

e Brito — Maria dos Prazeres Pizarro Beleza — Maria Helena Brito — Paulo Mota Pinto [vencido, em relação à alínea b), nos termos da declaração de voto que junto] — *Bravo Serra* (com a declaração de que limitaria os efeitos da inconstitucionalidade ora declarada tão só relativamente ao pessoal integrante a que se reporta o n.º 1 do artigo 76.º do Decreto-Lei n.º 184/98 que tivesse já adquirido vínculo) — *José Manuel Cardoso da Costa* (propendendo a acompanhar o sentido da declaração de voto do Ex.ºmº Conselheiro Mota Pinto).

Declaração de voto

Votei vencido em relação à alínea b) da decisão por entender que não existiam razões de segurança jurídica, equidade ou «interesse público de excepcional relevo» para limitar os efeitos da inconstitucionalidade. A este respeito diz-se no acórdão apenas que, quanto ao «pessoal integrante do quadro do CEGER» que, em face das normas declaradas, inconstitucionais, tivesse já preenchido os pressupostos de aquisição de vínculo definitivo ao Estado, «razões de segurança jurídica, fundamentadas na protecção de expectativas já consolidadas», justificariam tal limitação. Sem contestar a eventual existência de facto de tais expectativas, julgo ser fundamental apurar se elas eram, por um lado, *legítimas*, e, por outro, suficientemente *consistentes* para impor a limitação dos efeitos da desconformidade constitucional.

Sendo as normas em causa de 1998, é evidente que ninguém que tenha passado a trabalhar no CEGER depois da sua publicação podia já ter completado os cinco anos de serviço exigidos pelo artigo 9.º, n.º 1, não lhe sendo, pois, aplicável a limitação dos efeitos. Só podem, assim, estar em causa situações cobertas pelo artigo 16.º, n.º 1, que considerou enquadrado pelo artigo 9.º «todo o pessoal integrante do quadro do CEGER à data da publicação deste diploma, que já esteja ao serviço efectivo em regime de comissão de serviço por período igual ou superior ao referido». Preceitua este artigo 16.º, n.º 1, pois, que o tempo de serviço anterior a 1998, desde que igual ou superior a cinco anos, relevaria para efeito do preenchimento dos pressupostos para aquisição de vínculo definitivo.

Ora, a meu ver, tendo o merecimento de protecção da confiança que ser aferido por referência ao momento de realização do respectivo «investimento» pelo «confiante» — isto é, ao momento do início do trabalho no CEGER ou, quando muito, a cada momento de realização da prestação laboral —, é evidente que a expectativa numa *futura aprovação* de uma norma como o artigo 16.º, n.º 1, que *concede retroactivamente relevância* a tempo de serviço anterior, não pode ser digna de tutela, quer esse tempo de serviço anterior a 1998 fosse já superior a cinco anos quer não o fosse — e isto, mesmo deixando entre parêntesis as mais espinhosas questões de saber, seja em que medida a pura e simples protecção de expectativas, desacompanhada de qualquer outro elemento qualificativo, está compreendida nos fundamentos constitucionalmente especificados para a limitação de efeitos (artigo 282.º, n.º 4), seja em que condições pode a confiança numa norma declarada inconstitucional ser digna de tutela, por forma a justificar a limitação dos efeitos da inconstitucionalidade. — *Paulo Mota Pinto*.

Acórdão n.º 255/2002 — Processo n.º 646/96 e processo n.º 624/99 (incorporado)

Acordam, em plenário, no Tribunal Constitucional:

I — Objecto dos pedidos

1 — O Procurador-Geral da República, invocando o «uso da faculdade que lhe é conferida pelo artigo 281.º, n.ºs 1, alínea a), e 2, alínea e), da Constituição da República Portuguesa», requereu a declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma constante do n.º 4 do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 276/93, de 10 de Agosto, «que veio regular o exercício da actividade da segurança privada», aditada pelo artigo único do Decreto-Lei n.º 138/94, de 23 de Maio, que alterou aquele diploma (pedido constante destes autos com o n.º 646/96).

A norma em causa dispunha o seguinte:

«Ao pessoal de apoio técnico e de vigilância é sempre exigível a cidadania portuguesa.»

