

na alínea *a*) do n.º 2 do artigo 38.º da CRP, como componente da garantia de liberdade de imprensa e meios de comunicação social, reconhecida no n.º 1 do mesmo preceito.

No decurso da referida audiência e, até, na pendência posterior da causa, concorrem decisivamente para a justificação do condicionamento fixado na norma do artigo 88.º, n.º 2, alínea *b*), do CPP, interesses conexos com a boa administração da justiça, bem caracterizados no acórdão a que esta declaração se anexa. Mas é minha convicção de que, após o termo do processo em que a audiência teve lugar, as restrições ou condicionamentos à liberdade de transmissão da gravação do som nela efectuada se justificam *exclusivamente* pela tutela do direito à palavra.

Não me afasto da ideia expressa na fundamentação de que é aqui adequada uma “protecção reforçada” deste direito, atendendo ao contexto em que as palavras foram proferidas e aos fins processuais que exigiram a sua gravação.

Mas, dentro do pressuposto de que parto, o regime fixado na norma impugnada ultrapassa em muito o que seria legitimado por essa finalidade protectoria, *na medida em que a autorização para a transmissão pode ser negada pelo juiz, mesmo quando os titulares da palavra a tal se não oponham*. Na verdade, a norma confere ao juiz o poder discricionário de recusar a transmissão, independentemente da disposição de vontade dos sujeitos da palavra; o que não pode é autorizá-la, se esses sujeitos não consentirem na transmissão.

É bom de ver que, nestes termos, o juiz não intervém apenas como garante qualificado do respeito pelo direito pessoal em causa, no âmbito de um procedimento que fosse imposto apenas para salvaguarda da efectiva audição e prestação do consentimento prévio dos autores das declarações a transmitir. Fora assim e nada haveria a censurar, do ponto de vista constitucional, à dimensão normativa questionada. Mas é manifesto que a autorização judicial vem predisposta com um trâmite em que se exercita um poder autónomo de decisão, podendo ser negada sem ou contra a vontade dos titulares da palavra — o único bem que, nesta fase, há a tutelar (no pressuposto, evidentemente, de que a audiência foi pública).

Ora, a protecção da palavra é a protecção da disponibilidade, pelo próprio, da palavra emitida (no caso, o ser chamado a consentir, ou não, na difusão sonora, por um meio da comunicação social, de palavras gravadas). Fundamento da tutela, a autodeterminação do titular é também, neste campo, o seu limite, resultando plenamente satisfeita com a imposição do consentimento do autor das palavras, como condição necessária (mas também suficiente) da licitude da transmissão. Como se diz pertinentemente na fundamentação do acórdão, «*compete ao próprio definir [...] também o como e o quando da audição futura da voz, isto é, em que condições, perante quem e em que contexto situacional ela pode voltar a ser ouvida*».

O regime em causa excede esse limite, atentando contra as exigências de adequação e necessidade contidas no princípio da proporcionalidade, pelo que o tive, nessa medida, por constitucionalmente desconforme — *Joaquim de Sousa Ribeiro*.

204495609

Acórdão n.º 94/2011**Processo n.º 161/2010**

Acordam na 3.ª Secção do Tribunal Constitucional

I — Relatório

1 — Nos presentes autos de fiscalização concreta, provenientes do Tribunal de Relação de Évora, foi interposto por Vítor Manuel Neto Pereira, ao abrigo da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 70.º da lei do Tribunal Constitucional (LTC), recurso de acórdão proferido por aquela Relação a 15 de Setembro de 2009.

Pretende o recorrente que o Tribunal aprecie a constitucionalidade das normas constantes do n.º 1 do artigo 66.º e do n.º 9 do artigo 113.º do Código de Processo Penal, quando interpretadas no sentido de que o prazo de aperfeiçoamento das conclusões apresentadas na motivação do recurso se conta a partir da data da notificação ao defensor [do despacho que manda aperfeiçoar as referidas conclusões], e não a partir da data da notificação ao arguido do defensor entretanto nomeado.

No entender do recorrente, tal “norma” ou “dimensão normativa”, aplicada pela decisão recorrida, é lesiva dos princípios decorrentes do n.º 1 do artigo 20.º e do n.º 1 do artigo 32.º da Constituição (respectivamente, acesso ao Direito e aos tribunais e direito ao recurso em processo criminal).

2 — A 2 de Abril de 2003 foi Victor Manuel Neto Pereira condenado, pelo 2.º Juízo do Criminal do Tribunal Judicial de Évora, pela prática de um crime de denúncia caluniosa, previsto e punido pelo artigo 365.º,

n.º 1, do Código Penal, na pena de quinze meses de prisão, com execução suspensa subordinada ao cumprimento de deveres.

Inconformado com tal decisão, recorreu o arguido para o Tribunal da Relação de Évora.

