

VOLUME LV — N.ºs 1 e 2

R E V I S T A
DA FACULDADE
DE DIREITO
DA UNIVERSIDADE
DE LISBOA



AB VNO AD OMNES

Coimbra Editora

2014

REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE LISBOA
Periodicidade semestral
LV — N.ºs 1 e 2 - 2014

COMISSÃO DE REDACÇÃO

Vice-Presidente - PROF. DOUTOR EDUARDO VERA-CRUZ PINTO
Vogais - PROF. DOUTOR PEDRO ROMANO MARTINEZ
- PROF. DOUTOR LUÍS MORAIS
- PROF. DOUTORA ISABEL ALEXANDRE
- PROF. DOUTOR PEDRO INFANTE MOTA
- MESTRA DINAMENE DE FREITAS
- MESTRE JORGE SILVA SANTOS

PROPRIEDADE E SECRETARIADO

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
Alameda da Universidade
1649-014 Lisboa — Portugal
Telefone 217 984 600 — Telecópia 217 950 303

EDITORA



Coimbra Editora®
(registo INPI n.º 300 737)

Arco de Almedina, 8 - 2.º andar
3000-422 Coimbra
Tel. (+351) 239 852 650
Fax (+351) 239 852 651

www.coimbraeditora.pt
editorial@coimbraeditora.pt

Execução gráfica

Coimbra Editora, S.A.
R. Ferreira Borges, 77-79
3000-180 Coimbra

ISSN 0870-3116

Depósito Legal n.º 75 611/95

Dezembro de 2014

	Págs.
I Doutrina	
<i>Pedro Soares Martinez</i> — Ensaio de um Curso Básico de História do Direito — Peninsular, Romano e Português — 2012-2013	7
<i>Jorge Miranda</i> — O Estado constitucional cooperativo e o jus-universalismo da Constituição Portuguesa	91
<i>Eduardo Vera-Cruz Pinto</i> — “O Julgamento de Nuremberga”, de Stanley Kramer (EUA, 1961) e a hora actual da justiça portuguesa	107
<i>Isabel Graes</i> — A permanência de velhos vícios, sob o mito de novos tempos. As opções judiciais de D. Pedro, Duque de Bragança — (1832-1834)	129
<i>Edgar Taborda Lopes</i> — Liberdade de Expressão e Tutela da Honra — Que limites?	189
<i>Nilson Tadeu Reis Campos Silva</i> — O direito e a saúde mental: aspectos históricos da tutela no Brasil e em Portugal — Law and mental health: historical aspects of guardianship in Brazil and Portugal	215
II Trabalhos de alunos	
<i>Joana Leal de Macedo Vitorino</i> — A gestão imprópria e a gestão de negócio alheio julgado próprio nos direitos alemão, suíço, francês e português — Estudo de Direito Comparado.....	245
<i>Diogo Santana Lopes</i> — A aplicação no tempo das normas de prescrição do procedimento criminal.....	295
III Vida universitária	
<i>Seminário</i> — Pirataria Marítima: — Regime jurídico, repressão e combate	319
<i>Adriano Moreira</i> — A Renovação do Conceito Estratégico Nacional e o Mar.....	321
<i>José Manoel Silva Carreira</i> — A Pirataria de estado existe?.....	327
<i>Alberto Silvestre Correia</i> — Seminário — Regime jurídico, repressão e combate — A marinha portuguesa na repressão da pirataria marítima	347
<i>Caetano F. A. Silveira</i> — A pirataria marítima no período clássico do Direito Internacional	353

	Págs.
<i>Jorge Miranda</i> — Arguição da tese de doutoramento do Mestre Maurício Ramires	365
<i>Jorge Miranda</i> — Estado social, crise económica e jurisdição constitucional	375
<i>Paulo de Sousa Mendes</i> — O processo penal entre a eficácia e as garantias — Em especial a questão do aproveitamento probatório das declarações processuais do arguido anteriores ao julgamento	405
<i>André Machado</i> — Discurso na Cessação do Mandato como Presidente da AAUL	425