2 — O citado Decreto-Lei n.º 276/93 viria a ser expressamente revogado pelo artigo 37.º do Decreto-Lei n.º 231/98, de 22 de Julho, diploma que procedeu a nova regulamentação do exercício da actividade de segurança privada. E, na sequência da publicação deste decreto-lei, o Provedor de Justiça, invocando o «uso da sua competência prevista no artigo 281.º, n.º 2, alínea d), da Constituição da República Portuguesa», requereu a declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, das normas constantes do seu artigo 7.º, n.ºs 1, alíneas a) a h), e 2, alíneas a) e b), e do seu artigo 12.º, n.ºs 1 e 2 (pedido que deu origem ao processo n.º 624/99, que foi mandado incorporar nestes autos, por despacho do Presidente do Tribunal Constitucional «ao abrigo do disposto no artigo 64.º da Lei do Tribunal Constitucional»).

Tais normas estabelecem o seguinte:

«Artigo 7.º

Requisitos

1 — Os administradores e gerentes de entidades que desenvolvam a actividade de segurança privada, os responsáveis pelos serviços de autoprotecção e o pessoal de vigilância e de acompanhamento, defesa e protecção de pessoas devem preencher cumulativamente os seguintes requisitos:

- a) Ser cidadão português, de um Estado-Membro da União Europeia ou do espaço económico europeu, ou, em condições de reciprocidade, de país de língua oficial portuguesa;
- b) Possuir a escolaridade mínima obrigatória;
- c) Possuir plena capacidade civil;
- d) Não ter sido condenado, com sentença transitada em julgado, pela prática de crime doloso;
- e) Não exercer, a qualquer título, cargo ou função na administração central, regional ou local, bem como nos órgãos de soberania;
- f) Não exercer a actividade de fabricante ou comerciante de armas e munições, engenhos ou substâncias explosivas;
- g) Não ter sido membro dos serviços que integram o sistema de informação da República nos cinco anos precedentes;
- h) Não se encontrar na situação de efectividade de serviço, pré-aposentação ou reserva de qualquer força militar ou força ou serviço de segurança.

2 — São requisitos específicos de admissão do pessoal de vigilância e de acompanhamento, defesa e protecção de pessoas:

- a) Possuir, no momento da admissão, a robustez física e o perfil psicológico necessários para o exercício das funções, comprovados por ficha de aptidão, acompanhada de exame psicológico obrigatório, emitida por médico de trabalho, o qual deverá ser identificado pelo nome clínico e cédula profissional, nos termos do Decreto-Lei n.º 26/94, de 1 de Fevereiro, e da Lei n.º 7/95, de 29 de Março;
- b) Ser aprovado em provas de conhecimentos e capacidade física de conteúdo programático e duração a fixar por portaria do Ministério da Administração Interna, após curso de formação inicial reconhecido nos termos do n.º 2 do artigo 8.º

3 —

Artigo 12.º

Meios de vigilância electrónica, de detecção de armas e outros objectos

1 — As entidades que prestem serviços de segurança privada previstos nas alíneas b) e c) do n.º 1 do artigo 2.º podem utilizar equipamentos electrónicos de vigilância e controlo;

2 — As gravações de imagem e de som feitas por sociedades de segurança privada ou serviços de auto-protecção, no exercício da sua actividade, através de equipamentos electrónicos de vigilância visam exclusivamente a protecção de pessoas e bens, devendo ser destruídas no prazo de 30 dias, só podendo ser utilizadas nos termos da lei penal.

3 —»

II — Fundamentos dos pedidos

1 — O pedido do Procurador-Geral da República

O pedido referente ao n.º 4 do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 276/93 (introduzido pelo Decreto-Lei n.º 138/94) assenta, em síntese, na seguinte fundamentação:

O artigo 15.º, n.º 1, da Constituição (doravante CRP) estabelece o princípio da igualdade de direitos e deveres entre cidadãos nacionais e estrangeiros;

O n.º 2 do mesmo artigo ressalva importantes restrições àquele princípio da igualdade de direitos:

Direitos políticos;

Exercício de funções públicas de carácter não predominantemente técnico;

Direitos e deveres reservados exclusivamente a cidadãos portugueses pela CRP e pela lei;

No caso vertente, é indubitável que se não trata de direitos políticos, nem do exercício de funções públicas, nem de direitos reservados a portugueses pela CRP;

