TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE GUIMARÃES | PENAL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
6032/19.8GMR.G1	25 de janeiro de 2021	Armando Azevedo

DESCRITORES

Processo contraordenacional > Recurso sentença > Obrigatoriedade advogado

---

SUMÁRIO

Em processo de contraordenação, no recurso da sentença que julgou a impugnação judicial, o arguido, que é advogado, tem obrigatoriamente de constituir defensor, não podendo, por isso, advogar em causa própria.

TEXTO INTEGRAL

- Reclamação para a conferência

*

*

I- RELATÓRIO

Acordam, em conferência, os juízes que constituem a Secção Penal do Tribunal da Relação de Guimarães:

1. No Tribunal Judicial da Comarca de Braga, Juízo Local Criminal de Guimarães, J3, no recurso de contraordenação nº 6032/19.8T8GMR, em que é arguido **O. J.**, advogado, com os demais sinais nos autos, em 06.02.2020 foi lida e depositada sentença pela qual foi julgado improcedente o recurso de impugnação judicial interposto pelo arguido da decisão proferida em 12.09.2019 pelo Ministério da Administração Interna – Guarda Nacional Republicana, Comando Territorial de Braga, que lhe aplicou uma coima no valor de € 280,00, pela prática de uma contraordenação p. e p. pela alínea a) nº 2 do artigoº 15º e 38º, nº 2, alíneas a) e d) do DL 124/2006, de 28/6, alterado e republicado pela Lei 76/2017, de 17/8 e com as alterações introduzidas pelos DL 10/2018, de 14/2, conjugado com o nº 2, do artigo 153º, da Lei 114/2017, de 29 de Dezembro.

2. Não se conformando com tal decisão que julgou improcedente o recurso, o arguido, advogando em causa própria, dela interpôs recurso para este Tribunal da Relação de Guimarães, o qual foi admitido pelo tribunal de primeira instância.

3- Nesta Relação, o aludido recurso foi rejeitado, por decisão sumária do relator, com fundamento em que o recorrente, não obstante ser advogado, não constituiu defensor.

4. Não se conformando com a aludida decisão sumária, dela veio o recorrente reclamar para a conferência, extraindo da respetiva motivação, as seguintes conclusões [transcrição]:

a) O réu tem o direito de se defender pessoalmente na fase judicial dos processos de contraordenação;

b) direito que não lhe pode ser negado quando usufrui a qualidade de advogado;

c) mesmo que se exija essa qualidade para pleitear em 2ª instância: e

d) porque, tendo-a, a exigência formal da sua capacitação técnica não é passível de uma capitis diminutio não expressamente estabelecida no

ordenamento jurídico.

Termos em que, portanto, deve ser atendida a presente reclamação, como será de JUSTIÇA.

5. O Exmo. Senhor Procurador-Geral Adjunto, apesar de notificado, não respondeu à reclamação.

6. Cumpridos os vistos, foram os autos à conferência, em conformidade com o disposto no artigo 419º, nº 3 al. a) do CPP, pelo que importa apreciar e decidir.

II- FUNDAMENTAÇÃO

1. **Objeto da reclamação**

O objeto da reclamação apresentada pelo recorrente da decisão sumária proferida pelo relator consiste em saber se, em processo de contraordenação, no recurso da sentença que julgou a impugnação judicial, o arguido, que é advogado, tem obrigatoriamente de constituir defensor ou se, pelo contrário pode advogar em causa própria.

3- Decisão sumária reclamada

3.1- A fundamentação da decisão sumária proferida pelo relator, tem o seguinte conteúdo [transcrição parcial]:

Importa, antes do mais, conhecer da questão de saber se o presente recurso poderá prosseguir, não obstante ter sido admitido pelo despacho exarado a fls. 115 sem que o arguido, que é advogado, esteja representado por defensor.

No âmbito dos presentes autos (quer na fase administrativa, quer na fase de impugnação judicial) o arguido sempre interveio pessoalmente sem estar representado por defensor constituído ou nomeado.