A RENOVAÇÃO DO CONCEITO ESTRATÉGICO NACIONAL E O MAR

ADRIANO MOREIRA ⁽¹⁾

Entramos neste ano de graça de 2014 com uma espécie de redescoberta de que um Estado, sobretudo quando baseado na comunidade de afetos que é uma Nação, precisa de um conceito estratégico nacional. Admitindo que o Estado antecede de regra a Nação, como sustentou Lord Acton, o evidente é que o Fundador D. Afonso Henriques teve um conceito estratégico nacional marcado pela independência como estatuto e pela reconquista como tarefa, que a Dinastia de Aviz, com D. João I e a excelente educadora que foi D. Filipa de Lencastre, apoiada nos Ínclitos Infantes, redefiniram o conceito nacional ao virar as costas ao Muro de Castela e adotando o Mar como futuro, que o doloroso intermédio Filipino, que presenciou várias edições dos Lusíadas, não afetou o conceito como se viu com a Restauração e as fidelidades que a apoiaram, com a mudança do regime monárquico para República invocando como dinamizador da mudança os interesses ultramarinos. Foi a crescente evolução para Estado exógeno, passando pelas duras provas da guerra de 1914-1918, e o fim do Império Euromundista nas consequências da guerra mundial de 1939-1948, que tendeu para colocar um ponto final na perspectiva que vinha desde o arranque para Ceuta. Com elite numerosa, em que os marinheiros se distinguiam, os factos levaram a que o Hino Nacional definisse o povo como Heróis do Mar, “salgado pelas lágrimas de Portugal” segundo Pessoa.

Decorrido mais de meio século sobre o fim daquela guerra civil dos europeus, que custou cinquenta milhões de mortos, e sobre o ponto final colocado no colonialismo português em 1974, proliferam os estudos, os ensaios, as propostas, sobre o Conceito Estratégico de Defesa Nacional, uma tarefa que parece não poder ser bem executada sem um prévio Conceito Estratégico Nacional para enfrentar o mundo globalista em que nos encontramos, na condição de Estado *exógeno*, isto é, submetido aos efeitos de decisões em que não participa, *periférico* segundo observadores que não se incomodam em explicar como se iden-

(1) Presidente do Instituto de Altos Estudos da Academia das Ciências de Lisboa Professor Jubilado da Universidade Técnica de Lisboa.

tifica a periferia desse globalismo mal sabido, *exíguo* pela relação negativa entre recursos e necessidades, e pela pressão de tantos fatores negativos, na situação de *protetorado*, que se distingue dos extintos pela ONU pelo facto de a submissão vir de instâncias internacionais que são, além do FMI, do Banco Central Europeu, e Comissão Europeia, centros não identificados de poder financeiro, e não de uma *soberania* superior em poder, e descuidada de respeitar a jurisdição interna.

A comunidade de afetos, que é a definição mais apropriada para uma Nação sólida, vai dando mostras de partilhar a desconfiança que por todo o Ocidente fere a relação com os centros formalmente investidos na função de governança, mas ao mesmo tempo o passado de dignidade que foi ferida, e agrava a incerteza do futuro não suscetível da prospetiva segura.

Nesta inquietação é natural que se procure encontrar exemplo e ânimo nas elites inspiradores da formação da Nação e do conceito estratégico nacional esgotado.

Tem interesse verificar, que enfrentando nesta data dificuldades de ordem financeira e económica, com inevitáveis reflexos sociais, um dos guias vivos do pensamento do Brasil, que foi até hoje a maior dádiva portuguesa ao património comum da humanidade, que é Fernando Henrique Cardoso, tenha considerado oportuno organizar o tema da Identidade da sua Pátria, inventariando e meditando, num livro notável, que intitulou — *Pensadores que inventaram o Brasil* (2013), uma galeria por onde desfilaram Joaquim Nabuco, Euclides da Cunha, Florestan Fernandes, Sérgio Buarque da Holanda, José Bonifácio, Ruy Barbosa, Celso Prado Jr., Celso Furtado, e, com alguma benevolência mas com admiração, Gilberto Freyre. Professor no Instituto Rio Branco, afirma que não é difícil verificar que “a visão (atual) do futuro está errada”, embora, quanto a ele, medite sobretudo na relação produção-consumo.

Não é todavia de esperar, mas também não pode passar sem registo, que não há portugueses na sua lista da elite que construiu o Brasil, esquecidos pelo menos de Pedro Álvares Cabral ao Padre Vieira.

Todavia, e ao contrário, a Escola da Marinha de Guerra Brasileira, em Maio de 2013, organizou um importante Simpósio sobre o Mar azul, e não omitiu, na sua visão nacionalista, recordar os Duzentos anos da Escola, fundada depois do desembarque de D. João VI, e dos seus oficiais presentes, sabedores e intervenientes na definição do conceito estratégico nacional do Brasil, destaque a meditação do Contra-Almirante Roberto Gama e Silva sobre o que chama “Tsunami Verde-Amarelo. Uma visão nacionalista”, o vice-Almirante Fernando Manuel Fontes Diégues que vai buscar exemplo em A Estatística da Independência, descrevendo as opções navais, o Professor Eduardo Italo Presce dissertando sobre os “Projetos da Marinha do Brasil no Plano de Articulação e Equipamentos de Defesa”, e finalmente o Contra-Almirante Marcio Piragibe

Ribeiro de Bakker inquieto com a transformação nos continentes, oceanos e atmosfera que nos ameaçam, e tudo omitirem a defesa e segurança do Brasil e do seu vastíssimo mar.

