação da defesa, pelo que deveria ser revogado o artº 66º nº3 do CPP e criar-se um novo artigo quanto à substituição de defensor em processo penal, no qual se remetesse para disposição análoga do artº 37º da Proposta com as necessárias adaptações.

25 - Artº 37º - Substituição em Diligência Processual - Substabelecimentos no âmbito do SADT

O n.º 1 do presente artigo não nos oferece qualquer reparo uma vez que o substabelecimento no âmbito do SADT deve ser sempre com reserva e para diligência determinada, evitando-se, assim, o desvirtuamento da distribuição o mais igualitária possível dos processos entre os profissionais forenses inscritos e privilegiando o seu tratamento por profissionais com efectiva disponibilidade e interesse em participar no sistema, o que resultará numa maior qualidade do serviço prestado.

Quanto ao n.º 2 do mesmo artigo inclinamo-nos para a eliminação da última parte do artigo, quando se refere: *“só sendo possível o substabelecimento mediante acordo prévio que defina o montante da remuneração a abonar ao substituto.”*

Com efeito, fazer depender o substabelecimento de um acordo prévio irá seguramente levantar diversas questões, nomeadamente, quem e como irá aferir da existência ou não desse acordo, bem como quem dirimirá eventuais litígios entre os profissionais forenses. Ao contrário das



questões relacionadas com a remuneração e partilha de honorários no caso das substituições de Advogado, a questão da remuneração no âmbito dos substabelecimentos nunca levantou preocupações junto dos órgãos da OA, não se vendo utilidade na criação de uma imposição legal que apenas serviria para dificultar o processamento dos substabelecimentos no âmbito do SADT.

Assim, e no que concerne a este número dois, somos a sugerir a manutenção da redacção que consta da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho: *“A remuneração do substituto é da responsabilidade do patrono nomeado”*.

Como consequência do nº1 deve ser expressamente impedidos os substabelecimentos em escala, exactamente com a fundamentação referida na análise do número 1.

Concretizando o exposto, reputamos mais avisada a seguinte redacção para o artigo:

Artigo 40.º

Substituição em diligência processual

- 1 - (...)
- 2 - A possibilidade de substabelecer referida no número anterior não se aplica nas diligências efetuadas no âmbito de escalas de prevenção, sejam elas presenciais ou não presenciais.
- 3 - A remuneração do substituto é da responsabilidade do patrono nomeado.

23 - A Atribuição de Agente de Execução – artº 38º

A atribuição de Agente de Execução pretende-se efectuada nos exactos termos dos demais processos civis (ou outros), em regime equiparável com a tramitação comum em que está prevista a sua competência, acabando-se com a disparidade de regimes: entre o funcionário judicial e o agente de execução.



Esta dicotomia de regimes não tem actualmente razão de ser; mais a mais quando os serviços externos dos Tribunais há muito deixaram de estar dotados de meios suficientes ao capaz exercício das funções que decorriam do processo executivo para os funcionários judiciais.

Coisa diferente é concordar-se com o sistema actualmente implementado, dentro das várias soluções possíveis.

Obviamente que a sufragar-se que deve ser nomeado agente de execução, deveriam ser implementadas listas para a sua nomeação.

- AS ESCALAS DE PREVENÇÃO

Prevê a proposta que devem ser organizadas escalas de prevenção pelo Presidente do Tribunal.

Não se compreende o porquê de se entregar ao Presidente do Tribunal a organização das escalas de prevenção, quando a incumbência legal da nomeação pertence à OA e desde sempre essas escalas e a sua organização estiveram entregues à OA, pelo que se rejeita liminarmente o artº 43º nº1 da proposta.

29- A interrupção dos prazos e a dispensa de patrocínio – artº 44º nº 3

No entendimento maioritário dos Tribunais os defensores nomeados mantêm a sua nomeação enquanto não for deferida a sua substituição (artºs 66º nº3 do CPP e 42º nº3 da LADT), mantendo-se, na prática, os Advogados no patrocínio quando já não existem condições objectivas para o seu exercício e quando já não existe confiança por banda do beneficiário para tal.