A lei não é livre no estabelecimento de excepções ao princípio da equiparação entre nacionais e estrangeiros, devendo essas excepções ser justificadas e constar sempre da lei formal da

Assembleia da República, por constituírem matéria de direitos, liberdades e garantias [«A reserva de competência legislativa da Assembleia da República vale não só para as restrições (artigo 18.º, n.ºs 2 e 3) mas também para toda a intervenção legislativa no âmbito dos direitos, liberdades e garantias» — é como se expressa o requerente];

Quer o Decreto-Lei n.º 276/93, quer o Decreto-Lei n.º 138/94, foram editados pelo Governo sem se encontrar munido de autorização legislativa, pelo que a norma questionada é organicamente inconstitucional;

Tal norma é ainda materialmente inconstitucional por constituir uma restrição desproporcionada e sem fundamento razoável à liberdade de escolha de profissão, garantida no n.º 1 do artigo 47.º da CPR.

É termina como se segue o requerimento do Procurador-Geral da República:

«Assim, tal restrição, com a amplitude que oferece, ofende o princípio da proporcionalidade, não assentando em desigualdades reais entre as pessoas. Não estão aqui em causa pressupostos subjectivos relevantes, como seria, porventura, o caso da qualificação pessoal, da capacidade, das habilitações ou, até, do treino anteriormente adquirido. Com efeito, não se vê, à partida, que a nacionalidade seja razão ou critério de exclusão dos candidatos, ou dos profissionais seleccionados, relativamente à escolha ou ao exercício daquelas actividades. Nessa medida, não se julga que tal restrição seja imposta pelo interesse colectivo ou que seja inerente à sua própria capacidade.»

2 — O pedido do Provedor de Justiça

Por seu turno, o Provedor de Justiça fundamentou, em síntese, o seu pedido referente a normas do Decreto-Lei n.º 231/98, editado «pelo Governo ao abrigo do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 198.º da Constituição, ou seja, no âmbito do exercício da sua competência legislativa em matéria não reservada à Assembleia da República», pela forma que seguidamente se expõe:

2.1 — O artigo 7.º, n.º 1, alínea d):

A norma contida na alínea d) do n.º 1 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 231/98 estabelece que as pessoas mencionadas no corpo desse artigo não podem ter sido condenadas, com sentença transitada em julgado, pela prática de crime doloso; O dispositivo em apreço viola frontalmente a regra inscrita no artigo 30.º, n.º 4, da lei fundamental, segundo a qual «nenhuma pena envolve como efeito necessário a perda de quaisquer direitos civis, profissionais ou políticos»;

Ora, o que o diploma em análise faz é precisamente estipular em sentido contrário à CRP, estabelecendo automaticamente uma pena acessória à pena resultante da condenação por decisão judicial, atingindo desta feita o gozo de um direito fundamental, qual seja a liberdade de profissão; Será porventura razoável que a Administração, habilitada pela lei, pondere no caso concreto a idoneidade moral e cívica de cada candidato que pretende exercer funções no âmbito da actividade de segurança privada, mas não é de todo

admissível a previsão mecânica que a lei faz no normativo em foco, desencadeando os efeitos precisamente contrários aos que a Constituição pretende salvaguardar com o teor do n.º 4 do seu artigo 30.º;

Por outro lado, «ao constituir uma restrição ao exercício da liberdade de acesso a profissão», a norma em causa é organicamente inconstitucional por ser atinente a direitos, liberdades e garantias.

2.2 — O artigo 7.º, n.º 1, alínea a):

A alínea a) do n.º 1 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 231/98 obriga, para o exercício das actividades em causa, que a pessoa seja «cidadão português, de um Estado-Membro da União Europeia ou do espaço económico europeu, ou, em condições de reciprocidade, de um país de língua oficial portuguesa»;

Assim sendo, tal disposição inviabiliza o acesso aos cargos aí referidos, por exemplo a cidadãos estrangeiros que não se encontrem na situação prevista na referida alínea, contendo desta feita uma verdadeira restrição ao direito fundamental consignado no artigo 15.º, n.º 1, da CRP, onde se pode ler que «os estrangeiros e os apátridas que se encontrem ou residam em Portugal gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres do cidadão português»;

