O exercício do direito fundamental de manifestação: a ingerência pelas forças de segurança*

The exercise of the manifestation fundamental right: interference by security forces

PAULA VEIGA¹

pveiga@fd.uc.pt

GALILEU - REVISTA DE DIREITO E ECONOMIA · e-ISSN 2184-1845

Volume XXI · 1st January Janeiro – 30th June Junho 2020 · pp. 160-171

DOI: <http://doi.org/10.26619/2184-1845.XXI.1.7>

Submitted on October 6th, 2019 · Accepted on June 4th, 2020

Submetido em 6 de outubro, 2019 · Aceite a 4 de junho, 2020

Apresenta-se a provas públicas para a obtenção do grau de Doutor em Ciências Jurídicas, pelo Departamento de Direito da Universidade Autónoma de Lisboa, a Mestre Ana Maria dos Santos Batista Robalo, com uma Tese intitulada *O exercício do direito fundamental de manifestação: a ingerência pelas forças de segurança*.

Começo por agradecer à Universidade Autónoma de Lisboa, na pessoa do Presidente deste Júri e Reitor desta Instituição, Professor Doutor José Amado da Silva, o convite que me endereçou para estar aqui hoje – é uma honra –, apresentando os cumprimentos e um agradecimento da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Cumprimento, igualmente, os meus colegas de júri, Professores Doutores André Ventura, Manuel Guedes Valente e Nuno Poiares.

Dirijo-me, agora, à candidata, Mestre Ana Robalo, dizendo-lhe que foi um gosto especial voltar a *cruzar-me* com estas matérias que tanto interessam à polícia, após a minha (já distante) passagem pelo Ministério da Administração Interna, nos anos de 1998 e 1999, momento em que lidei muito com as preocupações da segurança.

Tem a candidata um longo percurso na Polícia de Segurança Pública, que começou no ano de 1990, onde tem obtido, genericamente, uma classificação de serviço de *Muito Bom*. Em 2008, concluiu a Licenciatura em Direito, e em 2010 tornou-se Mestre em Direito, na

1 Doutora em Direito pela Universidade de Coimbra. Professora Associada da Universidade de Coimbra, onde leciona Direito Constitucional e Direito Internacional Público. É membro do Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra e integra a direção de dois Institutos: o Ius Gentium Conimbrigae (IGC) e o Instituto Jurídico da Comunicação (IJC).

especialidade de Ciências Jurídico-Criminais, tendo obtido ambos os graus por esta Instituição. Apresenta-se, agora, a provas públicas para a obtenção do grau de Doutor, com uma tese composta por 314 páginas de texto e 24 de bibliografia.

Num momento histórico em que discutimos a refundação do paradigma societário, em virtude de múltiplos factores (aumento da conflitualidade, acolhimento de pessoas de outras culturas, expansão de novas formas de comunicação por via tecnológica, ...) brindamos a candidata com uma tese sobre o direito de manifestação. Trata-se indiscutivelmente de um tema actual e sobre o qual importa reflectir. E posso adiantar que, globalmente, o trabalho revela uma investigação séria, densa e atenta. Também se mostra geralmente bem escrito e de leitura agradável. Detectam-se, no entanto, gralhas aqui e ali e, por vezes, a leitura é tolhida por um menor cuidado no uso da língua portuguesa, acrescido de algumas imprecisões, como é o caso da referenciada na p. 74, em que afirma que a *Constituição* estabelece a *legalidade* do exercício do direito de manifestação, o que é uma imprecisão **muito grave**; as constantes referências a «estrageiros» em vez de «estrangeiros», nas pp. 91 e ss., ou o «Direito Constitucional coludente», palavra que não existe, na p. 188. Mas, por razões de graduação da importância dos assuntos a abordar, vou abster-me de reproduzir tais imprecisões (umas mais ligeiras, outras mais graves).