Nesta instância, e verificando-se que o recurso apresentado era omissivo quanto a conclusões, foi proferido despacho, convidando o arguido a suprir a deficiência.

Contudo, e em resposta a esse mesmo convite, veio Victor Manuel Neto Pereira a apresentar “conclusões” que, de acordo com o tribunal *a quo*, “constituíam a reprodução pura e simples da fundamentação vertida na minuta do recurso”. Por esse motivo, foi, por despacho, o recorrente novamente convidado a apresentar, no prazo de dez dias, novas conclusões, “redigidas sob a forma de proposições claras, precisas, concisas, onde condensasse os fundamentos expostos ao longo da motivação, sob pena de rejeição do recurso”.

Entretanto, por escusa, deferida pelo Conselho Distrital da Ordem dos Advogados, do defensor oficioso do arguido, foi nomeado novo defensor. Por esse motivo, determinou o tribunal *a quo* que a referida nomeação fosse notificada tanto ao arguido quanto ao novo defensor, sendo este último notificado ainda do segundo despacho de aperfeiçoamento (que ordenava a apresentação, no prazo de dez dias, das novas conclusões do recurso, sob pena de rejeição do mesmo.)

Apresentadas as novas conclusões pelo [novo] defensor oficioso do arguido, decidiu o Tribunal da Relação, por acórdão datado de 31 de Janeiro de 2006, que, por ter sido ultrapassado o prazo de dez dias, eram as mesmas extemporâneas. Assim, e apenas subsistindo aquelas outras, já constantes dos autos, que, por serem “excessivamente extensas, prolixas, confusas e desconexas”, equivaliam à falta de conclusões, foi rejeitado o recurso interposto, nos termos dos artigos 414.º, n.º 2 e 420.º, n.º 1, do Código de Processo Penal.

3 — Após incidentes processuais vários, que não cabe aqui relatar, recorreu novamente o arguido para o Tribunal da Relação de Évora, desta feita de despacho proferido no 2.º Juízo do Tribunal Judicial de Évora, despacho esse que indeferira requerimento em que, *i.a.*, se considerava não ter o acórdão de 31 de Janeiro de 2006 transitado em julgado, por nulidade.

Em síntese, sustentou o arguido, nas alegações deste recurso:

(i) Que, nos termos do artigo 66.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, não podia, ele próprio, deixar de ter sido notificado da nomeação do novo defensor;

(ii) Que, tendo ocorrido tal notificação (a notificação ao arguido) cinco dias depois da notificação ao defensor, o prazo de dez dias, fixado para a apresentação das novas conclusões, deveria ser, nos termos do n.º 9 do artigo 113.º do mesmo Código, contado a partir da notificação efectuada em último lugar;

(iii) Que interpretação diversa das normas constantes do n.º 1 do artigo 66.º e do n.º 9 do artigo 113.º do Código de Processo Penal lesaria os princípios decorrentes do n.º 1 do artigo 20.º e do n.º 1 do artigo 32.º da Constituição.

Por acórdão datado de 15 de Setembro de 2009 o Tribunal da Relação de Évora negou provimento ao recurso.

Como já se viu, é desta decisão que é interposto o presente recurso de constitucionalidade.

4 — Admitido o recurso no Tribunal, nele apresentaram alegações recorrente e recorrido.

Após ter feito um enquadramento fáctico da questão, sustentou o primeiro, em favor da tese da inconstitucionalidade, os seguintes argumentos essenciais: (i) que, nos termos do artigo 66.º, n.º 1 do CPP, se impõe que a nomeação do novo defensor seja também notificada ao arguido; (ii) assim é por exigências de uma devida organização da defesa deste último; (iii) pelo que, e ao contrário do que pretende a decisão recorrida, em situações como a dos autos, não deve considerar-se que, nos termos do artigo 113.º, n.º 9 do mesmo Código, a lei processual “se contenta” com a notificação ao defensor; (iv) pelo que, havendo duas notificações obrigatórias, deve (nos termos do regime geral previsto no preceito indicado em último lugar) o prazo fixado para a prática do acto processual subsequente contar-se a partir da data da notificação efectuada em último lugar; (v) que interpretação contrária, como a que foi efectuada pela decisão recorrida, lesa os princípios decorrentes dos artigos 20.º, n.º 1 e 32.º, n.º 1 da CRP.

Por seu turno, e enquanto recorrido, pugnou o Ministério Público pelo juízo de não inconstitucionalidade da “dimensão normativa” em causa, por se entender que, tratando-se, *in casu*, de notificar quanto à prática de um “acto processual eminentemente técnico e independente de qualquer ponderação pessoal do arguido”, não violava tal “dimensão normativa” nem as garantias de defesa dos arguidos, incluindo o direito ao recurso, nem qualquer outro princípio constitucional pertinente.