No entanto, é a própria lei fundamental que prescreve expressamente excepções ao princípio da equiparação, como as que se prendem com os direitos políticos e o exercício de funções públicas que não tenham carácter predominantemente técnico, como o serviço nas Forças Armadas (cf. artigo 275.º, n.º 2) e como a carreira diplomática (cf. artigo 15.º, n.º 3), e permite, ainda, o estabelecimento de outras, inclusivamente pela própria lei;

A restrição constante da alínea a) do n.º 1 do artigo 7.º do decreto-lei que regula actualmente a actividade de segurança privada seria assim justificada pelo interesse público que enforma o tipo de actividade em apreço, constitucionalmente traduzido na promoção da segurança interna do Estado, na garantia dos direitos dos cidadãos e mesmo na prevenção de crimes, e com consagração designadamente no artigo 272.º, n.º 1, da lei fundamental, revelando-se tal medida adequada, necessária e proporcional à salvaguarda desse mesmo interesse;

Só que tal restrição teria que ser estabelecida nos termos dos artigos 18.º, n.º 3, e 165.º, n.º 1, alínea b), da CRP, ou seja, através de lei da Assembleia da República ou de decreto-lei autorizado;

A norma é, assim, organicamente inconstitucional.

2.3 — O artigo 7.º, n.ºs 1, alíneas b) e c), e 2, alíneas a) e b):

As exigências da escolaridade mínima obrigatória, da plena capacidade civil, da robustez física e perfil psicológico e da aprovação em testes específicos para o pessoal que exerce as funções no âmbito da actividade de segurança privada, consubstanciarão limites imanentes ao próprio direito de escolha de profissão, consagrado no artigo 47.º, n.º 1, do texto constitucional;

Só que a reserva de competência legislativa do Parlamento em matéria de direitos, liberdades e garantias abrange não apenas as restrições, mas toda a intervenção legislativa no âmbito daquela matéria;

As normas em questão são também, assim, organicamente inconstitucionais, porque o Governo legislou sem lei habilitante da Assembleia da República.

2.4 — O artigo 7.º, n.º 1, alíneas e) e f):

Por identidade de razão com o decidido pelo Tribunal Constitucional no Acórdão n.º 188/92, publicado em *Acórdãos*, 22.º vol., p. 455, e no acórdão n.º 172/95, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 9 de Junho de 1995, relativamente à norma constante do artigo 10.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 282/86 de 5 de Setembro (diploma que antecedeu o Decreto-Lei n.º 276/93, por seu turno substituído pelo presente Decreto-Lei n.º 231/98), também as normas aqui em questão devem ser tidas por organicamente inconstitucionais;

Com efeito, a criação de uma «específica incompatibilidade para aqueles que prestam serviço como pessoal de segurança privada constitui uma verdadeira restrição a um direito fundamental» (cf. citado Acórdão n.º 188/92).

2.5 — O artigo 7.º, n.º 1, alíneas g) e h):

Também estas restrições, vedando-se «o acesso às funções previstas no corpo do normativo a quem tenha sido membro dos serviços que integram o sistema de informações da República nos cinco anos precedentes e a quem se encontrar na situação de efectividade de serviço, pré-aposentação ou reserva de qualquer força militar ou força ou serviço de segurança», embora admissíveis, se enquadram na previsão do artigo 165.º, n.º 1, alínea b), da CRP;

Por isso, as normas em causa padecem igualmente de inconstitucionalidade orgânica.

2.6 — O artigo 12.º, n.ºs 1 e 2:

O artigo 12.º do diploma possibilita que as entidades que prestam serviços de segurança privada, no âmbito definido pela legislação, possam utilizar equipamentos electrónicos de vigilância e controlo; designadamente refere o n.º 2 do normativo que «as gravações de imagem e de som feitas por sociedades de segurança privada ou serviços de autoprotecção, no exercício da sua actividade, através de equipamentos electrónicos de vigilância visam exclusivamente a protecção de pessoas e bens, devendo ser destruídas no prazo de 30 dias, só podendo ser utilizadas nos termos da lei»;