Esta norma consta do artº 44º nº3 da Proposta.

Esse circunstancialismo leva, por vezes, a que decorram prazos judiciais sem que determinados actos processuais necessários à defesa dos cidadãos sejam acautelados.

O entendimento que subjaz à norma prende-se com o facto de os pedidos de substituição e de dispensa de patrocínio poderem atrasar a decisão do processo, com eventual prescrição dos crimes, quando o arguido tem o direito constitucionalmente consagrado a um processo célere (artº 32º nº2 da Constituição).

Contudo, o arguido deve ter direito a um processo justo e equitativo (*"fair trial"*) e ao recurso da decisão final condenatória, devendo a celeridade ser harmonizada com tais direitos maiores.

É que os prazos de prescrição são suficientemente largos para que se possa permitir que os prazos em curso se interrompam em virtude da apresentação de pedido de dispensa de patrocínio e de substituição de defensor.

Objetar-se-á que tal faculdade pode pôr em risco a punição do arguido que assim fará os pedidos de substituição que entender ou forçará pedidos de dispensa de patrocínio, por forma a ser julgado o mais tarde possível ou não chegar sequer a sê-lo.

Ora, nem todos os arguidos em processo penal tomam tal atitude, por um lado e, por outro, nem todos os prazos são preclusivos em matéria de processo penal, podendo sempre impor-se um limite de pedidos de substituição/dispensa de patrocínio que interrompam os prazos em curso, sem embargo de se poder pedir dispensa de patrocínio ou



substituição de defensor após o esgotamento do número de pedidos de dispensa/substituição interruptivos dos prazos.

O facto de a apresentação de escusa e a consequente notícia da mesma dar lugar à interrupção dos prazos em curso em processo civil (artº 34º nº2 da LADT) gera uma desigualdade de tratamento relativamente ao arguido em processo penal, violadora do artº 13º e do artº 32º nº1 da CRP.

O único prazo verdadeiramente preclusivo de direitos em processo penal é o prazo de recurso, tendo em conta que a fase da instrução é facultativa e é lícito ao arguido pedir a produção de prova, mesmo após o prazo para contestar e durante a audiência de julgamento, pelo que se deve tender para estabelecer um paralelo entre o pedido de escusa e a dispensa de patrocínio.

Impõe-se harmonizar o CPP e a Lei do Acesso ao Direito e aos Tribunais por forma a que, por um lado, seja respeitado o direito do Advogado a pedir dispensa dos patrocínios injustos e, por outro, se conceda um efectivo direito de acesso ao Direito e aos Tribunais aos cidadãos intervenientes no processo criminal.

É, assim, urgente a harmonização do CPP com a LADT no que toca à dispensa de patrocínio e ao pedido de substituição de defensor;

Tal harmonização deve passar pela revogação do artºs 66º nº2 e 3 do CPP, passando a aplicar-se *tout court* os artºs 32º nº1 e 42º nº1 da LADT, e a revogação dos artºs 42º nº3 e 44º nº2 da LADT, passando, assim, a ser claro que incumbe à OA a concessão de dispensa de patrocínio aos Advogados nomeados em processo penal e a decisão dos pedidos de substituição apresentados pelos cidadãos acusados, gozem ou não de protecção jurídica, tendo em conta que, do mesmo passo, é a OA que nomeia os advogados para o patrocínio.



Deve ser introduzida uma nova redacção ao artº 66º nº4 do CPP por forma a ser salvaguardado o prazo que esteja em curso aquando da apresentação do pedido de dispensa de patrocínio e do pedido de substituição, interrompendo-o, pelo menos no que diz respeito ao prazo de recurso, limitando as interrupções de prazo devido à apresentação de tais requerimentos a duas, mas mantendo-se o direito a requerer a dispensa de patrocínio e a substituição de defensor, após tais requerimentos, embora sem que seja interrompido o prazo em curso.

