ção — como adverte Eduardo Correia (Estudos sobre a reforma do direito penal depois de 1974', in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 119.º, p. 6) — há-de ser ajuizada no plano ético-jurídico, e não num plano meramente sociológico.

O direito penal, enquanto *direito de protecção*, cumpre, por isso, uma função de *ultima ratio*, pois só se justifica que intervenha se a protecção dos bens jurídicos não puder ser assegurada com eficácia mediante o recurso a outras medidas de política social menos violentas e gravosas do que as sanções criminais [cf. também Jorge de Figueiredo Dias ('O sistema sancionatório no direito penal português', in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Eduardo Correia*, I, *Boletim da Faculdade de Direito*, número especial, 1984, p. 807) e José de Sousa e Brito (ob. e loc. cit.)].

A *necessidade da pena* — que, repete-se, há-de ser uma *pena de culpa* — limita, pois, o âmbito de intervenção do direito penal, sendo mesmo o *critério decisivo* dessa intervenção (cf. Eduardo Correia, loc. cit.).

O legislador, que deve observar também um *princípio de humanidade* na previsão das penas (cf. artigo 25.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição), há-de ainda ter em conta que a ideia de necessidade da pena leva implicada a da sua *adequação e proporcionalidade*. Ou seja: na previsão das penas, deve ele procurar uma *justa medida* — uma *adequada proporção* — entre as penas e os factos a que elas se aplicam: a gravidade das penas deve ser proporcional à gravidade das infracções.

O Tribunal, quando teve de ajuizar uma norma penal à luz do princípio constitucional da proporcionalidade, sublinhou sempre que o legislador goza de ampla liberdade na definição dos crimes e no estabelecimento das penas correspondentes. E sublinhou, bem assim, que, nessa matéria, ele só pode censurar, *ratione constitutionis*, as decisões legislativas que contêm incriminações *arbitrárias* ou punições *excessivas*: é que, no Estado de direito, o legislador está vinculado por concepções de justiça; ora, o *princípio de justiça* impede-o de actuar arbitrariamente ou de forma excessiva [cf. neste sentido, entre outros, o citado Acórdão n.º 83/95 e os Acórdãos n.ºs 634/93 e 480/98 (publicados in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vols. 26.º, p. 205, e 40.º, p. 507) e 108/99 (publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 1 de Janeiro de 1999)].

Em síntese: como sublinha Eduardo Correia (loc. cit.), 'o ponto de referência de um conceito material de crime supõe sempre que o agente *seja merecedor da pena*'. E esta ideia — sublinha o mesmo autor — tem de ser conjugada com a ideia de *necessidade social*. E citando Sax, acrescenta: 'necessidade da pena como o caminho mais humano para proteger certos bens jurídicos. *Merecedor* da pena como qualidade de alguém que a deva sofrer.'

O que se disse resulta, aliás, entre outros, dos seguintes artigos da Constituição: do artigo 1.º, que baseia a República na dignidade da pessoa humana; do artigo 18.º, n.º 2, que condiciona a legitimidade das restrições de direitos à necessidade, adequação e proporcionalidade das mesmas; do artigo 25.º, n.º 1, que sublinha a inviolabilidade da integridade pessoal; e do artigo 30.º, n.º 1, que proíbe penas ou medidas de segurança privativas ou restritivas da liberdade com carácter perpétuo ou de duração ilimitada ou indefinida.

5.2 — O *princípio da culpa*, enquanto princípio conformador do direito penal de um Estado de direito, proíbe — já se disse — que se aplique pena sem culpa e, bem assim, que a medida da pena ultrapasse a da culpa.

Trata-se de um princípio que emana da Constituição e que, na formulação de José de Sousa e Brito (loc. cit., p. 199), se deduz da *dignidade da pessoa humana*, em que se baseia a República (artigo 1.º da Constituição), e do *direito de liberdade* (artigo 27.º, n.º 1); e, nos dizeres de Jorge de Figueiredo Dias, vai buscar o seu fundamento axiológico 'ao princípio da *inviolabilidade da dignidade pessoal*: o princípio axiológico mais essencial à ideia do Estado de direito democrático (*Direito Penal Português. As Consequências Jurídicas do Crime*, Lisboa, 1993, p. 73).»

Recordados estes pronunciamentos doutrinários e jurisprudenciais, e apreciando o caso dos autos, constata-se que o fundamento da condenação do recorrente em pena de prisão foi a prática do crime de ofensa à integridade física simples, previsto no artigo 143.º, n.º 1, do Código Penal, relativamente à qual não vem suscitada nenhuma questão de violação do princípio da culpa, em qualquer das suas assinaladas dimensões. E mesmo não discutindo a operatividade deste princípio, para além da imputação do facto que fundamenta a condenação numa pena criminal, igualmente na perspectiva da prática de facto causador de perda de um benefício (o perdão da pena de prisão), que determinará o efectivo cumprimento daquela pena, também não se pode considerar violado o princípio da culpa, pois a lei que concedeu o perdão e estabeleceu a sua condição resolutive é anterior à prática do segundo crime, exige-se que este crime tenha natureza dolosa e não se pode reputar desproporcionada a consequência da perda da graça concedida a quem, com a prática de crime doloso posterior à publicação da lei que concedeu o perdão de penas resolutivamente condicionado à omissão de novas condutas delinquentes

no prazo de três anos, se mostrou, segundo o critério do legislador, não merecedor daquela medida de clemência. Nesta hipótese, que ocorre no presente caso, verifica-se o respeito do princípio da culpa, pois, na citada formulação de Sousa e Brito, se justifica um «juízo de reprovação do agente por não ter agido em conformidade com o dever jurídico, embora tivesse podido conhecê-lo, motivar-se por ele e realizá-lo». Não se vislumbra, nesta solução legislativa, qualquer ofensa do princípio da dignidade da pessoa humana, de que se extrai o princípio da culpa.

2.3 — Por último, improcede a terceira questão de inconstitucionalidade: a que sustenta que a norma contida ainda nesse artigo 4.º da Lei n.º 29/99, na interpretação que considera relevantes para a aplicação da mesma qualquer infracção, ainda que punida com simples multa, é inconstitucional porque ofende os princípios da proporcionalidade e da adequação das penas.