Todavia, ao contrário do que sucede nas mencionadas fases anteriores do

processo, na fase de recurso ordinário – recurso para o tribunal da relação - é obrigatório que o arguido se mostre assistido por defensor, cfr. artigo 64º, nº 1 al. e) do CPP, ex vi dos artigos 41º, nº 1 e 74º, nº 4 do RGCO, aprovado pelo DL nº 433/82, de 27.10, na redação atualmente em vigor decorrente da Lei nº 109/2001, de 24/12 (última alteração).

Como bem refere Henriques Gaspar (1) "A obrigatoriedade de defensor nos recursos tem a razão de ser na especificidade do meio; o recurso é um remédio jurídico contra erros de julgamento de facto ou de direito, nos limites e pressupostos de admissibilidade previstos na lei. Nos recursos dirigidos aos tribunais superiores, a matéria e o objeto apresentam componente técnicas e jurídicas, cuja apresentação e discussão não podem ser compreendidas fora do exercício da defesa técnica através de defensor.".

Acresce dizer que o arguido, sendo advogado, está legalmente impedido de assumir a sua própria defesa em processo penal nos casos em que a lei reserva ao defensor a prática de determinados atos. Com efeito, na sequência de entendimento pacífico na doutrina e na jurisprudência (2), a Assembleia da República, veio consagrar essa solução, no plano legislativo, uma vez que segundo o disposto no artigo 1º, nº 7 e 10 da Lei nº 49/2004, de 24.08 – diploma que define o sentido e alcance dos atos próprios dos advogados e solicitadores – "Consideram-se atos próprios dos advogados e dos solicitadores os atos que, nos termos dos números anteriores, forem exercidos **no interesse de terceiros** e no âmbito de atividade profissional, sem prejuízo das competências próprias atribuídas às demais profissões ou atividades cujo acesso ou exercício é regulado por lei."; "Nos casos em que o processo penal determinar que o arguido seja assistido por defensor, esta função é **obrigatoriamente** exercida por advogado, nos termos da lei."

Neste sentido, como se diz no Ac STJ de 01.07.2009, proc. Nº 279/96.0TAALM.S1 – 3ª secção, citado in Código de Processo penal Comentado, Henriques Gaspar e outro, Almedina, 2014, pág. 231 "Com a entrada em vigor

da Lei nº 49/2004, de 24.08, firmou-se o entendimento que o advogado-arguido carece de constituir outro advogado que o defenda, atendendo a que o exercício da advocacia é incompatível com qualquer cargo, função ou atividade que afetem a isenção, independência e dignidade da função, idêntica disciplina se impondo quando seja arguido um magistrado".

Outrossim, a defesa do arguido em determinados atos não é apenas questão que apenas ao arguido diz respeito. O legislador autonomizou a figura do defensor, elevando-a à categoria de sujeito processual, com um estatuto próprio com a imposição de deveres e o reconhecimento de direitos. No caso em que o arguido é advogado mantém-se valida a razão da obrigatoriedade de assistência por defensor, pois que falta-lhe a objetividade e a serenidade imprescindíveis à defesa dos seus interesses. E daí que se coloque a questão de ser assegurada uma defesa eficaz e efetiva ao arguido, para além da questão de, em certas fases do processo, os papeis de arguido e defensor serem inconciliáveis. No sentido de ser de autodefesa em processo penal ser incompatível com o estatuto do arguido, uma vez que há poderes atribuídos por lei ao defensor inconciliáveis com o exercício em simultâneo da defesa pelo próprio arguido, vide v.g. Ac STJ de 20.11.2014, processo 7/14.0TAVRS.S1, acessível em www.dgsi.pt.

No que concerne ao ofendido advogado e à sua obrigatoriedade de assistência por outro advogado vide o AFJ nº 6/2016, in DR I Série de 06.12.2016, Segundo o qual «Nos termos do art. 70.º, n.º 1, do CPP, o ofendido que seja advogado e pretenda constituir-se assistente, em processo penal, tem de estar representado nos autos por outro advogado».