Constituição de mandatário – artº 45º

Manifestamos total acordo relativamente a este dispositivo, com exceção da técnica de inserção sistemática.

Na verdade, faria sentido a existência de norma similar também para o patrocínio oficioso, que não tão só no domínio processual penal.

Daí que, ou se deva prever norma similar para o Patrono, ora se devesse – sendo até preferível –, esta concreta norma integrar antes, por exemplo, o Capítulo das disposições finais, com a seguinte redacção:

Artigo 45.º

Constituição de mandatário

- 1- Cessam as funções do Patrono ou do Defensor nomeado sempre que o patrocinado ou o arguido constitua mandatário.
- 2- O Patrono ou o Defensor nomeado não pode, no mesmo processo, aceitar mandato do mesmo patrocinado ou arguido.

Do último capítulo: Disposições finais e transitórias.

Em concreto da Regulamentação da participação dos profissionais forenses no acesso ao direito – artº 56º.



A redacção proposta para este artigo é, em grande medida, idêntica à redacção do artigo 45º da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, na redacção dada pela Lei n.º 47/2007, de 28 de Agosto.

Se a redacção contemplada na Lei ainda em vigor mereceria, em nossa opinião, alguns reajustes e readaptações de índole sistemática, mais agora entendemos que se justificaria reorganizar/reagrupar e/ou dispor a maioria das normas aí vertidas de forma mais coerente e até mais consentânea com a circunstância de se pretenderem revogar as Portarias n.º 10/2008 e n.º 11/2008, ambas de 3 de janeiro.

Daí que veríamos como boa medida, de coerência e rigor na técnica legística, a divisão do artigo 56º em três novos artigos: um dedicado à admissão, selecção e nomeação dos profissionais forenses; outro respeitante às notificações e comunicações entre os, para os e pelos profissionais forenses; e por último outro decidido exclusivamente à retribuição dos profissionais forenses, donde poderia constar a matéria vertida no artigo 41º, conforme se referiu no nosso ponto 25 e se referirá no ponto 33, a propósito da sistemática do diploma.

Assim, veríamos com muito bons olhos se, no último capítulo, se consagrasse a seguinte sistemática/redacção:

CAPÍTULO VI

Disposições finais e transitórias

Artigo 56.º

A admissão e participação dos profissionais forenses ao sistema de acesso ao direito

1 - *A admissão dos profissionais forenses ao sistema de acesso ao direito é regulamentada pelas respectivas Ordens profissionais.*

[readaptação necessária do n.º 3, até porque existem partes desse número que já vêm contempladas nesta Proposta de Lei e cuja regulamentação por portaria se mostra desnecessária. Além disso, vide o

Largo de S. Domingos, 14, 1º . 1169-060 Lisboa

T. 21 882 35 50 . Fax: 21 886 24 03

E-mail: cons_geral@cg.aa.pt

www.aa.pt



que consta já do n.º 5 do artigo 3º desta Proposta de Lei]

2 – *A seleção dos profissionais forenses deve assegurar a qualidade dos serviços prestados aos beneficiários de proteção jurídica no âmbito do sistema de acesso ao direito.*
[anterior alínea a) do n.º 1]

3 – *Se o mesmo facto der causa a diversos processos, o sistema deve assegurar, preferencialmente, a nomeação do mesmo Patrono ou defensor oficioso ao beneficiário;*
[anterior alínea c) do n.º 1, mas com alteração da palavra *mandatário*, porque desadequada no âmbito do acesso ao direito, para *patrono*]

Artigo 57.º

Das notificações e das comunicações

1 – *Todas as notificações e comunicações entre os profissionais forenses, a Ordem dos Advogados, a Ordem dos Solicitadores e dos Agentes de Execução, os serviços da segurança social, as entidades responsáveis pela tramitação do processo ou procedimento no qual o requerente beneficia da proteção jurídica e os requerentes devem realizar-se, sempre que possível, por via eletrónica;*