Posso, igualmente, adiantar que não concordo com muitas das sugestões apresentadas pela candidata na parte final do seu trabalho, que, se me permite, entendo assentarem num retrocesso civilizacional relativamente ao direito político-civil de manifestação. Com efeito, parece-me que toda a tese assenta no binómio ordem/desordem, adiantando a candidata uma série de propostas que se baseiam na ideia geral de punição da desordem, sugerindo um conjunto de hipóteses em que existiriam ilícitos de mera ordenação puníveis com coimas, bem como outras cominadas com sanções penais. Cara candidata: percebo a sua preocupação com a segurança, sei que são problemas que existem e com os quais se confronta diariamente, mas acredito que as medidas de punição que propõe teriam um verdadeiro efeito dissuasor no exercício do direito de manifestação, com o que, de todo em todo, não concordo. Acresce que a adopção de tais propostas traduzir-se-ia quase numa substituição de medidas de polícia, que têm carácter preventivo, por um conjunto de medidas de coacção directa e de sanções administrativas, que, pela sua natureza, têm carácter punitivo. Por outras palavras: a adopção das suas propostas implicaria uma mudança de paradigma no direito de manifestação. De eventuais medidas preventivas de execução coerciva apenas quando necessárias, passaríamos para um modelo de sanções administrativas e, por isso mesmo, repressivas no que toca ao exercício deste direito.

A minha arguição terá três momentos: apreciação formal (primeiro momento), críticas na generalidade (segundo momento) e críticas na especialidade (terceiro momento),

tomando em consideração que, sendo uma das minhas áreas de investigação o Direito Constitucional (além do Direito Internacional Público), o meu pensamento e as minhas críticas se centrarão, sobretudo, na articulação entre os planos constitucional e legal e já não tanto ao nível de uma eventual consequência da não observância da lei, aspecto que penderá mais para o campo do direito administrativo ou do direito penal.

Primeiro momento – apreciação formal:

A tese encontra-se dividida em três partes, exceptuando a introdução e a conclusão. A primeira parte diz respeito ao direito de manifestação no contexto de um Estado de direito democrático. Pretende ser uma parte dedicada ao enquadramento geral da temática. Curiosamente, é uma Parte com um só Capítulo, embora tal seja dissonante (o que é já uma crítica) com o que é dito pela candidata nas páginas 16 e ss., em que faz a afirmação da existência, nessa Parte I, de 4 capítulos. Na segunda parte é tratado o direito de manifestação propriamente dito. E na terceira parte aborda a ingerência no direito de manifestação pelas forças de segurança.

1) Reserva de ordem formal: Da divisão e organização do trabalho, atendendo aos objectivos da investigação

A Mestre Ana Robalo parece buscar dois objectivos com o seu trabalho, revelados logo a pp. 5, no resumo da tese: primeiro objectivo – o direito de manifestação e a sua regulação infra-constitucional, cuja lei² data de 1974, sendo, portanto anterior à Constituição de 1976; segundo objectivo – o problema da ingerência no direito de manifestação pelas forças de segurança. Encontramos, desde já, uma reserva: qual é, afinal, a lógica da sua abordagem? É jurídico-constitucional, como parece indiciar o primeiro problema referido ou é jurídico-administrativa, como resulta da lógica do segundo problema destacado pela candidata?

Admitimos uma tese de doutoramento com duas lógicas de abordagem distintas. Não nos choca. No entanto, parece-nos que a delimitação formal do trabalho deveria ter sido outra. Por razões de ordem metodológica, a candidata deveria ter dividido o trabalho em duas partes, uma de carácter jurídico-constitucional e outra de cariz jurídico-administrativo. E teria sido fácil. Bastaria que a candidata tivesse juntado as que designa como Parte I e II. Tal atitude ter-lhe-ia, também, resolvido o problema que lhe apontei de a Parte I

2 Para efeitos desta Arguição, usarei o termo Lei também para me referir ao Decreto-lei n.º 406/74, de 29 de agosto.

ser constituída apenas por um único capítulo, que, como também já lhe referi, não corresponde ao que afirma na Introdução (pp. 16 e 17).