O segundo crime cometido pelo recorrente (crime de detenção ilegal de arma de defesa) é um crime doloso, punível com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa até 240 dias (artigo 6.º da Lei n.º 22/97), tendo-lhe sido em concreto aplicada a pena de 100 dias de multa. Também neste caso não se discute a eventual violação dos princípios da proporcionalidade e da adequação das penas quanto à condenação do recorrente por este crime, mas apenas o desrespeito desses princípios derivada da consequência que tal condenação provocou ao determinar a revogação do perdão de pena de prisão aplicada por crime anterior.

Porém, a perda de uma medida de clemência derivada da autoria, pelo arguido, de um *crime doloso*, praticado depois de publicada a lei que concedeu o perdão e logo previu a sua revogação nas condições que as instâncias deram por preenchidas, por entender que com essa actuação dolosa o arguido se mostrou não merecedor da graça concedida, não se mostra desproporcionada, mesmo que o segundo crime tenha sido, em concreto, punido com pena de multa. A liberdade de conformação do legislador, especialmente na concessão de medidas de clemência e na previsão das causas da sua revogação, não é obviamente arbitrária, sendo antes susceptível de controlo jurisdicional quanto ao respeito, designadamente, dos princípios da igualdade e da proporcionalidade. Porém, o seu uso, não se mostra, no presente caso, merecedor de censura constitucional, não sendo intoleravelmente desproporcionado ou desadequado aos fins das penas a previsão da revogação do perdão de pena de prisão como consequência da prática, pelo arguido, dentro de um lapso de tempo relativamente curto após a publicação da lei de clemência, de novo crime doloso, independentemente da natureza da pena aplicável a este segundo crime.

Reitera-se que, para este efeito, o que é relevante é a circunstância de o recorrente ter cometido o segundo crime, de natureza dolosa, depois de ter sido publicada a lei que concedera perdão de pena de prisão condicionado à não prática de crime doloso nos três anos subsequentes à data da sua entrada em vigor.

3 — **Decisão.** — Em face do exposto, acordam em:

- Julgar inconstitucionais, por violação do artigo 32.º, n.ºs 1 e 5, da Constituição da República Portuguesa, as normas constantes dos artigos 4.º da Lei n.º 29/99, de 12 de Maio, e 61.º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Penal, interpretadas no sentido de não ser obrigatória a audição do arguido antes de ser proferida decisão de revogação do perdão de pena de que beneficiaria;
- Não julgar inconstitucional a norma constante do artigo 4.º da Lei n.º 29/99, interpretada como sendo relevante, para efeito de determinar a revogação do perdão, o cometimento de crime doloso em data posterior à entrada em vigor dessa lei, embora anterior à sentença que concedeu o perdão revogando, e ainda que punido com multa; e, consequentemente;
- Conceder parcial provimento ao recurso, determinando a reformulação do acórdão recorrido em conformidade com o juízo de inconstitucionalidade constante da precedente alínea a).

Sem custas.

Lisboa, 7 de Junho de 2005. — Mário José de Araújo Torres (relator) — Benjamim Silva Rodrigues — Paulo Mota Pinto — Maria Fernanda Palma — Rui Manuel Moura Ramos.

Acórdão n.º 299/2005/T. Const. — Processo n.º 598/2004. — Acórdão na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional:

1 — **Relatório.** — A representante do Ministério Público junto do Tribunal Central Administrativo interpôs recurso para o Tribunal Constitucional, ao abrigo dos artigos 280.º, n.ºs 1, alínea a), e 3, da Constituição da República Portuguesa (CRP), e 70.º, n.º 1, alínea a), da Lei de Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional, aprovada pela Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, e alterada, por último, pela Lei n.º 13-A/98, de 26 de Fevereiro (LTC), contra

o acórdão da Secção de Contencioso Administrativo daquele Tribunal, de 1 de Abril de 2004, que recusou a aplicação das normas constantes dos artigos 111.º, n.º 1, alínea a), e 118.º, n.º 2, do Estatuto dos Funcionários de Justiça, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 343/99, de 26 de Agosto, na redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 96/2002, de 12 de Abril, por entender que as mesmas padecem de inconstitucionalidade, por violação do artigo 218.º, n.º 3, da CRP.

O acórdão recorrido foi emitido em recurso contencioso, interposto por Ana Maria Pereira Carvalho Queiroga, técnica de justiça principal em exercício de funções nos serviços do Ministério Público junto do Tribunal Judicial de Família e Menores de Lisboa, contra a deliberação do Conselho Superior do Ministério Público, de 19 de Fevereiro de 2003, que, em «recurso hierárquico impróprio» para ele interposto pela recorrente contra a deliberação do Conselho dos Oficiais de Justiça, de 3 de Outubro de 2002, que lhe atribuíra a classificação de *Bom* pelo serviço prestado nos serviços do Ministério Público junto do Tribunal do Trabalho de Lisboa, negou provimento a esse recurso, mantendo esta classificação.

O acórdão recorrido, apoiando-se no decidido nos Acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs 145/2000, 159/2001, 244/2001 e 73/2002, concluiu:

«Temos, assim, que no domínio do Decreto-Lei n.º 96/2002, de 12 de Abril — aprovado em Conselho de Ministros de 28 de Fevereiro de 2002, oito dias após a erradicação dos artigos 95.º, 107.º, alínea a), 98.º e 111.º, alínea a), do Decreto-Lei n.º 376/87, de 11 de Dezembro [*sic: os mencionados artigos 98.º e 111.º, alínea a), respeitam ao Estatuto dos Funcionários de Justiça (EFJ), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 343/99, de 26 de Agosto*], que invadiram a competência exclusiva do CSM, atribuindo-a ao ali criado COJ —, os artigos 98.º, 111.º, n.º 1, alínea a), e 118.º, n.ºs 1 e 2 [*do EFJ*], padecem de desconformidade com o preceituado no artigo 218.º, n.º 3, da Constituição, sendo irrelevante a criação do meio gracioso do ‘recurso das deliberações do COJ para o CSM’ para salvar a reiterada manutenção no COJ da competência em matéria de mérito de carreira e disciplinar dos funcionários judiciais, por afrontar o domínio normativo do artigo 218.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa que, neste quadro, configura o núcleo de poderes do CSM subtraído ao legislador ordinário em tudo quanto seja contrário ao constitucionalmente garantido.

Consequentemente, no edifício legal do caso concreto, entendemos que não são de aplicar os citados artigos 111.º, n.º 1, alínea a), e 118.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 96/2002, de 12 de Abril [*recte: do EFJ, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 343/99, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 96/2002*], como suporte dos actos praticados, máxime da deliberação do Conselho Superior do Ministério Público.»