[anterior alínea d) do n.º 1 do artº 56º]

2 – *Os profissionais forenses participantes no sistema de acesso ao direito devem utilizar todos os meios eletrónicos disponíveis no contacto com as entidades responsáveis pela tramitação do processo ou procedimento no qual o requerente beneficia da proteção jurídica, designadamente no que respeita ao envio de peças processuais e requerimentos autónomos;*

[anterior alínea e) do n.º 1 do artº 56º]

Artigo 58.º

Da Remuneração dos profissionais forenses

1 – *A remuneração dos profissionais forenses participantes no sistema de acesso ao direito e aos tribunais faz-se de acordo com o princípio consagrado no n.º 2 do artigo 3º*

2 – *A remuneração e despesas dos profissionais forenses participantes no sistema de acesso ao direito e aos tribunais são sempre adiantados pela entidade responsável na área da justiça pela*



arrecadação de receita no âmbito da proteção jurídica.

3- O pagamento da respectiva remuneração deve ser processado até ao termo do mês seguinte àquele em que é devido.

[anterior alínea h) do n.º 1 do artº 56º, sendo que, em qualquer caso, terá de substituir-se a palavra «compensação» por «remuneração», conforme nossas recomendações anteriores]

4- Os profissionais forenses participantes no sistema de acesso ao direito que saiam do sistema, independentemente do motivo, antes do trânsito em julgado de um processo, do termo definitivo de uma diligência ou da conclusão de um procedimento para que estejam nomeados devem restituir, no prazo máximo de 30 dias, todas as quantias entregues por conta de cada processo, diligência em curso ou procedimento.

[anterior alínea f) do n.º 1 do artº 56º]

5- O disposto no número anterior aplica-se aos casos de escusa e de dispensa de patrocínio, relativamente aos processos em que cesse o patrocínio e a defesa oficiosa, sem prejuízo de eventual posterior repartição de honorários entre o profissional substituído e o profissional substituto, nos termos da regulamentação respectiva.

[anterior alínea g) do n.º 1 do artº 56º, que urge complementar, atentas as grandes e dificuldades práticas que se colocam quanto à repartição de honorários entre os profissionais forenses, desde logo mas não só, a nível fiscal]

6 – Os estornos dos pedidos de remuneração dos profissionais forenses que intervenham no sistema de acesso ao direito e aos tribunais em sede de Primeira Instância, admitem recurso para o Tribunal de Segunda instância, independentemente do valor da sucumbência.

7 – Os estornos dos pedidos de remuneração dos profissionais forenses que intervenham no sistema de acesso ao direito e aos tribunais nos processos que corram nas Conservatórias, nos Notários e noutras entidades integradas na administração pública, admitem recurso para o Tribunal de Primeira Instância territorialmente competente e, da decisão deste é igualmente admissível recurso para o Tribunal de Segunda Instância, independentemente do valor da



sucumbência.

As redacções ora propostas mantêm quanto já se contempla (de forma menos organizada, em nosso modesto parecer) no artigo 56º, excluindo tão só o que se diz objecto de regulamentação posterior e que se mostra desnecessário, em face das previsões já contidas na presente Proposta de Lei, bem como aquilo que já integra normas específicas da mesma e que sempre constituiria uma repetição (pensa-se, em concreto, naquilo que respeita à nomeação ou naquilo já contemplado.

A existência de uma comissão de acompanhamento do SADT – artº 57º

A Ordem dos Advogados nada tem a recear relativamente à qualidade do trabalho desempenhado pelos seus associados no âmbito do Acesso ao Direito e aos Tribunais.

Pelo que a criação do Observatório para supervisão contínua do sistema, previsto no artº 57º, poderá, até, ajudar a reconhecer essa mesma situação. Razão pela qual, nada há a opor à sua criação, com especial relevo e importância numa fase inicial da aplicação na nova Lei.