Acresce que, no que toca à apreciação jurídico-constitucional, teria visto com bons olhos não só uma melhor e mais clara fundamentação das situações em que a doutrina tem discutido a constitucionalidade da Lei de Manifestação e de Reunião, em virtude de ser anterior à Constituição de 1976, como, também, um elenco sistematizado, ordenado e global, de tais objeções doutrinárias. É verdade que a candidata se vai referindo, aqui e ali, a alguns problemas que vêm sendo levantados nesta sede (nomeadamente, nas pp. 167, 206 e 210, centrando-se nas análises dos Professores Doutores Jorge Miranda e Sérvulo Correia), mas creio que, num trabalho desta natureza e com este objecto, não se teria perdido nada em dotar o leitor desse elenco sistematizado em ponto autónomo.

Segundo momento – críticas na generalidade, em sede de apreciação substantiva:

1) Do conceito do Direito Constitucional no Século XXI

A candidata afirma, mais do que uma vez, que a Constituição é a «lei suprema» (nomeadamente, nas pp. 17 e 123). Não posso deixar de lhe assinalar uma crítica de fundo na concepção que tem do Direito Constitucional no século XXI, com a implícita desconsideração da importância:

- de instrumentos de direito internacional que têm a natureza de normas imperativas, que, *inclusive*, se sobrepõem ao poder constituinte, como o são a DUDH;
- de instâncias internacionais a que os Estados se encontram submetidos, por adesão a organizações internacionais. No caso concreto de Portugal, destaco, para o que especialmente interessa no que toca ao direito de manifestação, as instâncias internacionais no quadro do Conselho da Europa.

A estas críticas acrescem a da desconsideração de que direitos fundamentais e direitos humanos são diferentes categorias dogmáticas, a primeira é oriunda do Direito Constitucional e a segunda do Direito Internacional, confusão que se denota quando alude, indistintamente, a esses conceitos – direitos humanos / direitos fundamentais – na p. 62.

Claro que a candidata não olvida que o direito de manifestação é um direito humano. Logo na p. 15 faz essa referência explícita. Contudo, nem analisa as dimensões protegidas por instrumentos de Direito Internacional a que Portugal se encontra vinculado (em especial, os artigos 10.º e 11.º da CEDH), nem tira desse facto (o de ser internacionalmente reco-

nhecido como direito humano) as necessárias consequências. Em concreto, foi criado, em 2010, um relator especial «on the rights to freedom of peaceful assembly and association» no Conselho de DH, que a candidata nem sequer menciona em todo o seu trabalho.

Ainda considerando problemáticas de entendimento em termos gerais, surpreendeu-me o facto da candidata mencionar, em nota na p. 114, e depois na p. 115, que os direitos fundamentais têm diferente valor. Não é verdade. Não é isso que a metódica dos direitos fundamentais, desde que dotados de positivação constitucional, ensina, sobretudo quando se trata de direitos da mesma natureza, como é o caso em apreço, em que a Mestre Ana Robalo se encontrava a analisar a liberdade de manifestação *vs.* liberdade de expressão.

2) Do conceito de Ordem Pública

A Mestre Ana Robalo usa amiúde o conceito de ordem pública. Com efeito, logo no resumo da tese somos confrontados com a seguinte afirmação: «As imposições constitucionais ao exercício do direito da liberdade de manifestação, entre outros, têm como principal objectivo garantir a ordem pública e manter a paz social».