Tendo em vista a crise europeia, ocidental, e mundial, e o facto de os EUA parecerem evoluir para voltar a considerar que o Atlântico é a sua retaguarda e o Pacífico o seu destino manifesto (sempre a marinha), ocorreu-me ver a posição da China, num livro de Harry G. Gelber, intitulado “O Dragão e os demónios estrangeiros” (S. Paulo, 2012), recordado de que recentemente a China “mostrou a bandeira”, colocando no mar um porta-aviões que a opinião pública americana recebeu com preocupação. O autor, minucioso no exame do trajeto da China desde o encontro com os ocidentais, conclui o seguinte no que respeita às relações China-América: “se houver um razoável bom senso dos dois lados, a acomodação deverá perdurar. Ambos os países têm tido cuidado ao longo de diversas décadas para definir seus interesses ultramarinos no Pacífico ou no sudoeste asiático de modo a limitá-los, em vez de colocá-los em conflito”. Finalmente, sabemos que “os problemas da superpopulação, do aquecimento global, da produção de alimentos e da distribuição da água serão os maiores desafios que a humanidade terá de enfrentar para salvar o planeta e a sua biodiversidade”. Sem marinha não vai ser fácil enfrentar esta visão de futuro.

Estes dois exemplos servem-nos para meditar em conjunto, nesta Assembleia onde se reúnem a experiência e o saber, com atenção ao imperativo — servir a Pátria, que a Pátria vos contempla, sobre o lugar que o problema do Mar e da Marinha tem nas preocupações nacionais, europeias, e mundiais, em tempo de crise sem exemplo no passado.

Em primeiro lugar não podemos deixar de mencionar os trabalhos que devemos às Universidades, em que destaco a Universidade dos Açores, de Aveiro, do Algarve, e os estudos levados a cabo no ISCSP, hoje integrado na Universidade de Lisboa, na área da Estratégia e das Relações Internacionais, na Universidade Católica e na Academia das Ciências com larga intervenção do senhor Almirante Nuno Vieira Matias, acrescentando o primeiro ano de atividades do *Cluster do Mar*, que no fim desse seu primeiro ano e, dirigido por Ana Paula Vitorino, entusiasta desta missão, contribuiu “de forma ativa e determinada para uma estratégia nacional marítima e costeira, que se pretende transversal à sociedade portuguesa e com objetivos claros em termos de conhecimento, sustentabilidade e desenvolvimento”.

Também não podemos ignorar o documento — Estratégia Nacional para o Mar 2013-2020” colocado em discussão pública (Crescimento Azul) com os seguintes objetivos: “A ENM — 2013-2020 pretende recuperar a identidade marítima nacional, concretizar o potencial económico, geoestratégico e geopolítico do território marítimo nacional, tornando o Mar-Portugal num ativo com

benefícios económicos, sociais e ambientais permanentes, criar condições para atrair investimento, nacional e internacional, em todos os setores de economia do mar, procurando o crescimento, o emprego, a coesão social e a integridade territorial, e aumentando, até 2020, a contribuição direta do setor Mar para o PIB nacional em 50%, reforçar a capacidade científica e tecnológica nacional, estimulando o desenvolvimento de novas áreas de ação que promovam o conhecimento e potenciem, de forma eficaz, eficiente e sustentável, os seus recursos, usos e atividades, e consagrar Portugal, a nível global, como nação marítima e como parte incontornável da política marítima integrada e de estratégia da UE, nomeadamente para a área do Atlântico”.

É justamente este último desígnio — como parte incontornável da política marítima e integrada da estratégia da União Europeia — que chama a atenção para o facto de este importante documento, que visa uma adesão pública a um conceito de ação marítima governamental, temporalmente coincidente com a proposta governamental pedida ao grupo de trabalho dirigido, no ano de 2013, pelo falecido Doutor Luís Fontoura (Almedina, 2013), e com o texto intitulado Conceito Estratégico de Defesa Nacional, publicado como emitido pelo governo de Portugal. Não é possível afirmar que houve relação averiguada e avaliada entre ambos os textos, mas tem de atribuir-se maior relevo ao segundo, vista a origem. E nele se afirma que, tendo o anterior conceito estratégico de defesa nacional sido aprovado em 2003, o novo era necessário, em vista da profunda mudança da circunstância mundial, quer económica e financeira, quer do quadro de ameaças e riscos, salientando que “o novo conceito estratégico da Organização do Tratado do Atlântico Norte (OTAN), aprovado em 2010, bem como o novo Tratado da União Europeia (UE) — o Tratado de Lisboa — implicaram novas exigências em termos da contribuição portuguesa para a garantia da segurança internacional”.