Aspectos não contemplados na Proposta de Lei

A - Entre as modalidades de apoio judiciário, a Proposta de Lei não garante:

- a) A nomeação e o pagamento do intérprete de língua gestual ou de língua estrangeira em momento pré-contencioso,destarte gerando um verdadeiro "espaço de não direito".
- b) A tradução de documentos.



Sugere-se seja dada uma nova redação à alínea a) do n.º 1 do artigo 17º, de forma a que passa a dizer-se «(...) a) *Dispensa de taxas processuais, emolumentos e demais encargos com o processo ou procedimento, incluindo a atribuição de agente de execução; os serviços prestados por intérprete, de língua gestual ou língua estrangeira, no período pré-contencioso e a tradução de documentos*».

Note-se que, na redacção por nós proposta, adoptamos expressões já constantes do Decreto-Lei n.º 71/2005, de 17 de março (ver, por exemplo, artigos 3º e 4º).

De facto,

Não há Estado de Direito sem garantia do acesso ao direito e aos tribunais. Esta garantia é um direito fundamental assegurado pelo artigo 20º da CRP, em si mesmo concretizador de dimensões basilares do Estado de Direito democrático. Porque se trata, exactamente, de dimensões garantísticas de direitos, liberdades e garantias fundamentais, a concretização do acesso ao Direito e aos Tribunais não pode ficar-se por pomposas proclamações e afirmações principiológicas, exigindo-se uma densificação capaz de remover todo e qualquer obstáculo no efectivo acesso.

O sistema pretérito e, outrossim, o sistema proposto, não garantem a participação de um intérprete, **em momento pré-contencioso**, que assegure a comunicação entre o cidadão estrangeiro que não domine a língua portuguesa e o Advogado que lhe é nomeado no quadro do SADT ou entre um cidadão surdo-mudo e o Advogado assim nomeado. Não nos referimos, obviamente, a situações em que já existe processo judicial, onde, à partida, estará garantida a nomeação de um intérprete. Enfocamos o momento pré-judicial, onde é incontornável a necessidade



de comunicação entre o Advogado nomeado e o seu patrocinado (por exemplo, para recolha de elementos para propositura de uma acção).

A situação nem sequer é marginal, sendo significativas as situações de pretensões por descodificar, ora por surdez-mudez - em que ademais a comunicação nem pode assegurar-se por escrito, por iliteracia do consulente -, ora por ausência de domínio de uma língua comum, que permita a conversação entre o patrono e o cidadão que, recorde-se, viu deferido o benefício de apoio judiciário, exatamente em razão da sua insuficiência económica, não dispondo, conseqüentemente, de meios financeiros para a contratação de um intérprete de língua gestual ou de língua estrangeira. Um sistema de acesso ao direito e aos tribunais, concretizador do direito constitucionalmente garantido no artigo 20º da CRP, tem que velar pela erradicação deste ignominioso espaço de não direito.

De notar que, nos termos do artigo 3º do Decreto-Lei n.º 71/2005, de 17 de março, *no caso de pedido de apoio judiciário apresentado por residente noutro Estado membro da União Europeia para ação em que os tribunais portugueses sejam competentes, o apoio judiciário, abrange ainda os seguintes encargos específicos decorrentes do carácter transfronteiriço do litígio:*

a) *Serviços prestados por intérprete;*

b) *Tradução dos documentos exigidos pelo tribunal ou pela autoridade competente e apresentados pelo beneficiário do apoio judiciário que sejam necessários à resolução do litígio.*

Gera-se, assim, uma desigualdade entre cidadãos residentes em Portugal e cidadãos residentes noutros Estados-Membros, uma vez que estes beneficiam de protecção jurídica alargada, assegurando-se-lhes, em atenção ao carácter transnacional do litígio, intérprete e traduções.



E nem se diga que é difícil lidar com a remuneração de intérpretes e tradutores, pois que o artigo 17º do Regulamento das Custas Processuais (RCP) fornece já critérios e valores adequados de remuneração.

Cfr. artigo 17º RCP e a TABELA IV anexa (a que se referem os números 2, 4, 5 e 6 do artigo 17.º do Regulamento).