A posição que aqui defendemos tem também apoio no Estatuto da Ordem dos Advogados aprovado pela Lei nº 145/2015, de 09.09, designadamente no seu artigo 81º, nºs 1 e 2 quando refere que "1 - O advogado exercita a defesa dos direitos e interesses que lhe sejam confiados sempre com plena autonomia técnica e de forma isenta, independente e responsável. 2 - O exercício da

advocacia é inconciliável com qualquer cargo, função ou atividade que possa afetar a isenção, a independência e a dignidade da profissão."

Por outro lado, é de salientar que a proibição da autodefesa em processo penal na prática de atos que a lei reserva ao defensor não é contrária à Constituição, conforme tem sido reiteradamente afirmado pelo Tribunal Constitucional, em face das razões que lhe estão subjacentes, sendo a própria constituição a conceder ao legislador ordinário a liberdade de definir os casos em que a assistência de defensor é obrigatória, cfr. nº 3 do artigo 32º da CRP, cfr. v.g. Acórdãos 578/2001 e 960/2006.

Do mesmo modo, esta posição, como tem sido defendido por forma pacífica (3), não é incompatível com o direito do arguido se defender pessoalmente, pelo que não é contrária aos instrumentos de direito internacional dos quais Portugal faz parte designadamente, a Convenção Europeia dos Direitos do Homem e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Isto porque o Código de Processo penal concede ao arguido um conjunto alargado de direitos que excede em muito o conteúdo mínimo exigido por esses diplomas internacionais, como decorre, designadamente, dos artigos 61º, nº 1, 98, 272º, nº 1, 292º, nº 2, 332º, 341, al. a), 343º, nºs 1 e 2 e 361º, nº 1, todos do CPP.

Assim, no caso vertente, porque as alegações de recurso se encontram subscritas apenas pelo arguido, que é advogado, que não constituiu defensor, sendo que o prazo perentório de recurso já se mostra ultrapassado e o subscritor do recurso não reúne as condições para recorrer, não se colocando sequer a questão de ratificação de quaisquer atos, o recurso não deveria ter sido admitido pelo tribunal de primeira instância nos termos do disposto no artigo 414º, nº 2 do CPP (4).

Todavia, como é sabido, este Tribunal da Relação não está vinculado pela decisão do tribunal de primeira instância que admitiu o recurso, cfr. nº 3 do artigo 414º do CPP.

Ora, o recurso é rejeitado sempre que se verifique causa que devia ter determinado a sua não admissão, nos termos do nº 2 do artigo 414º do CPP, cfr. artigo 420º, nº 1 al. b) do mesmo código.

Pelo que, e em conclusão, impõe-se a rejeição do presente recurso.

4- Apreciação

Não obstante os fundamentos expendidos pelo recorrente, ora reclamante, não vemos razões para alterar a decisão sumária sobre que incide a presente reclamação.

Na verdade, é inquestionável a obrigatoriedade de constituição de defensor nos recursos, quer em processo penal, quer em processo de contraordenação em caso de recurso para o tribunal da relação, cfr. artigo 64º, nº 1 al. e) do CPP, ex vi dos artigos 41º, nº 1 e 74º, nº 4 do RGCO, aprovado pelo DL nº 433/82, de 27.10, na redação atualmente em vigor decorrente da Lei nº 109/2001, de 24/12 (última alteração).

Assim, quanto ao processo de contraordenação, vide v.g. AC. RC de 27.09.2006, processo 1937/06, in wwwdgsi.pt, como seguinte sumário: “1. Em processo de contra-ordenação, o arguido pode impugnar a decisão da autoridade administrativa para o Tribunal de Primeira Instância sem obrigatoriedade de assistência por advogado, nomeado ou constituído. 2. Mas, já no recurso da decisão da Primeira Instância para o Tribunal da Relação é obrigatória a assistência de advogado, nomeado ou constituído.”