No entanto, percorra-se o texto da CRP. O conceito de «ordem pública» não aparece. Existe, sim, «ordem» no sentido de «ordem jurídica», isto é, ordem jurídica interna *vs.* internacional (por exemplo, nos artigos 8.º e 277.º) e «ordem constitucional democrática» (artigo 19.º, n.º 2 – «Suspensão de direitos») ou «ordem constitucional» (273.º, n.º 2 – «Defesa Nacional»). Assim, no plano jurídico-constitucional português, o conceito de ordem pública não existe. O bem constitucionalmente protegido, quando o legislador constituinte se refere a medidas de polícia, é o da «segurança interna» (e externa) (artigo 272.º), que não coincide exactamente com o de ordem pública. Como cláusulas gerais de polícia, da CRP, apenas podemos retirar: a defesa dos direitos dos cidadãos e a garantia da segurança.

E mesmo no plano infraconstitucional, o conceito não é recorrente. Veja-se que a Lei de Segurança Interna apenas a ele se refere no último artigo, relativamente ao princípio da necessidade, além do artigo 1.º, quando se menciona a garantia «da ordem, da segurança e da tranquilidade públicas».

Não estamos com isto a dizer que a candidata não tenha consciência de tal inexistência. Mas a referência expressa a essa não constitucionalização, que não é despicienda, só aparece na p. 236, a propósito das funções das forças de segurança, dedicando-lhe, depois a candidata a sua atenção.

A seriedade e o rigor de uma tese de doutoramento parecem requerer que, tratando-se de um conceito que é transversal a todo o trabalho, tal explicitação devesse ter emergido

antes, eventualmente introduzindo uma nota de rodapé, dando a indicação do tratamento do problema mais adiante.

Sobre esta questão, a minha sugestão irá para que a candidata fundamente a adopção do conceito «ordem pública», além das bases doutrinárias que aponta na tese (justamente a pp. 236 e ss.), também no constitucionalismo multinível. Explico-me. A «ordem pública» é um valor juridicamente protegido pela Convenção Europeia de Direitos Humanos pelo menos em cinco normas, como fundamento para a restrição dos direitos protegidos por esta Convenção, pelo que se pode afirmar que é um valor a defender no âmbito do património comum europeu. E aí, a jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos podê-la-ia ter ajudado. Como vê, a crítica que anteriormente lhe aponte de a sua tese ter poucas refracções de um Direito Constitucional no século XXI não é meramente teórica, surgindo a «cláusula de ordem pública» como um princípio de Direito Internacional que vincula o Estado português.

O tipo de fundamentação que lhe sugiro é específica para a restrição de direitos, não sendo uma fundamentação que radica na importação de conceitos de direito privado, como parece decorrer dos fundamentos apontados pela candidata a pp. 251 e ss., e que, por mais valiosos que sejam, necessitam sempre de ser adaptados ao direito público.

Acresce ainda, quanto a este conceito, uma importantíssima rectificação: na p. 278 refere-se à ordem pública como um direito. Cuidado. Não é um direito.

3) A questão da segurança como valor a proteger e o princípio da segurança jurídica

A Mestre Ana Robalo parece confundir a segurança, enquanto valor a tutelar pelo Estado, e as dimensões do princípio da segurança jurídica, enquanto princípio integrado no princípio fundamental do Estado de Direito, pelo menos na perspectiva vulgarizada pelo Professor Doutor Gomes Canotilho. Com efeito, logo na p. 44 e ss. tínhamos tropeçado com essa questão, quando a candidata se encontrava a discorrer sobre a importância da segurança no Estado de direito. Mas confirmámos a ideia da confusão na p. 260, quando, novamente, a elucidar sobre o conceito de segurança, a Mestre Ana Robalo volta a chamar à colação as dimensões do princípio da segurança jurídica.