Categoria	Remuneração por serviço de locação	Remuneração por fracção página palavra
Peritos e peritagens	1 UC a 10 UC (serviço)	1/10 UC (página).
Traduções	—	1/3777 UC (palavra)
Intérpretes	1 UC a 2 UC (serviço)	—
Testemunhas	1/500 UC (quilómetro)	—
Consultores técnicos	1 UC a 10 UC (serviço)	1/15 UC (página).
Liquidatários, administradores e entidades encarregadas da venda extrajudicial	1/251 UC (quilómetro) + até 5 % do valor da causa ou dos bens vendidos ou administrados, se este for inferior.	—

B - A presente Proposta de Lei também não garante o apoio judiciário em procedimentos extrajudiciais, mormente de natureza administrativa, fiscal ou laboral.

Consabido que o sistema de acesso ao direito e aos tribunais se destina a assegurar que a ninguém seja dificultado ou impedido, em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, o conhecimento, o exercício ou a defesa dos seus direitos, mal se percebe como o sistema não assegure a nomeação de patrono quando esteja em causa a Justiça antes dos Tribunais.

Estamos, de novo, ante um “espaço de não direito”, quando se veda o apoio judiciário, na modalidade de nomeação e pagamento de patrono para procedimentos gravosos, de natureza administrativa, fiscal ou laboral, mormente, aqui, em processos disciplinares que visem o



despedimento. Em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, o cidadão encontra-se, neste domínio, totalmente desprotegido, pois que a protecção jurídica só é concedida para questões judiciais concretas ou susceptíveis de concretização.

Não obstante estes procedimentos poderem implicar lesão ou ameaça de direitos, a proposta afasta-os da protecção jurídica, olvidando que a efectivação de direitos não se esgota nos Tribunais, recenseando-se um conjunto alargado de instâncias que, antes de qualquer litígio judicial, prolatam decisão sobre o caso.

A resolução extrajudicial do litígio, tão desejada para mitigar pendências, reclamaria uma outra abordagem, que tamponasse mais um opróbrio no acesso ao direito!

C - Em matéria de remuneração dos profissionais forenses que intervenham no sistema de acesso ao direito e aos Tribunais deve haver sempre recurso para o Tribunal de 2ª instância, independentemente do valor da sucumbência.

Nos processos e procedimentos da competência do *Ministério Público* e nos que corram nas conservatórias, nos notários e noutras entidades integradas na administração pública, deve haver recurso para o Tribunal de 1ª instância territorialmente competente e, da decisão deste, deve admitir-se recurso para o Tribunal de 2ª instância, independentemente do valor.

Em casos tramitados com recurso ao processo civil (e nos demais ramos de direito processual em que o processo civil é subsidiariamente aplicável), muito embora esteja assegurada a legitimidade para recorrer



do despacho que indefere uma reclamação, formulada nos termos do artigo 157º-5 CPC (artigo 631º-2 CPC), reagindo contra a não admissão de honorários, conclui-se, atento o disposto no artigo 629º-1 CPC:

1. Que não é admissível recurso ordinário do despacho que indefira a reclamação em que se discuta o estorno de honorários, quando a causa tenha valor até à alçada do Tribunal de 1ª instância (€ 5.000). O mesmo não acontece se o caso for tramitado com recurso ao processo penal, por força do artigo 44º-2 da Lei 62/2013, de 26 de agosto (LOSJ);
2. Que não é admissível tal recurso, quando, não obstante a causa tenha valor superior a € 5.000, o valor da sucumbência seja desfavorável ao Advogado recorrente em valor inferior a metade da alçada do Tribunal de 1ª instância (o mesmo é dizer em valor igual ou inferior a € 2.500,00);
3. Que, fruto da desatualização da Tabela anexa à Portaria nº1386/2004, de 10 de novembro, os honorários em discussão são exíguos;
4. Que a decisão impugnada raramente, senão nunca, é desfavorável à/ao requerente em valor superior a metade da alçada do Tribunal da primeira instância, com o que raramente, senão nunca, haverá possibilidade de recorrer. Está-se, pois, perante uma verdadeira irrecorribilidade do despacho que decide a reclamação.

