

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 3/2020 (Processo n.º 733/12.9TAPFR.P1-A.S1)^[1]

Breve Comentário

José Manuel Damião da Cunha

Professor Associado com Agregação da Escola de Direito do Porto

Universidade Católica Portuguesa

Centro de Estudos e Investigação em Direito

[1] Diário da República, I, 18 de maio de 2020, n.º 96, p. 2 ss.

O Supremo Tribunal de Justiça por Acórdão de Fixação de Jurisprudência veio determinar que «o conceito de ‘organismo de utilidade pública’, constante da parte final da actual redacção da alínea d) do n.º 1 do artigo 386.º do Código Penal, não abarca as instituições particulares de solidariedade social, cujo estatuto consta hoje do Decreto-Lei n.º 172-A/2014, de 14 de Novembro, alterado pela Lei n.º 76/2015, de 28 de Julho.»

I. O teor deste Acórdão de Fixação de Jurisprudência merece-nos concordância.

De facto, a argumentação do STJ tem por base uma análise das características das “instituições particulares de solidariedade social”, concluindo pela inexistência de qualquer ligação orgânica de tais entidades à “Administração Pública” e, menos ainda, de atribuição de incumbências de administração pública^[2]. Argumentação que se nos afigura convincente e esclarecedora^[3].

Deste ponto de vista, não se nos oferecem dúvidas quanto ao bem fundado da jurisprudência fixada.

[2] Sobre o enquadramento destas entidades, cf. o presente Acórdão, pp. 12 e 13.

[3] Em qualquer caso, e também com interesse para o tema, cf. o Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-

-Geral da República n.º 1/2018, Diário da República II.ª Série, n.º 62, 28 de março de 2019, p. 9645 ss. (esp.,

II. É, porém, nossa intenção com este breve comentário demonstrar *pela positiva* qual o conteúdo que deve caber à parte final deste artigo 386.º, n.º 1; espera-se, assim, que se afastem definitivamente dúvidas sobre o alcance e amplitude do conceito “organismo de utilidade pública”.

Relembremos (tal como, de resto, o faz o presente Acórdão^[4]) que a parte final do artigo 386.º, n.º 1, alínea d), se deve a uma alteração normativa, cuja origem remonta ao Anteprojeto de Revisão do CP, no qual, por proposta do Professor Afonso Queiró, se acrescentou a referência a organismos corporativos^[5] e instituições de previdência. Entendia o Professor Afonso Queiró que, uma vez que alguns destes organismos tinham poderes públicos, deveriam ser considerados pessoas coletivas públicas e daí o “acrescento” *desempenhar funções em organismos corporativos ou nelas participar*.

Após o 25 de Abril e com a instituição do regime democrático^[6], naturalmente que a expressão “organismos corporativos” teve de ser eliminada, passando a surgir, em sua substituição, a expressão “organismos de utilidade pública” (logo, em Projeto do Código Penal a expressão já constava da norma^[7]).

pp. 9648, 2.ª col., a 9649, quanto às instituições particulares de solidariedade social e às pessoas coletivas de utilidade pública administrativa).

[4] Recensando minuciosamente estes elementos históricos, cf., também o presente Acórdão, pp. 10-11. Cf. no entanto, Actas da Comissão Revisora do Código Penal, separata do BMJ, 1979, p. 495/6.

[5] A Constituição de 1933, na ver-

são de 1971, referia no seu artigo 16.º: «Incumbe ao Estado autorizar, salvo disposição de lei em contrário, todos os organismos corporativos, morais, culturais ou económicos e promover e auxiliar a sua formação»; por sua vez, o artigo 17.º acrescentava: «Os organismos corporativos a que se refere o artigo anterior visarão principalmente objectivos científicos, literários, artísticos ou de educação física; de assistência, beneficência ou caridade; de aperfeiçoamento técnico ou de soli-

diedade de interesses». No § único: «A constituição e funções dos mesmos organismos serão reguladas por normas especiais».

[6] Os organismos corporativos foram extintos pelo Decreto-Lei n.º 443/74, de 12 de setembro.

[7] Tal como o salienta o presente Acórdão. Para esse efeito, veja-se o BMJ 1979, n.º 291, onde se publica a Proposta de Parte Especial do Código

III. Neste sentido, a questão reside em saber o que significa “organismo de utilidade pública” e em que medida estes organismos podem ser considerados “herdeiros” das antigas corporações ou organismos corporativos.

Em qualquer caso, tanto a fonte histórica como o próprio teor literal deste particular segmento da norma sobre funcionário demonstram à saciedade que o vero fundamento para a sua inclusão no conceito de funcionário se encontra na atribuição de poderes públicos a estas entidades (ou seja, os então “organismos corporativos”) – pelo que este inciso normativo há de ser lido e interpretado no sentido de quem desempenhe (exerça) funções públicas ou nelas participe.

Trata-se, pois, de elemento interpretativo inultrapassável, sendo fundamento que se mantém intocado ainda hoje.

Neste sentido, o desempenho de funções a que, neste segmento da norma, se faz referência é, como é bom de ver, o desempenho de *função pública administrativa*. Sobre isto, também o Acórdão não deixa, e bem, de salientar.

Ora, por função pública administrativa, neste contexto, deve entender-se o exercício de poderes de autoridade ou a atividade regulada por normas ou princípios de direito administrativo^[8].

Penal, de 11 de julho de 1979; cf., em particular, p. 156, onde se encontra o artigo 461.º, referente ao conceito de funcionário.

[8] Cf. assim, o Regime de responsabilidade civil extracontratual do Estado e pessoas coletivas públicas (Lei n.º 67/2007, de 31 de dezembro), artigo 1.º, n.ºs 2 e 5.