Na sequência do que viria a declarar a nulidade da deliberação impugnada por padecer do vício de usurpação de poder.

O representante do Ministério Público junto do Tribunal Constitucional apresentou alegações, no termo das quais formulou as seguintes conclusões:

1.º A norma constante do artigo 218.º, n.º 3, da Constituição apenas implica que deva estar reservada ao Conselho Superior da Magistratura a última palavra sobre a avaliação profissional e disciplinar dos funcionários de justiça que directamente coadjuvam os juizes dos tribunais judiciais, deles dependendo em termos funcionais ou processuais, já que a respectiva actuação poderá influenciar, em termos relevantes, a qualidade e eficácia da administração da justiça feita por tais tribunais e, em última análise, a respectiva independência decisória.

2.º Face ao figurino constitucional — que institui vários órgãos constitucionais independentes para avaliação profissional e disciplina de várias magistraturas, constituídas como paralelas e autónomas — não há qualquer razão materialmente justificada para ‘cindir’ a avaliação profissional dos magistrados da avaliação e disciplina dos funcionários que processualmente os coadjuvam, influenciando relevantemente o exercício das tarefas que lhes estão constitucionalmente reservadas.

3.º Colidiria com a qualificação da Procuradoria-Geral da República como ‘órgão superior do Ministério Público’ e com o princípio da autonomia do Ministério Público a ‘amputação’ da competência do respectivo Conselho Superior para proceder à avaliação profissional dos funcionários que coadjuvam directamente os magistrados do Ministério Público e deles dependem processualmente, para a atribuir ao Conselho Superior da Magistratura.

4.º Termos em que deverá proceder o presente recurso, em conformidade com o juízo de constitucionalidade das normas desaplicadas e que integram o objecto do presente recurso.»

A recorrida, por seu turno, contra-alegou, concluindo:

«1 — As normas dos artigos declarados feridos de usurpação de poder pela decisão recorrida devem ser declaradas materialmente inconstitucionais por ofensa do artigo 218.º, n.º 3, da CRP.

2 — A competência para avaliar e exercer o poder disciplinar sobre os oficiais de justiça está constitucionalmente cometida ao CSM, nos termos em que o normativo legal atrás indicado expressamente prevê.

3 — Os argumentos expressos nas alegações do recorrente Ministério Público não rebatem as que obtiveram vencimento no Acórdão n.º 145/2000, proferido em 21 de Março de 2000, e apenas se limitam a seguir quase à risca a que ali está expressa no voto de vencido.»

Tudo visto, cumpre apreciar e decidir.

2 — **Fundamentação.** — 2.1 — Apesar de as questões relacionadas com a extensão da intervenção do Conselho Superior da Magistratura (CSM) na apreciação do mérito profissional e no exercício da acção disciplinar sobre os funcionários de justiça terem constituído objecto de diversas decisões do Tribunal Constitucional, esta é a primeira vez que o Tribunal é chamado a pronunciar-se sobre a conformidade constitucional das normas constantes dos artigos 111.º, n.º 1, alínea a), e 118.º, n.º 2, do Estatuto dos Funcionários de Justiça, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 343/99, de 26 de Agosto, na redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 96/2002, de 12 de Abril, enquanto atribuem competência ao Conselho Superior do Ministério Público (CSMP) para apreciar, por via de recurso para ele interposto contra deliberações do Conselho dos Oficiais de Justiça (COJ), o mérito profissional de funcionários dos serviços do Ministério Público.

Na aludida jurisprudência deste Tribunal, há que distinguir, consoante os diplomas legais em causa, duas fases, sendo a primeira divisível em duas subfases: na 1.ª subfase da 1.ª fase (Acórdãos n.ºs 145/2000, 159/2001 e 266/2001) estava em causa o Decreto-Lei n.º 376/87, de 11 de Dezembro (Lei Orgânica das Secretarias Judiciais e Estatuto dos Funcionários de Justiça); na 2.ª subfase da 1.ª fase (Acórdãos n.ºs 178/2001, 244/2001, 285/2001 e 398/2001) estava em causa o Estatuto dos Funcionários de Justiça (EFJ), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 343/99, de 26 de Agosto; culminando essa 1.ª fase com o Acórdão n.º 73/2002, que procedeu à generalização dos anteriores juízos de inconstitucionalidade, abarcando os dois diplomas citados; na 2.ª fase (Acórdãos n.ºs 378/2002, 131/2004 e 721/2004) tem estado em causa a redacção dada ao EFJ de 1999 pelo Decreto-Lei n.º 96/2002, de 12 de Abril.

O parâmetro constitucional que esteve sempre em causa foi o da norma do actual n.º 3 do artigo 218.º da CRP (introduzido pela revisão de 1982 como n.º 3 do artigo 223.º, tendo transitado — sem qualquer alteração de redacção — para n.º 3 do artigo 220.º com a revisão de 1989 e para n.º 3 do artigo 218.º com a revisão de 1997), do seguinte teor:

«A lei poderá prever que do Conselho Superior da Magistratura façam parte funcionários de justiça, eleitos pelos seus pares, com intervenção restrita à discussão e votação das matérias relativas à apreciação do mérito profissional e ao exercício da função disciplinar sobre os funcionários de justiça.»

Esta norma não foi objecto de leitura uniforme pelos juízes do Tribunal Constitucional.