Terceiro momento – reservas e perguntas na especialidade

1) Da natureza do direito de manifestação

A candidata parece oferecer-nos o entendimento de que o direito de manifestação é um direito de natureza colectiva. Com efeito, refere, na p. 35, que: este direito, e cito-a, «per-

mite aos cidadãos, **por meio de uma união** exteriorizar para a opinião pública, as suas opiniões». Igualmente, ao encetar o capítulo da «caracterização do direito fundamental de manifestação» (pp. 71 e ss.), refere-se às manifestações aludindo a, e cito-a, novamente: «uma demonstração popular em lugar público de **duas ou mais pessoas**» (p. 71). Mais adiante, refere, ainda, que «O direito de manifestação, ou a liberdade de se manifestar, apenas pode ser exercido de forma conjunta através da **junção de várias pessoas**» (p. 116). No entanto, fica-me a dúvida, porque se a candidata, por vezes, nomeadamente nestas que acabo de referir, parece entender o direito de manifestação nesse sentido, outras vezes faz afirmações em sentido diferente, designadamente associando esse direito à liberdade de expressão, como sucede na p. 244, e, explicitamente, nas pp. 53 e 84, dando *inclusive* o exemplo de Luaty Beirão (nota 72, na p. 54).

É conhecida a discordância doutrinal portuguesa sobre a caracterização deste direito, ora como «direito de reunião qualificado» (são as posições dos Professores Doutores Jorge Miranda, Rui Medeiros e Sérvulo Correia), ora como «extensão qualificada da liberdade de expressão» (posição defendida essencialmente pelos Professores Doutores Gomes Canotilho e Vital Moreira).

Com efeito, segundo estes últimos, os direitos de reunião e manifestação são, sistematicamente, direitos de natureza pessoal e não de participação política e, não só, mas também por essa razão, o direito de manifestação não é necessariamente colectivo. Ou seja, podem existir manifestações individuais.

Peço à candidata esclareça este júri qual é afinal a sua posição, uma vez que não consegui encontrar uma só visão da sua parte, ainda que tenha percebido, pelo que escreve na p. 83, que, na sua opinião, o Decreto-lei 406/74, só é aplicável se estivermos perante manifestações de duas ou mais pessoas.

2) Da questão das compressões ao direito de manifestação por via legal

Nesta sede, a Mestre Ana Robalo e eu não temos a mesma visão. Com efeito, esclarece a candidata, logo na p. 50, que o Decreto-lei n.º 406/74, e cito: «regula o direito de manifestação, na medida em que existe uma necessidade iminente de impor limites ao seu exercício». Ora, não creio que uma lei reguladora tenha necessariamente de ser restritiva. De resto, essa questão foi, desde logo, salientada (e criticada), no que se refere a esta lei em concreto, na Assembleia Constituinte (nomeadamente, na Sessão do dia 3 de Setembro de 1975). Uma lei reguladora pode ser restritiva, mas apenas em *ultima ratio*, sendo certo que entendo, como também o faz a candidata, que as manifestações em lugares públicos terão que obedecer a maiores formalidades do que as que se realizem em lugares particulares. Também concordo com a candidata quando se refere ao facto de a lei se encontrar desactualizada,

embora já não a acompanhe no que toca às propostas feitas nas conclusões da tese, como referi logo no início desta minha fala (pp. 298 ss.).

Mas, vamos «por partes».

Entendo que a consagrar limitações ao direito de manifestação constitucionalmente garantido, a lei deve começar por estabelecer um âmbito de aplicação, prevendo que só se aplica a manifestações «em lugares públicos ou abertos ao público» em que se reúnam «X manifestantes», questão a que, curiosamente, a candidata não alude nas referidas conclusões finais, parecendo que quer tratar todas as manifestações, independentemente do local e do número de participantes do mesmo modo, sendo que o local e o número de participantes são, a meu ver, aspectos determinantes para se invocar a tutela de outros bens constitucionalmente protegidos, como o da segurança, e, por isso, para necessitar de comprimir o direito.

De resto, a Mestre Ana Robalo, na sua metódica de análise ao artigo 45.º CRP (nomeadamente, na p. 130) deixa-nos esclarecidos, porque afirma considerar que o conteúdo substancial do direito de manifestação pode ser submetido a um regime mais restritivo do que o do direito de reunião, embora não apresente qualquer justificação para essa afirmação.