Ora, sendo de elementar justiça reconhecer a possibilidade de recurso independentemente do valor, até em concretização do artigo 2º da CRP (princípio fundamental do Estado de Direito, a que são inerentes as ideias de juridicidade, constitucionalidade e direitos fundamentais, concretizando-se em vários subprincípios, cabendo destacar o *subprincípio da segurança jurídica e da confiança dos cidadãos*, segundo o qual o cidadão tem o direito de poder confiar que às decisões públicas relativas aos seus direitos serão aplicados as normas legais vigentes e os respetivos efeitos, existindo norma legal que garante uma



adequada remuneração aos profissionais forenses que participem no sistema de acesso ao direito e aos tribunais), bem como dos artigos 20º, 59º, n.º 1, e 208º da CRP, estamos em crer que a admissibilidade de recurso, independentemente do valor, deve ter consagração legislativa na Nova Lei do Acesso ao Direito ou por alteração ao nº3 do artigo 629º do CPC (aditando-lhe uma alínea nesse sentido).

Deve também garantir-se um duplo grau de reacção contra estornos de honorários dos Patronos/Defensores quando esteja em causa remuneração por processos e procedimentos da competência do Ministério Público, e nos que corram nas conservatórias, nos notários e noutras entidades integradas na administração pública, pelos mesmos motivos e conforme se aduziu supra.

A Tabela de Honorários prevista na Portaria n.º 1386/2004, de 10 de Novembro, S.I, Parte B, DR n.º 264 – Revogada pela Portaria n.º 10/2008 de 3 de Janeiro e ripristinada com alterações pela Portaria n.º 210/2008, de 29 de Fevereiro.

Os profissionais forenses que desempenham actualmente o seu trabalho no âmbito do acesso ao direito e aos tribunais têm vindo a ser apenas e meramente “compensados” com base em valores estabelecidos há mais de 14 anos.

É fácil compreender que foi muito longe o esforço destes mesmos profissionais em suportar a execução de uma tarefa cada vez mais exigente, sem que esse esforço acrescido fosse adequadamente remunerado e com valores actualizados.

Com a Lei n.º 40/2018, de 8 de Agosto, já se preceituou a necessidade de actualização anual dos honorários dos serviços jurídicos prestados pelos profissionais forenses no âmbito do sistema.



Tal Lei, porém, desacompanhada dos considerandos que supra expendemos, bem como de uma efectiva e premente actualização da Tabela prevista na Portaria n.º 1386/2004, de 10 de Novembro, Sériel, Parte B, DR n.º 264 (Revogada pela Portaria n.º 10/2008 de 3 de Janeiro e reprimada com alterações pela Portaria n.º 210/2008, de 29 de Fevereiro), mostra-se insuficiente para garantir que se cumpra o desiderato principiológico previsto (e muito bem previsto!) no n.º 4 do artigo 3º da Proposta de Lei em apreço: que o Estado garante uma adequada remuneração aos profissionais forenses que participem no sistema do acesso ao direito e aos tribunais.

Razão pela qual, e ainda que a Ordem dos Advogados esteja receptiva a uma simplificação da tabela, nomeadamente quanto à forma atomística como actualmente está estipulada, simplificando-a, automatizando-a, tornando-a mais eficiente, intuitiva e rápida de aplicar, já não aceita, nem está receptiva a aceitar, que a remuneração que a mesma preveja para o trabalho desempenhado, não seja suficiente e adequadamente actualizada tendo em conta o trabalho realizado e o seu grau de complexidade, só assim se logrando cumprir o princípio da justa retribuição, a que (e também muito bem!) faz referência o n.º 6 do sobredito artigo 3º da Proposta.

Lisboa, 2 de julho de 2019

O Bastonário

Guilherme Figueiredo