Para os subscritores dos votos de vencido apostos aos Acórdãos n.ºs 145/2000, 159/2001, 244/2001, 285/2001 e 73/2002, a definição constitucionalmente impostergável da competência do CSM consta do actual n.º 1 do artigo 217.º da CRP (correspondente ao n.º 2 do artigo 223.º da versão originária, ao n.º 1 do artigo 222.º da versão de 1982 e ao n.º 1 do artigo 219.º da versão de 1989, tendo adquirido a actual numeração na versão de 1997) e abarca «a nomeação, a colocação, a transferência e a promoção dos juízes dos tribunais judiciais e o exercício da acção disciplinar» sobre esses mesmos juízes. Objecto do subsequente artigo 218.º é exclusivamente a definição da *composição* do CSM e estatuto dos seus membros, e não o alargamento constitucionalmente imposto da sua *competência*, e teria visado dar relevância constitucional a solução já constante da legislação ordinária. Na verdade, quer o Decreto-Lei n.º 926/76, de 31 de Dezembro (Lei Orgânica do CSM — LOCSM), quer a Lei n.º 85/77, de 13 de Dezembro (Estatuto dos Magistrados Judiciais — EMJ de 1977), quer, depois, a Lei n.º 21/85, de 30 de Julho (Estatuto dos Magistrados Judiciais — EMJ de 1985), estenderam a competência do CSM à apreciação do mérito profissional e ao exercício da acção disciplinar sobre os funcionários de justiça [artigos 1.º, n.º 2, e 9.º, n.º 1, alínea b), da LOCSM, 139.º, n.º 2, e 152.º, n.º 1, alínea b), do EMJ de 1977 e 136.º, n.º 2, e 149.º, alínea b), do EMJ de 1985] e previram a intervenção no CSM de funcionários de justiça quando estivessem em causa aquelas matérias [artigos 2.º, n.º 3, alínea c), e 9.º, n.º 2, da LOCSM, 140.º, n.º 3, alínea d), e 152.º, n.º 2, do EMJ de 1977 e 137.º, n.º 2, e 150.º, n.º 4, do EMJ de 1985]. Neste contexto, uma vez que a composição do CSM constava da Constituição, o seu artigo 218.º, n.º 3, visou tão-só legitimar a integração de funcionários de justiça naquele órgão (e, do mesmo passo, impor que ela se fizesse através de eleição entre os seus pares), *se e quando* a lei ordinária alargasse a competência do CSM à apreciação do mérito profissional e ao exercício do poder disciplinar sobre os funcionários de justiça — alargamento de competência (para além da constitucionalmente definida no artigo 217.º, n.º 1) que a Constituição não impedia que fosse feito por via legal, mas que ela directamente não impunha. A norma constitucional em causa veria a sua utilidade naturalmente

suspensa se e quando o legislador ordinário decidisse extinguir esse alargamento de competência — como o fez com o Decreto-Lei n.º 376/87, de 11 de Dezembro, que criou o COJ, com competência para apreciar o mérito profissional e exercer o poder disciplinar relativamente aos oficiais de justiça, como lhe era constitucionalmente permitido, pois — repete-se — com isso não violaria a única definição constitucionalmente impostergável da competência do CSM, que é a que consta do artigo 217.º, n.º 1, da CRP.

Não foi este, como se sabe, o entendimento maioritariamente sufragado pelo Tribunal Constitucional no Acórdão n.º 145/2000 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 231, de 6 de Outubro de 2000, p. 16 237, rectificado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 241, de 18 de Outubro de 2000, p. 16 790, e *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 46.º vol., p. 533), e retomado nos Acórdãos n.ºs 159/2001 e 266/2001, que julgaram inconstitucionais, por violação do artigo 218.º, n.º 3, da CRP as normas dos artigos 95.º e 107.º, alínea a), do Decreto-Lei n.º 376/87, que atribuíam ao COJ competência para apreciar o mérito e exercer o poder disciplinar relativamente aos oficiais de justiça. Entendeu-se nesses acórdãos que foi para realizar os valores constitucionalmente relevantes da independência dos tribunais e dos respectivos juízes «que a Constituição criou um órgão próprio de governo da magistratura judicial — o Conselho Superior da Magistratura —, que passou a ter como função essencial a gestão e a disciplina dos juízes dos tribunais judiciais, colocando-os a coberto de ingerências do Governo e da Administração, uma vez que fica proibida toda a intervenção externa directa na nomeação, colocação, transferência e promoção dos juízes, bem como na respectiva disciplina», e que «é ainda esta necessidade e finalidade de garantir a independência dos tribunais da forma mais completa possível que vem justificar que ao Conselho Superior da Magistratura seja também atribuída a competência para decidir as matérias relativas à apreciação do mérito profissional e ao exercício da função disciplinar sobre os funcionários de justiça», pois «não pode deixar de se considerar que os funcionários de justiça também fazem parte da estrutura dos tribunais; e, por isso, são elementos fundamentais para a realização prática da garantia constitucional da respectiva independência». Assim, o sentido da norma do artigo 218.º, n.º 3, da CRP é o de *autorizar* a lei a prever que do CSM façam parte funcionários, sem *impor* tal intervenção. O que a CRP *não consente* é «que a lei ordinária *exclua de todo* a competência do Conselho Superior da Magistratura para se pronunciar sobre tais matérias», pelo que «são materialmente inconstitucionais as normas agora em análise, que atribuem ao Conselho dos Oficiais de Justiça a competência para apreciar o mérito profissional e para exercer a função disciplinar relativamente aos funcionários de justiça, *excluindo, por completo*, neste domínio, qualquer competência do CSM» (itálicos acrescentados).

Este juízo de inconstitucionalidade foi, com a mesma fundamentação, estendido às normas dos artigos 98.º e 111.º, alínea a), do EFJ aprovado pelo Decreto-Lei n.º 343/99, de 26 de Agosto, que atribuíam ao COJ competência para apreciar o mérito profissional e exercer o poder disciplinar «sobre os oficiais de justiça de nomeação definitiva», «sem prejuízo da competência disciplinar atribuída a magistrados e do disposto no n.º 2 do artigo 68.º» (que confere ao presidente do respectivo tribunal a competência para classificar os secretários de tribunal superior), pelos Acórdãos n.ºs 178/2001 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 133, de 8 de Junho de 2001, p. 9726, e *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 49.º vol., p. 657), 244/2001 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 155, de 6 de Julho de 2001, p. 11 252), 285/2001 e 398/2001.

Em generalização desses juízos de inconstitucionalidade, o Acórdão n.º 73/2002 (*Diário da República*, 1.ª série-A, n.º 64, de 16 de Março de 2002, p. 2503, e *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 52.º vol., p. 125) declarou, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade, por violação do artigo 218.º, n.º 3, da CRP, quer das normas constantes dos artigos 95.º e 107.º, alínea a), do Decreto-Lei n.º 376/87 quer das normas constantes dos artigos 98.º e 111.º, alínea a), do EFJ, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 343/99, essencialmente pelas razões desenvolvidas na fundamentação do Acórdão n.º 145/2000, que reproduziu.