Ainda em sede das compressões do direito de manifestação por via legal, a candidata esquece o que dispõe a CEDH sobre este direito (nomeadamente, nas pp. 154 e ss., em que não se refere a este tratado internacional, ao qual Portugal se encontra vinculado) e que muito a teria ajudado, vendo, nomeadamente, como tem o TEDH densificado a possibilidade de restrição em nome de interesses da vida estadual (por exemplo, segurança nacional e segurança pública) e da vida social (por exemplo, ordem pública) ou dos direitos de outrem, tudo no quadro de uma sociedade democrática. Cito-lhe, a este propósito, os casos *Öllinger c. Áustria*, de 2006, *Bukta e outros c. Hungria*, de 2007, e *Alekseyev c. Rússia*, de 2011.

E considerando normas que permitem a restrição do direito de manifestação, devo recordar à candidata que não estão todas no mesmo patamar hierárquico, como parece decorrer das suas palavras na p. 155. Com efeito, as restrições admitidas pela Constituição, pela CEDH e pela lei interna estão em diferentes níveis.

De resto, deixe-me também deixar claro que, por maior respeito que tenha pelos Pareceres da Procuradoria Geral da República, eles são isso mesmo, pareceres. Não são expressão nem do poder constituinte nem do poder legislativo, isto é, não são nem a Constituição nem a Lei. Assim como a jurisprudência dos tribunais não tem, no sistema português, o valor de precedente judicial, como parece decorrer do que a candidata afirma na p. 186.

3) Da questão do aviso prévio

No plano constitucional, a comunicação prévia não é um elemento constitutivo do direito de manifestação. A Constituição é muito clara nesse sentido. Lembro o teor do artigo 45.º,

n.º 1: «Os cidadãos têm o direito de se reunir, pacificamente e sem armas, mesmo em lugares abertos ao público, sem necessidade de qualquer autorização». Entendo, assim, que toda a manifestação pacífica e sem armas, comunicada ou não às autoridades competentes, tem protecção constitucional. Não sendo o dever de comunicação um elemento constitutivo do direito, ele é, no entanto, uma exigência legal compreensível. Destina-se a assegurar a harmonização entre um direito fundamental (o de manifestação) e outros direitos ou valores tutelados pela Constituição (liberdade de circulação, segurança interna, etc.).

Já no plano legal, podemos admitir duas posturas de princípio: 1) qualquer evento declarado está, em princípio, de acordo com a lei e pode ser mantido a menos que legitimamente proibido; 2) todas as manifestações são proibidas, excepto aquelas explicitamente autorizadas pelas autoridades públicas. A diferença entre estas duas posturas está longe de ser insignificante.

Parece-me que quanto mais detalhada for a lei na exigência dessa comunicação prévia, nomeadamente com a imposição de múltiplas formalidades e de sanções para a sua falta, mais acertadamente estaremos, ao arrepio do que a Constituição prevê, perante um acto de autorização prévia. Nesse sentido, discordo frontalmente do que propõe na p. 300, quando refere que a lei deveria estipular que a falta de aviso prévio teria como consequência a prática de um ilícito de mera ordenação punível com coima. O fim da comunicação prévia é preventivo e nunca repressivo ou condicionante do exercício do direito. Deverá, pois, ser uma norma legal em branco em termos sancionatórios, sob pena de fazer «cair por terra» o que constitucionalmente se reconhece, porque facilmente manipulável por quem concede a «anuência» da comunicação prévia, ou seja, um obstáculo oculto ao direito de manifestação reconhecido e protegido constitucionalmente.

4) Neste contexto, permito-me lembrar dois casos apreciados pelo TEDH.