A solução defendida pelo recorrente de que, diferentemente do que sucede em processo penal, em processo de contraordenação, no recurso da sentença que julgou a impugnação judicial, deverá ser permitido ao arguido, que é advogado, advogar em causa própria, não colhe.

Com efeito, no sentido de fundamentar esta sua posição, o recorrente defende que, na fase de recurso, em processo de contraordenação, está apenas em

causa matéria de direito, sendo que "a exigência formal da sua capacitação técnica não é passível de uma capitis diminutio não expressamente estabelecida no ordenamento jurídico" (sic).

Ora, sendo correta a firmação de que, em processo de contraordenação, no recurso para o tribunal da relação, este apenas conhece de direito, a verdade é que, em processo de contraordenação, o tribunal da relação encontra-se na mesma posição do S.T.J. em processo penal, o que por si só evidencia a ausência de razão do recorrente.

Assim, as razões aduzidas no âmbito do processo penal que conduzem à obrigatoriedade do arguido, que é advogado, constituir defensor, valem, nos mesmo termos, para a fase de recurso em processo de contraordenação.

No que concerne à razão de ser da lei que não permite ao arguido advogar em causa própria, a decisão sumária foi suficientemente elucidativa, pelo que escusado será aqui reproduzir os argumentos nela vertidos.

No entanto, sempre será de realçar, como se referiu na decisão sumária, que "a defesa do arguido em determinados atos não é apenas questão que apenas ao arguido diz respeito. O legislador autonomizou a figura do defensor, elevando-a à categoria de sujeito processual, com um estatuto próprio com a imposição de deveres e o reconhecimento de direitos. No caso em que o arguido é advogado mantém-se válida a razão da obrigatoriedade de assistência por defensor, pois que falta-lhe a objetividade e a serenidade imprescindíveis à defesa dos seus interesses". Nesta conformidade, e ao contrário do que defende o recorrente, a sua capacidade técnica evidentemente não está aqui em causa.

Acresce que, também por forma diversa do que refere o recorrente, a jurisprudência citada na decisão sumária não respeita apenas ao processo penal. Assim, vide o aí citado Ac. RC de 13.06.2007, processo nº 910/06.1TBCTR.C1, disponível em www.dgsi.pt, em cujo sumário pode ler-se "Na fase de recurso, mesmo no processo contraordenacional, impõe-se a representação do arguido/recorrente, advogado, por outro advogado ou

defensor". E no Ac. deste Tribunal da Relação de Guimarães de 16.06.2008, processo 426/08-2, disponível em www.dgsi.pt, como seguinte sumário: "Em processo de contraordenação, tal como em processo crime, o arguido que seja advogado não pode assumir o seu auto patrocínio" .

Por conseguinte, a decisão sumária proferida de rejeição do recurso é de manter, devendo ser indeferida a presente reclamação.

III – DISPOSITIVO

Nos termos e pelos fundamentos expostos, acordam os juízes que constituem a Secção Penal do Tribunal da Relação de Guimarães em indeferir a reclamação da decisão sumária do relator.

Custas pelo reclamante, com taxa de justiça de 1 UC – artigo 8º, nº 9 do RCP e Tabela III anexa a este diploma legal.

Guimarães, 25.01.2021

Armando da Rocha Azevedo (Relator)

Clarisse S. Gonçalves (Adjunta)

1. In Código de Processo Penal comentado, Almedina, 2014, pág. 228.
2. Cfr. Ac. RC de 13.06.2007, processo nº 910/06.1TBCTR.C1, acessível em www.dgsi.pt
3. Assim, vide, v.g., Ac RP, de 12.10.2011, António Gama, acessível em www.dgsi.pt.
4. Neste sentido, vide v.g. Ac RG de 03.05.2004, processo 390/04-2, rel. Anselmo Lopes, acessível em www.dgsi.pt onde se dá conta, nomeadamente, de ser este o entendimento do STJ.

Fonte: http://www.dgsi.pt