Na sequência desta declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral, o Governo editou o Decreto-Lei n.º 96/2002, de 12 de Abril, cujo objectivo foi, como se assinala no respectivo preâmbulo, retirar às competências exercidas pelo COJ quanto à apreciação do mérito profissional e ao exercício do poder disciplinar sobre os oficiais de justiça «a actual natureza de competências exclusivas», admitindo-se, «em qualquer caso, uma decisão final do conselho superior competente de acordo com o quadro de pessoal que integram». Assim, continuando a competir ao COJ «apreciar o mérito profissional e exercer o poder disciplinar sobre os oficiais de justiça, sem prejuízo da competência disciplinar atribuída a magistrados e do disposto no n.º 2 do artigo 68.º» [alínea a) do n.º 1 do artigo 111.º do EFJ] e «apreciar os pedidos de revisão de processos disciplinares e de reabilitação» [alínea b) do n.º 1 do mesmo artigo 111.º], passou a estar previsto que: i) «[o] Conselho Superior da Magistratura, o Con-

selho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais e o Conselho Superior do Ministério Público, consoante os casos, têm o poder de avocar bem como o poder de revogar as deliberações do Conselho dos Oficiais de Justiça proferidas no âmbito do disposto na alínea a) do número anterior» (artigo 111.º, n.º 2); e ii) «[d]as deliberações do Conselho dos Oficiais de Justiça proferidas no âmbito do disposto nas alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 111.º, bem como das decisões dos presidentes dos tribunais proferidas ao abrigo do n.º 2 do artigo 68.º, cabe recurso, consoante os casos, para o Conselho Superior da Magistratura, para o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais ou para o Conselho Superior do Ministério Público, a interpor no prazo de 20 dias úteis» (n.º 2 do artigo 118.º).

Nos recursos que, posteriormente à entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 96/2002, têm sido apreciados por este Tribunal — estando em todos eles em causa funcionários adstritos aos serviços dos tribunais judiciais (que não funcionários dos serviços do Ministério Público ou dos tribunais administrativos e fiscais) —, tem sido uniforme e pacificamente entendido que a concessão dos referidos poderes de avocação e de revogação «permite concluir que a última palavra em matéria disciplinar, no que respeita aos funcionários de justiça, cabe ao Conselho Superior da Magistratura», pelo que deixou de ser possível «continuar a entender que as normas que atribuem competência em matéria disciplinar ao Conselho dos Oficiais de Justiça, neste contexto, infringem o disposto no n.º 3 do artigo 118.º da Constituição», já que «não se encontram nesse preceito nem a proibição de conferir tal competência em especial ao Conselho dos Oficiais de Justiça nem a reserva exclusiva ao Conselho Superior da Magistratura do exercício do poder disciplinar sobre os oficiais de justiça», como se escreveu no Acórdão n.º 378/2002, da 3.ª Secção (*Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 54.º vol., p. 307), cuja doutrina foi reiterada no Acórdão n.º 131/2004, da 1.ª Secção (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 129, de 2 de Junho de 2004, p. 8542), e no Acórdão n.º 721/2004, da 2.ª Secção (disponível, tal como todos os anteriormente citados, em www.tribunalconstitucional.pt) e nas decisões sumárias n.ºs 42/2004 e 158/2005.

2.2 — Recordada a anterior jurisprudência do Tribunal Constitucional sobre a problemática da atribuição de competência ao COJ para apreciar o mérito profissional e exercer a acção disciplinar relativamente aos funcionários de justiça, cumpre analisar o caso objecto do presente recurso que tem a especificidade de, pela primeira vez, versar sobre a constitucionalidade da atribuição ao Conselho Superior do Ministério Público (CSMP) de competência para conhecer dos recursos das deliberações do COJ naquelas matérias quando estejam em causa funcionários dos serviços do Ministério Público.

Não se pode ignorar que, no citado Acórdão n.º 73/2002, face à argumentação desenvolvida na resposta do Primeiro-Ministro e assim sintetizada:

«[A] apreciação do mérito profissional e o exercício da acção disciplinar sobre os oficiais de justiça não tem qualquer relação com a necessidade de garantir a independência dos tribunais: na verdade, se exercem a sua actividade nestes últimos, não se pode dizer que exerçam a ‘função judicial’, já que, se assim fosse, haveriam de valer quanto a eles as garantias de independência e as incompatibilidades aplicáveis aos magistrados. Trata-se, sim, de funcionários públicos, sobre os quais compete [recte, competiria] ao Governo, se a legislação ordinária assim o determinar, exercer os poderes inerentes à hierarquia administrativa. Aliás, a entender-se que ‘as garantias de independência e imparcialidade dos juízes’ postulam a competência do CSM para aquela matéria, então a Constituição teria esquecido a situação dos oficiais de justiça adstritos aos magistrados do Ministério Público e aos magistrados judiciais dos tribunais administrativos e fiscais, sendo que a declaração de inconstitucionalidade das normas em apreço suscita a questão de saber qual o órgão que aprecia o mérito profissional e exerce a acção disciplinar sobre eles (e, nomeadamente se tal competência deve considerar-se atribuída, respectivamente, ao Conselho Superior do Ministério Público e ao Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais).»

o Tribunal retorquiu do seguinte jeito:

«E não se vê que a argumentação aduzida na resposta do Primeiro-Ministro (supra, n.º 2) seja de molde a impor a mudança da orientação do Tribunal Constitucional, quer porque a interpretação do artigo 218.º, n.º 3, da Constituição, que nessa resposta se propugna, foi, e é agora uma vez mais, afastada por este Tribunal quer porque no julgamento de inconstitucionalidade que este Tribunal fez, e agora reitera, sobre as normas em causa *não se fundamentou* a competência do Conselho Superior da Magistratura para a apreciação do mérito e para o exercício do poder disciplinar sobre os oficiais de justiça no princípio da independência dos tribunais, *apenas se explicou* tal solução por recurso a esse princípio. Não procedem assim também as observações que complementam o segundo argumento da resposta do Primeiro-Ministro, relativas à apreciação do mérito e ao exercício da disciplina sobre os funcionários adstritos ao Ministério Público

e aos tribunais administrativos, sendo certo, aliás, que tais funcionários não integram quaisquer quadros próprios, mas justamente o quadro comum dos ‘funcionários de justiça’.»

Este entendimento, como logo de seguida se refere no citado acórdão, dizia respeito aos preceitos do decreto-lei de 1987, embora depois se tenha entendido que os mesmos eram transponíveis para os preceitos do Estatuto de 1999.