O primeiro, em 2007 (o caso *Bukta e outros c. Hungria*, a que já me referi), em que, apesar de a lei húngara exigir comunicação prévia do exercício do direito de manifestação e de, por força do não cumprimento de tal requisito, as autoridades policiais haverem interrompido esse exercício, o Tribunal de Estrasburgo considerou que se estava perante circunstâncias especiais, por força de um acontecimento político especial e que, portanto, exigiam o exercício do direito no imediato, sob pena de perder a sua utilidade, pelo que a interrupção da manifestação seria uma restrição desproporcional ao exercício do direito. E a lei húngara exigia a comunicação prévia, relembro.

No outro caso, de 2008, estava em causa um cidadão contra a Rússia, em virtude da realização de um piquete em frente a um tribunal, a fim de atrair a atenção para as violações do direito de acesso aos tribunais. A lei russa exigia a comunicação com 10 dias de

antecedência para a manifestação, embora o cidadão só tenha comunicado 8 dias antes. O TEDH considerou que se tratava de uma violação meramente formal de um «timelimit», o que não havia impedido as autoridades de planearem a manifestação. Daí que tenha dado razão ao cidadão.

Da questão da titularidade do direito de manifestação por estrangeiros

A pp. 92 e ss., aborda a questão da titularidade do direito de manifestação por estrangeiros, parecendo-me que compreendeu mal o que a Constituição da República Portuguesa estatui sobre este aspecto, nomeadamente pela confusão que parece surgir das suas palavras entre o conceito de cidadania e de nacional (p. 94). Nesse sentido, gostaria de lhe perguntar se entende que seria legítima, por hipótese (ainda que pouco provável), uma manifestação em que apenas participem estrangeiros, considerando o que dispõe o artigo 45.º «A todos os cidadãos é reconhecido o direito de manifestação», conjugado com o estabelecido no artigo 15.º, ambos da CRP.

5) Da questão do uso de certos equipamentos em manifestações

A pp. 102 e ss., discorre sobre a possibilidade de uso de equipamentos de protecção em manifestações. Contudo, não ficou claro para mim se:

- admite o uso de máscaras ou de roupas especiais por manifestantes que até os protejam por parte de outros manifestantes. Se não admite, com que fundamento o faz?
- defende a proibição do uso de máscaras ou similares por manifestantes por via legal? Com que fundamento? E se as máscaras pretenderem traduzir algo para efeitos do direito de manifestação? Como ficará a autodeterminação do conteúdo e da forma da mensagem?

6) Da questão da interrupção ou proibição da manifestação

A pp. 189 e ss., a candidata dedica-se aos problemas da proibição e da interrupção de uma manifestação, afirmando que nem o Código Penal, nem o Decreto-lei 406/74, estabelecem quais são as autoridades com essa competência.

Saliento, novamente, um problema de fundamentação do seu discurso e que gostaria de ver esclarecido. Na p. 192, alude à suspensão do exercício de direitos prevista na CRP (a CRP prevê que não se podem suspender os direitos à vida, à integridade pessoal, à identidade pessoal, à capacidade civil e à cidadania, a não retroactividade da lei criminal, o direito de defesa dos arguidos e a liberdade de consciência e de religião). Em primeiro lugar, não alcanço a razão da convocação do artigo 19.º da CRP, já que ele nem sequer prevê a impossibilidade de suspensão do direito de manifestação. Em segundo lugar, não visualizo como

é que a partir dessa norma constitucional afirma, e cito: «Deste modo, só se apresenta legítimo a aplicação de uma ablação preventiva no direito de manifestação em situações extraordinárias». Quer referir-se às situações de estado de sítio e de estado de emergência? Ou a outras situações «extraordinárias»? É que no seguimento desta afirmação passa para a questão da possibilidade de proibição preventiva por autoridade administrativa quando haja intenção da prática de um crime...