Percorrendo o texto, a enumeração dos riscos e ameaças, e os deveres de cooperação estão enumerados de acordo com as análises internacionais correntes, mas falta apontar, o que sugiro com a maior humildade, que o problema central da crise portuguesa, obediente ao receituário da Troika, que o Ministro da Finanças demissionário apontou como de consequências frustrantes, é o de pão e trabalho, e que toda a panóplia de medidas para valorizar a rentabilidade do mar e da costa portuguesa omite o fator tempo quanto às consequências do liberalismo repressivo europeu em exercício, quanto à experiência do conceito da destruição-constructiva que foi remédio indicado em casos como os do Chile, do governo Argentino, e até do Oriente, sobretudo omite a importância da plataforma continental, e os riscos evidentiíssimos que corre, e a relação indispensável entre a Marinha e o talvez mais importante fator de recuperação de um futuro decente para as gerações que vão receber o legado da crise que a política do neoriquismo causou no Ocidente.

Que o risco existe e não é pelas técnicas do Estado Espetáculo que poderá ser eliminado das inquietações nacionais, começa por ser lembrado com a manifestação pública do governo de Espanha sobre as Selvagens.

Não faltam exemplos, na experiência internacional, de um governo criar incidentes internacionais para desviar a atenção pública do seu país de temas que o enfraquecem. Algumas críticas sugerem que a senhora Thatcher adotou a solução churchiliana das Malvinas porque as sondagens lhe anunciavam a perda da maioria nas eleições próximas, e deste modo recorreu a levantar o orgulho e adesão do eleitorado do seu povo. O governo espanhol, em dificuldades internas no seio do partido da maioria e em face do Parlamento e da opinião pública, teve uma paixão súbita por rochedos, e reclamou ao mesmo tempo a natureza das Selvagens e do Rochedo de Gibraltar. Quanto ao segundo esqueceu-se de lembrar que já não faz falta à rota imperial da Inglaterra, e cuidadosamente, esperando juntar o útil ao agradável, também esqueceu a hispanização que tem sido desenvolvida para não reconhecer e consolidar a usurpação dos direitos portugueses sobre Olivença, talvez porque não é um rochedo, são uma centena de quilómetros quadrados. A mudança de perfil das relações entre Portugal e Espanha deve tempo e trabalho suficientes para impedir que um expediente diplomático, usado por razões internas, venha desvendar ambições ilegítimas danosas para Portugal. A marinha seguramente pode ajudar a tornar menos fácil a transformação das Desertas em rochedos, com a consequência real de afetar a dimensão da plataforma continental que nos pertence.

Mas a posição é mais severa no que diz respeito à relação com a União Europeia. Já é suficiente a transferência e gestão da parte dos recursos vivos do mar a que o Tratado de Lisboa procedeu para a União, com abandono desnecessário de competência nacional, e nem sequer descentralizando tal questão, um tema em que os resultados da Política Agrícola Comum deviam estar na lembrança. Mas se a definição do Mar Europeu, uma tarefa em que com competência se empenha a eurocracia, se verificar antes de a ONU reconhecer o nosso direito, qualquer português se lembrará do Mapa Cor-de-Rosa, das ambições que despertará em toda a interioridade da União, e as consequências inevitáveis para os nossos interesses vitais, numa data em que constantemente lembra a linha da pobreza que ultrapassou o Norte do Mediterrâneo. De novo a Marinha tem de ser lembrada, e a sua intervenção reconhecida como insubstituível e urgente.

Privatizar o Alfeite, ou extinguir os estaleiros de Viana, a consequência mais grave que tem é a de rapidamente extinguir o *saber fazer*, e este não é repostado facilmente. De novo a Marinha deve merecer uma atenção especialmente e legalmente devotada a este agravamento descuidado da importância do Mar. Precisamos da Marinha, não tanto porque a Pátria a contempla, mas porque não pode deixar-se de contemplar a Pátria submissa a um protetorado, que até agora

lhe destruiu os interesses, desagrega a comunidade de afetos que é a Nação, e aumenta o sal do Mar que são lágrimas de Portugal.

Finalmente, deixarei testemunhado que, na referida reunião da Escola da Marinha de Guerra do Brasil, onde fiz o discurso de encerramento, lembrei a importância de, tendo em conta que todos os países da CPLP são *marítimos*, são *pobres*, tem *plataforma continental*, e todos enfrentam as *exigências do tráfego marítimo crescente*, e da *segurança do Atlântico Sul*: a CPLP poder ter uma frota *privada comum*, antes que seja obrigada inevitavelmente a ter de considerar a articulação com a segurança do Atlântico Norte, atendendo à natureza de Oceano Moreno que é o Atlântico Sul. Na circunstância do mundo, bem pode acontecer que se Portugal não for ter com o Mar, o Mar inevitavelmente virá ter com Portugal.

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
11/12/2014