Há, no entanto, que reconhecer que um dos objectivos do Decreto-Lei n.º 376/87, como expressamente se refere no respectivo preâmbulo, foi o de «criar um quadro próprio de funcionários do Ministério Público visando dar resposta às novas tarefas que lhe são cometidas pelo novo Código de Processo Penal». O artigo 2.º, n.º 1, desse diploma previa a existência de quadros separados de pessoal dos serviços judiciais e de pessoal dos serviços do Ministério Público, separação retomada no artigo 28.º No grupo de pessoal oficial de justiça previam-se duas carreiras distintas, integradas por diversas categorias: a carreira judicial, integrada pelas categorias de secretário judicial, escrivão de direito, escrivão-adjunto e escriturário judicial, e a carreira do Ministério Público, integrada pelas categorias de secretário técnico, técnico de justiça principal, técnico de justiça-adjunto e técnico de justiça auxiliar (artigo 31.º). E se, nalguns casos, o acesso a certas categorias de uma carreira era aberto a pessoal da outra carreira, noutros casos tal não era possível: às categorias de escrivão de direito e de técnico de justiça só podiam aceder, por promoção, respectivamente, escrivães-adjuntos e técnicos de justiça-adjuntos (artigos 51.º, n.º 1, e 53.º, n.º 1). Estas diferenças foram substancialmente mantidas no Estatuto de 1999, que continuou a prever quadros separados de «pessoal de secretarias de tribunais» e de «pessoal dos serviços do Ministério Público» (artigo 1.º), e, dentro do grupo de pessoal oficial de justiça, carreiras distintas — carreira judicial e carreira dos serviços do Ministério Público —, integradas por categorias específicas de cada uma delas (artigo 3.º).

Do ponto de vista constitucional, há ainda que atentar em que o Ministério Público, que «goza de estatuto próprio e de autonomia» (n.º 2 do artigo 219.º), tem como órgão superior a Procuradoria-Geral da República (n.º 1 do artigo 220.º), que compreende o Conselho Superior do Ministério Público (n.º 2 do artigo 220.º), e à qual compete a nomeação, colocação, transferência e promoção dos agentes do Ministério Público e o exercício da acção disciplinar (n.º 5 do artigo 219.º). Similarmente, no que concerne aos tribunais administrativos e fiscais, cuja existência como jurisdição obrigatória (e não meramente facultativa) e separada da jurisdição dos tribunais judiciais foi consagrada pela revisão constitucional de 1989 (artigo 214.º, hoje artigo 213.º), o artigo 217.º, n.º 2, comete ao respectivo conselho superior (o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais) a nomeação, colocação, transferência e promoção dos juizes dos tribunais administrativos e fiscais e o exercício da acção disciplinar.

Não prevê, assim, a Constituição um *órgão unitário* para o exercício das tarefas de nomeação, colocação, transferência, promoção, avaliação do mérito disciplinar e exercício do poder disciplinar relativamente às diversas categorias de magistrados: tais tarefas são exercidas pelo CSM quanto aos «juizes dos tribunais judiciais» (artigo 217.º, n.º 1, da CRP), pelo CSTAF quanto aos «juizes dos tribunais administrativos e fiscais» (artigo 217.º, n.º 2, da CRP) e pela Procuradoria-Geral da República (que compreende o CSMP) quanto aos «agentes do Ministério Público» (artigo 219.º, n.º 5, da CRP).

Em face destes elementos constitucionalmente relevantes, há que tomar posição quanto ao caso dos autos.

Para quem (como é, designadamente, o caso do ora relator) adira à posição expressa nos aludidos votos de vencido apostos aos Acórdãos n.º 145/2000, 159/2001, 244/2001, 285/2001 e 73/2002, entendendo que a definição constitucionalmente impostergável da competência do CSM é apenas a que consta do n.º 1 do artigo 217.º da CRP («a nomeação, a colocação, a transferência e a promoção dos juizes dos tribunais judiciais e o exercício da acção disciplinar» sobre esses mesmos juizes) e que o artigo 218.º, n.º 3, visou tão-só legitimar a integração de funcionários de justiça naquele órgão *se e quando* a lei ordinária alargasse a competência do CSM à apreciação do mérito profissional e ao exercício do poder disciplinar sobre os funcionários de justiça, é óbvio que nenhuma inconstitucionalidade por violação desta última norma existe com a atribuição ao CSMP de competência para conhecer dos recursos interpostos de deliberações do COJ que apreciem o mérito profissional e exerçam a acção disciplinar relativamente aos oficiais de justiça pertencentes aos quadros de pessoal dos serviços do Ministério Público.

Mas mesmo quem adira à corrente jurisprudencial maioritária do Tribunal Constitucional, que culminou no Acórdão n.º 73/2002, chegará à mesma conclusão, atendendo a que esses juizes de inconstitucionalidade tiveram por justificação a necessidade de assegurar a independência dos tribunais — naturalmente, dos *tribunais judiciais*, únicos sob a égide do CSM. Recuperando formulações do Acórdão n.º 145/2000, foi para colocar «os *juizes dos tribunais judiciais* [itálico

acrescentado] [...] a coberto de ingerências do Governo e da Administração» que «a Constituição criou um órgão próprio de governo da *magistratura judicial* [itálico acrescentado] — o Conselho Superior da Magistratura —, que passou a ter como função essencial a gestão e a disciplina» daqueles magistrados, ficando «proibida toda a intervenção externa directa na nomeação, colocação, transferência e promoção dos juizes, bem como na respectiva disciplina» e que «é ainda esta necessidade e finalidade de garantir a independência dos tribunais da forma mais completa possível que vem justificar que ao Conselho Superior da Magistratura seja também atribuída a competência para decidir as matérias relativas à apreciação do mérito profissional e ao exercício da função disciplinar sobre os funcionários de justiça», pois «não pode deixar de se considerar que os funcionários de justiça também fazem parte da estrutura dos tribunais; e, por isso, são elementos fundamentais para a realização prática da garantia constitucional da respectiva independência». Esta justificação vale de pleno para os funcionários de justiça que coadjuvam os magistrados judiciais, mas já não para os funcionários que coadjuvam os magistrados do Ministério Público, actualmente integrados em quadro distinto do daqueles.

Importa recordar que a Lei n.º 47/86, de 15 de Outubro (Lei Orgânica do Ministério Público) — à semelhança do que então ocorria com o CSM relativamente aos funcionários dos tribunais judiciais —, previa que o CSMP exercesse jurisdição sobre os funcionários de justiça do Ministério Público (artigo 14.º, n.º 2), conferindo-lhe competência para apreciar o mérito profissional e exercer a acção disciplinar relativamente aos funcionários de justiça do Ministério Público [artigo 24.º, alínea b)], integrando o CSMP, com intervenção restrita a estas matérias, dois funcionários de justiça eleitos pelos seus pares (artigo 14.º, n.º 4).