Ainda neste contexto, aludo a uma outra questão conexa com esta das autoridades competentes para interferir no direito de manifestação, interrompendo-o ou proibindo-o. Propõe a candidata legislação a fim de legitimar a actuação policial no âmbito da interferência no direito de manifestação, pelo facto de estarmos perante a necessidade de ponderação deste direito com outros direitos ou bens constitucionalmente protegidos. Ora, os problemas de legitimação de uma intervenção policial neste domínio são sensivelmente os mesmos de outros domínios, pelo que, como bem sabe a candidata, a interferência policial deve pautar-se sempre pelo princípio da proporcionalidade e pela ideia de que as medidas de polícia devem ter um carácter preventivo e não dissuasor, além da obediência ao princípio da legalidade. Assim, não vejo nenhuma vantagem na criação de legislação específica sobre esta questão. E também nesta sede pode ajudar um parâmetro fixado pelo TEDH, designadamente no caso *Barankevich c. Russia* de 2007 (em especial, § 33). O Tribunal entendeu que não bastava a mera afirmação da existência de um risco de violência. Assim, as autoridades deveriam poder apresentar estimativas concretas da escala potencial da agitação, a fim de «avaliar os recursos necessários para neutralizar o risco de confrontos violentos». Por outras palavras: para o TEDH não basta o mero risco em abstracto, é necessária a existência de estimativas concretas da escala potencial da agitação. Talvez esta ideia a ajude a densificar as intervenções que não são meramente reactivas, a que alude na p. 289.

7) Da questão dos 100 metros exigidos pela actual lei

Na p. 195 alude à situação prevista no artigo 13.º do Decreto-lei sobre o direito de manifestação e à faculdade de as impedir «em lugares públicos situados a menos de 100 m das sedes dos órgãos de soberania, das instalações e acampamentos militares ou de forças militarizadas, dos estabelecimentos prisionais, das sedes de representações diplomáticas ou consulares e das sedes de partidos políticos», mas refere que a autoridade administrativa tem a faculdade de impor uma distância inferior a 100 metros. Como assim? Ao arrepio do que estatui a lei?

Além disso, refere na p. 212, que considera desnecessária a exigência de um despacho, fundamentado em parecer prévio das autoridades competentes, para determinar que se

respeite essa distância. Permito-me discordar, porque tal acto tem por intuito a fundamentação da restrição do direito de manifestação em cada caso.

Já no que toca à coima que propõe no final do seu trabalho, em virtude do incumprimento desta norma, não me choca.

8) Da questão da responsabilização dos organizadores ou promotores de uma manifestação pelos danos materiais causados ao património público em consequência dessa manifestação

Em matéria de responsabilização, e tomando por referência as suas propostas a pp. 299 e ss., abster-me-ei de considerações em torno do direito penal, até por respeito ao meu colega, e outro arguente nestas provas, Professor Doutor Manuel Guedes Valente.

A solução prevista na lei espanhola de 2005, muito contestada quer internamente, quer ao nível europeu (com efeito, o anteprojecto desta lei foi criticado pelo Conselho da União Europeia), tendo já sido esta lei apelidada de «lei da mordança», mas, dizia, a solução prevista nessa lei é a da responsabilização dos organizadores ou promotores de uma manifestação pela prática de danos ao património público. Apesar das críticas apontadas à lei, concordo com essa responsabilização dos organizadores ou promotores de uma manifestação (porque se trata de proteger outros direitos e bens constitucionalmente garantidos, nomeadamente o património cultural), embora só concorde na parte referente a danos materiais causados ao património público (no sentido de monumento público ou património cultural legalmente classificado), e não da forma extensiva como parece indiciar a candidata na p. 301 (em que refere danos ao património, em equipamentos urbanos, na propriedade privada e nos bens das pessoas). Nesse sentido, gostaria de conversar consigo também sobre esta questão.

São estas algumas das objecções que coloco à Mestre Ana Robalo como expressão do grande interesse com que li o seu trabalho, e na convicção de que saberá dar-lhes uma resposta ponderada e competente.

Resta-me reiterar-lhe as maiores felicidades na dedicação à carreira, que protege a nossa segurança, e que quis escolher.

Tem a palavra.