II — Fundamentação

5 — Sustenta o recorrente, como acabou de ver-se, que o tribunal *a quo* interpretou a “norma” constante das disposições conjugadas dos artigos 66.º, n.º 1 e 113.º, n.º 9 do Código de Processo Penal em sentido contrário ao disposto nos artigos 20.º e 32.º, n.º 1, da Constituição.

E conhecida a jurisprudência do Tribunal quanto ao sentido a atribuir a estes preceitos constitucionais.

Como sempre se tem dito, neles se consagra, antes do mais, o *direito* a uma solução jurídica dos conflitos, que permita a cada uma das partes deduzir as suas razões (quer de facto, quer de direito), oferecer a suas provas e discreter sobre o valor e o resultado de umas e outras (artigo 20.º, n.º 1); e ainda o *direito* a ver reapreciadas, em instância superior, decisões proferidas pelos tribunais em processo criminal (artigo 32.º, n.º 1). A parte isso, e descontadas as especiais garantias de defesa que, por imposição constitucional, enformam o ordenamento processual penal, detém o legislador ordinário ampla margem de conformação na determinação das normas de processo. Com efeito, e como do mesmo modo se tem sempre sustentado, do princípio contido no n.º 1 do artigo 20.º da CRP não decorre apenas uma posição jurídica subjectiva de índole análoga às dos demais direitos de defesa consagrados no Título II da Parte I da Constituição; do referido princípio decorre, ainda, uma posição subjectiva de índole prestacional, com o correlativo dever do Estado de pôr à disposição das pessoas instituições e procedimentos destinados a assegurar a efectividade da tutela jurisdicional. Ora, para levar a cabo esse mandamento constitucional de organização procedimental e institucional, não pode deixar de ter o legislador ordinário ampla margem de liberdade de conformação, desde logo na determinação, no quadro da CRP, das normas de processo.

Sustenta o recorrente que, no caso, terá sido ultrapassada essa margem de liberdade conformadora, por se ter interpretado a “dimensão normativa” em causa (repita-se: a resultante das disposições conjugadas do n.º 1 do artigo 66.º e do n.º 9 do artigo 113.º do CPP) de forma a contar-se o prazo para aperfeiçoamento do requerimento do recurso, em processo criminal, não a partir a partir da data da notificação ao arguido do defensor entretanto nomeado, mas tão somente a partir da data da notificação deste último. A ideia principal é a de que, com essa interpretação, ficará o arguido gravemente prejudicado na organização da sua defesa, pois que, desconhecendo a identidade da pessoa do seu defensor, não terá como a este se dirigir, assim se inviabilizando a necessária comunicação entre ambos, e, por conseguinte, a garantia do *due process of law* inscrita quer no artigo 20.º quer no artigo 32.º da CRP.

Sucedo, porém, que estando aqui em causa tão somente a resposta ao convite de aperfeiçoamento das conclusões do recurso — convite esse notificado ao defensor oficioso, entretanto nomeado —, em causa estará, também, o chamamento do mesmo defensor à prática de um acto processual de cariz eminentemente técnico, incapaz por isso de interferir, substancialmente, na organização da defesa do arguido. Não se vê, por isso, em que é que a impossibilidade de comunicação entre ambos (defensor e arguido), que a “dimensão normativa” aplicada pelo tribunal *a quo* terá eventualmente potenciado, possa lesar as garantias constitucionais inscritas nos preceitos atrás referidos. Para todos os efeitos, e tal como foi aplicada pela decisão de que se interpôs recurso, a “norma” do caso situa-se fora do âmbito de protecção que os artigos 20.º e 32.º da CRP dispensam, pelo que o regime que dela decorre se insere ainda na ampla margem de liberdade de que goza o legislador ordinário quando conforma as regras de processo.

III — Decisão

Nestes termos, acordam em:

a) Não julgar inconstitucional a norma que resulta da leitura conjugada do artigo 66.º, n.º 1 com o artigo 113.º, n.º 9, ambos do Código de Processo Penal, quando interpretados no sentido de que o prazo para aperfeiçoamento do requerimento de recurso se conta a partir da notificação ao defensor (e não a partir da data da notificação ao arguido do defensor entretanto nomeado);

b) Consequentemente, negar provimento ao recurso;

c) Condenar o recorrente em custas, fixando-se a taxa de justiça em 25 (vinte e cinco) UCs.