Essa competência do CSMP foi extinta com a criação do COJ e a atribuição a este órgão de competência exclusiva para apreciar o mérito profissional e exercer a acção disciplinar sobre os funcionários de justiça quer estivessem integrados nas secretarias dos tribunais judiciais quer nos serviços do Ministério Público. Com a declaração de inconstitucionalidade das normas que procediam a essa atribuição, feita pelo Acórdão n.º 73/2002, e com a subsequente publicação do Decreto-Lei n.º 96/2002, foi assegurada a intervenção do órgão superior do Ministério Público sempre que estejam em causa funcionários afectos aos serviços do Ministério Público (tal como foi assegurada a intervenção do CSTAF quando estiverem em causa funcionários dos tribunais administrativos e fiscais).

Trata-se de solução que, não sendo constitucionalmente imposta, também não é constitucionalmente proibida.

A este último respeito, importa recordar que no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 926/76, de 31 de Dezembro (Lei Orgânica do Conselho Superior da Magistratura), que pela primeira vez atribuiu ao órgão de gestão da magistratura judicial competência para apreciar o mérito profissional e exercer a acção disciplinar sobre os funcionários de justiça, se manifestaram dúvidas sobre a constitucionalidade desta solução, por eventual invasão da competência do Governo, ao afirmar-se: «[E]m obediência ao facto de o Governo ser o órgão superior da Administração Pública (artigo 185.º da Constituição) e de, nessa qualidade, lhe competir a prática de todos os actos exigidos pela lei respeitantes aos funcionários e agentes do Estado [alínea e) do artigo 202.º], manteve-se na órbita do Executivo a gestão dos funcionários de justiça. Abriu-se tão-só uma excepção para a respectiva acção disciplinar [e apreciação do mérito profissional] por óbvias razões de eficiência e por se ter entendido que não contraria frontalmente a letra do n.º 2 do artigo 223.º da Constituição. Não deixa a excepção, no entanto, de justificar algumas dúvidas.»

Entende-se, no entanto, que dos actuais artigos 182.º e 199.º, alínea e), da CRP não resulta a impossibilidade de, relativamente a certas categorias de funcionários (como os funcionários que coadjuvam os magistrados do Ministério Público), alguns actos administrativos a eles respeitantes serem retirados da competência directa do Governo, quer por razões de eficiência quer por se entender que assim melhor se tutelam valores constitucionalmente relevantes, como a autonomia do Ministério Público. E igualmente os artigos 219.º, n.ºs 2 e 5, e 220.º, n.ºs 1 e 2, da CRP não impõem mas também não proíbem o legislador ordinário de prever alguma intervenção do CSMP em actos relativos a funcionários que coadjuvam os respectivos magistrados. E, por último, também o artigo 218.º, n.º 3, da CRP, atenta a justificação subjacente à jurisprudência que culminou no Acórdão n.º 73/2002, não impõe a intervenção do CSM na apreciação do mérito profissional e no exercício da acção disciplinar relativamente aos funcionários dos serviços do Ministério Público. Em suma: cabendo ao CSM a função de assegurar a independência de funcionamento dos tribunais judiciais, mas já não a dos tribunais administrativos e fiscais, nem a autonomia do Ministério Público, compreende-se que se sustente, como o fez a apontada jurisprudência maioritária do Tribunal Constitucional, que não seja irrelevante a exclusão total da intervenção do CSM na avaliação profissional e disciplinar dos funcionários de justiça que coadjuvam os juizes dos tribunais judiciais

no exercício das respectivas funções jurisdicionais, funcionários que se encontram na dependência funcional desses juízes. Mas resultando do quadro constitucional vigente que a independência dos tribunais judiciais não exige a colocação dos magistrados do Ministério Público sob a égide do CSM, solução afastada pelo artigo 219.º, n.º 5, da CRP, não pode considerar-se constitucionalmente imposta, em nome do asseguramento da independência dos tribunais, a intervenção do CSM na avaliação profissional e disciplinar de funcionários de justiça colocados na dependência funcional de magistrados (os magistrados do Ministério Público) absolutamente imunes à intervenção daquele Conselho.

Trata-se, pois, de campo em que, quanto aos funcionários dos serviços do Ministério Público, ao legislador ordinário era consentida a opção entre várias soluções, constitucionalmente admissíveis, uma das quais foi a consagrada nas normas ora questionadas.

3 — **Decisão.** — Em face do exposto, acordam em:

- a) Não julgar inconstitucionais as normas constantes dos artigos 111.º, n.º 1, alínea a), e 118.º, n.º 2, do Estatuto dos Funcionários de Justiça, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 343/99, de 26 de Agosto, na redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 96/2002, de 12 de Abril, enquanto conferem competência ao Conselho Superior do Ministério Público para conhecer dos recursos interpostos de deliberações do Conselho dos Oficiais de Justiça que apreciaram o mérito profissional de oficiais de justiça pertencentes aos quadros de pessoal dos serviços do Ministério Público; e, consequentemente,
- b) Conceder provimento ao recurso, determinando a reformulação da decisão recorrida em conformidade com o precedente juízo de constitucionalidade.

Sem custas.

Lisboa, 7 de Junho de 2005. — *Mário José de Araújo Torres — Benjamin Rodrigues — Paulo Mota Pinto — Maria Fernanda Palma — Rui Manuel Moura Ramos.*

Acórdão n.º 324/2005/T. Const. — Processo n.º 55/2005. — Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional:

A — **Relatório.** — 1 — Manuel da Cunha Rodrigues e Rodrigo Fernandes Garrido, identificados com os sinais dos autos, recorrem para o Tribunal Constitucional, ao abrigo do disposto no artigo 70.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro (LTC), pretendendo a apreciação da «inconstitucionalidade do n.º 2, do artigo 400.º do Código de Processo Penal, quando [...], declarada a extinção do procedimento criminal, por amnistia, o processo apenas segue os seus trâmites para apreciação do pedido de indemnização cível, e, na sequência de revogação de anterior sentença absolutória desse pedido indemnizatório (no valor de 5 000 000\$/€ 24 939,84), por reenvio para novo julgamento, são os demandados condenados por valor inferior a metade da alçada do tribunal de 1.ª instância, por violação do artigo 13.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa».

2 — Dos presentes autos resulta, *inter alia*, que:

No processo comum singular n.º 75/01.5TBVLN, do Tribunal Judicial de Valença, o assistente José Nobre Fernandes deduziu acusação particular contra os arguidos, ora recorrentes, tendo, nesse processo, deduzido um pedido de indemnização cível, pedindo a condenação dos demandados no pagamento de € 15 000.

Por despacho a fl. 76 foi declarada a extinção, por amnistia, do procedimento criminal, tendo o processo seguido os seus trâmites para o julgamento do pedido de indemnização cível.

Nesse âmbito foi, então, proferida a sentença a fls. 135 e seguintes, a qual, na sequência de recurso, foi revogada pelo Tribunal da Relação que ordenou o reenvio do processo para que se procedesse a novo julgamento.

Concretizado tal julgamento, foram os demandados Manuel da Cunha Rodrigues e Rodrigo Fernandes Garrido, ora recorrentes, condenados, solidariamente, a pagar ao demandante a indemnização de € 500.

Não se conformando com tal decisão, os demandados interpuseram recurso de tal decisão, o qual não foi admitido.

Novamente inconformados, os ora recorrentes reclamaram para o presidente do Tribunal da Relação de Guimarães, que, por decisão de 24 de Novembro de 2004, decidiu desatender a reclamação, mantendo, consequentemente, o despacho reclamado.

Tal decisão estribou-se nos seguintes argumentos:

«O recurso da parte da sentença relativa à indemnização cível é admissível desde que a decisão impugnada seja desfavorável para o recorrente em valor superior a metade da alçada do tribunal recorrido — n.º 2 do artigo 400.º do Código Penal.

Quer isto dizer que, embora integrada no processo criminal, para efeitos de recurso, a parte da sentença que conhece da indemnização cível é autónoma da parte que aprecia e decide da matéria penal.

Aquela mesma disciplina é consagrada para os recursos em matéria cível pois que só é admissível recurso ordinário nas causas de valor superior à alçada do tribunal de que se recorre desde que as decisões impugnadas sejam desfavoráveis para o recorrente em valor também superior a metade da alçada desse tribunal (artigo 678.º, n.º 1, do Código de Processo Civil).

Em matéria cível a alçada dos tribunais de relação é agora de € 14 963,94 (3 000 000\$) e a dos tribunais de 1.ª instância é de € 3740,98 (750 000\$) — artigo 24.º, n.º 1, da Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro.

Ora, tendo em consideração que foi pedida pelos demandantes a indemnização de € 15 000 e a condenação dos demandados se concretizou em € 500, considerando esta vertente legal, dúvidas não há de que é inadmissível o recurso reportado a esta decretada indemnização cível.

Queixam-se os reclamantes no sentido de que esta indemnização pedida não pode ser desligada do crime que lhe deu origem e, por isso, tratando-se de uma indemnização originada por um ‘crime’, o recurso é admissível nos termos da lei de processo criminal aplicável ao caso *sub judice*.

É claro que esta argumentação é destituída de qualquer rigor lógico-racional.

Na verdade, porque é a lei que expressamente regula esta contingência jurídico-processual — artigo 400.º, n.º 2, do Código de Processo Penal — de nenhuma lacuna da lei se pode falar; e o argumento *ad maiori ad minus* (a lei que permite o mais permite o menos) que os reclamantes apontam para defesa da sua tese não sufraga o objectivo pretendido pelos reclamantes.

É que, se assim é no caso da coexistência da sanção penal e indemnização cível — como manda o dispositivo do artigo 400.º, n.º 2, do Código de Processo Penal — a mesma situação terá de se prescrever para o caso de a sanção penal desaparecer do enquadramento factual ao caso prevista, pois que no processo onde cabe o mais (pena criminal e indemnização cível) também cabe o menos (apenas a indemnização cível).

Também se não encontra violado o princípio da igualdade consagrada na nossa lei fundamental.

O princípio da igualdade estatuído no artigo 13.º da nossa lei fundamental, ao consignar que ‘todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei’, não impõe que a lei seja aplicada de modo igual, generalizadamente, a todo o cidadão; o que esta máxima exige é que a situações iguais se aplique tratamento semelhante, deste modo possibilitando que relativamente a casos diferentes sejam utilizadas regras diversas, desde que diferenciadamente justificadas.

Este princípio, entendido como um modo de controlar o legislador ordinário, não impede que este estabeleça uma pontual diversificação de procedimento, se este se mostrar ponderadamente conforme à razão, objectivamente fundado e com o intuito de obstar à prepotência legislativa.

É esta a *opinio communis* advogada consensualmente pela hodierna doutrina que se pronuncia no sentido de que a igualdade constitucional engloba a proibição de arbítrio, proibição de discriminação e privilégio, obrigação de diferenciação (tratamento igual de situações iguais ou semelhantes e tratamento desigual), especificando que a proibição de arbítrio se traduz na exigência de fundamentação racional, e a proibição de discriminação e privilégio obsta, v. g., ao que modernamente sob influência germânica e em detrimento da nomenclatura tradicional bem mais clarificadora se vem chamando *lei-providência* (*Massnah-megetze*), ou seja, a norma personalizada, individualizada, excepcional por não conter uma regra geral, maximamente se se puder detectar nela ‘uma intenção discriminatória, injustificada’, para usar uma fórmula de Vieira de Andrade (in *Direitos Fundamentais*, p. 199) e que, também unanimemente, é seguida pela jurisprudência do Tribunal Constitucional, que vem entendendo que o princípio da igualdade não proíbe ao legislador que faça distinções; proíbe, isso sim, o arbítrio, ou seja, proíbe as diferenciações de tratamento sem fundamento material bastante, isto é, sem qualquer justificação razoável, segundo critérios de valor objectivo, constitucionalmente relevantes. Proíbe também que se tratem por igual situações essencialmente desiguais e proíbe ainda a discriminação, ou seja, as diferenciações de tratamento fundadas em categorias meramente subjectivas.»

2.2 — Desta decisão foi interposto recurso — nos termos supra citados — para este Tribunal, onde, produzidos os seguintes discursos alegatórios, se concluiu do seguinte jeito:

Por banda dos recorrentes:

«1 — A proferida sentença em I — 14 — é ‘não desfavorável para o(s) recorrente(s) em valor superior a metade da alçada do tribunal recorrido’ — condenação solidária em € 500.

2 — O procedimento criminal, na origem, foi declarado extinto por amnistia.