Lisboa, 16 de Fevereiro de 2011. — *Maria Lúcia Amaral — Ana Maria Guerra Martins — Vítor Gomes — Carlos Fernandes Cadilha — Gil Galvão.*

204495674

Acórdão n.º 97/2011

Proc. n.º 284/10

Acordam na 3.ª Secção do Tribunal Constitucional:

I — **Relatório.** — 1. Nos presentes autos, em que é recorrente António Rodrigues Martins e recorrido o Ministério Público, foi interposto re-

curso, ao abrigo do artigo 280.º, n.º 1, alínea b), da CRP e do artigo 70.º, n.º 1, alínea b), da LTC, do acórdão proferido, em conferência, pelo Tribunal da Relação de Coimbra, para que seja apreciada a constitucionalidade da norma extraída “do n.º 1 do artigo 107.º do RGIT quando interpretado no sentido de que o limite de 7.500€ estabelecido no n.º 1 do artigo 105.º do mesmo diploma, para o abuso de confiança fiscal, não se aplica ao abuso contra a Segurança Social”.

2 — Notificado para tal pela Relatora, o recorrente produziu alegações, das quais se podem extrair as seguintes conclusões:

«A — O valor protegido pelo n.º 1 do art. 105º do RGIT e o protegido pelo art. 107º do mesmo diploma é idêntico, ou seja, a defesa do erário público.

B — A conduta do agente faltoso, quer quando faz a dedução ou retenção de uma quantia para a Segurança Social quer quando faz a retenção do IVA ou do IRS e omite a sua entrega ao credor, é idêntica.

C — A não entrega da prestação deduzida ou retida, quer se trate de omissão de entrega de impostos ao Fisco quer se trata de omissão de entrega à Segurança Social de prestações deduzidas aos vencimentos dos trabalhadores, é uma conduta cujo desvalor é idêntico, merecendo por isso igual censura.

D — A não entrega de prestações devidas à Segurança Social ou a omissão de entrega de impostos retidos põe em causa valores idênticos — as necessidades financeiras do Estado Fiscal — Social.

E — A interpretação do art. 107º do RGIT, no sentido de que a remissão feita para o n.º 1 do art. 105º do mesmo diploma apenas se refere à moldura penal e não à condição objectiva de punibilidade, consistente na exigência para que a conduta omissiva seja punida criminalmente que o valor da prestação em falta seja de valor superior a 7500,00 euros, viola os princípios constitucionais da igualdade (n.º 1 do art. 13º da CRP) e da proporcionalidade, decorrente do art.2º e do n.º 2 do art. 18º da CRP.» (fls. 11622 a 1163).

3 — Devidamente notificado para o efeito, o Ministério Público veio apresentar contra-alegações, cujas conclusões são as seguintes:

«1 — Porque durante o processo não se suscitou de forma adequada uma verdadeira questão de inconstitucionalidade normativa e porque a norma identificada no requerimento de interposição do recurso — o artigo 107, n.º 1, do RGIT — não pode constituir o suporte normativo da questão de inconstitucionalidade que vem enunciada, não deverá conhecer-se do objecto do recurso.

2 — O legislador ordinário — que terá de ser a Assembleia da República ou Governo se para tal autorizado por aquela — goza de uma ampla liberdade de conformação em matéria de definição de crimes e fixação de penas.

3 — As infracções contra a Segurança Social — até historicamente — têm alguma autonomia face às infracções praticadas no âmbito fiscal, podendo variar o quadro sancionatório num e no outro ramo, face à constatação da sua suficiência, ou não, num determinado período e tendo em atenção as exigências e os fins próprios de cada um.

4 — Com a alteração introduzida no n.º 1 do artigo 105.º do RGIT, pelo artigo 113 da lei n.º 64-A/2008, de 31 de Dezembro, deixou de ser criminalmente punível como abuso de confiança fiscal, a não entrega à administração tributária de prestação tributária de valor igual ou inferior a €7.500.

5 — Tal conduta, no entanto, continua a ser punível como contra-ordenação (artigo 114.º, n.º 1, do RGIT)

6 — A não aplicação extensiva daquela alteração — com a consequentemente descriminalização — ao crime de abuso de confiança contra a segurança social (artigo 107.º do RGIT), não viola o princípio de proporcionalidade, (artigo 18.º, n.º 2, da Constituição) nem o da igualdade (artigo 13.º da Constituição), não se vislumbrando, pois, qualquer inconstitucionalidade.

7 — Termos em que deve negar-se provimento ao recurso.» (fls. 233).

4 — Em função da invocação de questão que obstará ao conhecimento do objecto do recurso, a Relatora proferiu despacho nos termos do qual o recorrente foi convidado a pronunciar-se, o que fez nos seguintes termos:

«A — Quanto ao primeiro ponto, ou seja a questão de ter ou não sido suscitada a questão da inconstitucionalidade normativa, no recurso para o Tribunal da Relação:

Logo no preâmbulo das suas alegações para o Tribunal da Relação, delimitando o recurso, o recorrente afirma:

«Entende o recorrente que, salvo o devido respeito, devia:

a) considerar-se despenalizada a conduta do R., em face da nova redacção dada ao n.º 1 do artigo 105.º do RGIT que deve ser apli-