Apesar de a lei impor a afixação, em local bem visível nos lugares objecto de vigilância com recurso àqueles meios, de avisos a informar do facto, prescrevendo assim uma espécie de consentimento implícito do cidadão que permanece naqueles locais, a verdade é que tal medida legal constitui também ela uma verdadeira restrição aos direitos à imagem e à reserva da intimidade da vida privada e familiar, ambos consubstan-

ciados no artigo 26.º, n.º 1, da lei fundamental, o primeiro dos quais abrange, designadamente, e segundo J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, «o direito de cada um de não ser fotografado nem ver o seu retrato exposto em público sem seu consentimento» e o segundo o «direito a impedir o acesso de estranhos a informações sobre a vida privada e familiar» (*Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., 1993, p. 181);

O interesse público inerente à actividade de segurança privada, expresso pelo próprio legislador, justificará as restrições em causa; mas tais restrições têm que constar de lei da Assembleia da República ou de decreto-lei devidamente habilitado com lei de autorização para o efeito; As normas impugnadas encontram-se, portanto, igualmente feridas de inconstitucionalidade orgânica.

III — As respostas do Primeiro-Ministro

2 — A resposta ao pedido do Procurador-Geral da República

Relativamente ao pedido referente à norma do Decreto-Lei n.º 276/93, aditada pelo Decreto-Lei n.º 138/94, o Primeiro-Ministro, na sua resposta, limitou-se a oferecer o merecimento dos autos.

A resposta ao pedido do Provedor de Justiça

Relativamente ao pedido referente a várias normas do Decreto-Lei n.º 231/98, o Primeiro-Ministro veio sustentar a respectiva não inconstitucionalidade, pela forma que sucintamente se passa a expor:

2.1 — A questão de inconstitucionalidade material do artigo 7.º, n.º 1, alínea *d*). — Relativamente à suscitada questão da inconstitucionalidade material do artigo 7.º, n.º 1, alínea *d*), do Decreto-Lei n.º 231/98, afirma designadamente o Primeiro-Ministro:

«No caso presente, o que está em causa não é a liberdade de escolha de profissão, mas a do exercício da mesma. Enquanto a primeira se configura como independente do estatuto legal da profissão em concreto, o mesmo não poderá dizer-se da segunda. Encontra-se submetida a um estatuto (ou norma) público.

A esse estatuto público, determinado pelo Decreto-Lei n.º 231/98, que regula o exercício da actividade de segurança privada, assiste-lhe constitucionalmente a possibilidade de discriminar limites mais intensos ao exercício da profissão, podendo o legislador estabelecer pressupostos subjectivos e objectivos condicionadores do seu livre exercício.

Esses limites são admissíveis desde que resultem teleologicamente vinculados à realização de um fim de interesse público e não violem o princípio da proibição do excesso (necessidade, exigibilidade e proporcionalidade).

[...] Ora, se o objecto da actividade de segurança privada vem definido como a 'protecção de pessoas e bens, bem como a prevenção e dissuasão de acções ilícito-criminais', materializando-se o respectivo exercício numa 'função subsidiária e complementar da actividade das forças e dos serviços de segurança pública do Estado' (cf., 'Exposição de Motivos', e artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 231/98), resulta inequívoco o fim de interesse público colectivo almejado pelo legislador.

Não se trata nem de uma 'pena acessória' à pena resultante de uma anterior condenação por decisão judi-

cial, nem de uma 'consequência' produzida *ope legis* por condenação a uma pena propriamente dita, circunstâncias essas que determinariam a violação do disposto no n.º 4 do artigo 30.º da lei fundamental.

Do que se trata é antes de dispor, de modo claro e inequívoco, como deve ser apanágio da lei, e de forma discriminada, os requisitos objectivos do exercício de uma certa e dada profissão sujeita a um estatuto e disciplina públicos.

Não há aqui violação do gozo de nenhum direito fundamental, mas a sujeição de uma actividade a uma norma de direito público constitucionalmente necessária, exigível, adequada e proporcional ao fim que o legislador visa prosseguir: a regulamentação de uma função subsidiária e complementar da actividade das forças e serviços de segurança pública do Estado, que se traduz, antes de mais, na protecção de pessoas e bens, bem como na prevenção e dissuasão da prática de ilícito-criminais.»

E conclui assim o Primeiro-Ministro:

«A norma em causa diz respeito unicamente à fixação das condições ou pressupostos objectivos do exercício de uma actividade, qualificada de segurança privada, subsidiária e complementar de funções exercidas por forças e serviços de segurança pública do Estado.

Consequentemente, em nada afecta os limites constitucionalmente consignados no que concerne às penas e medidas de segurança, não podendo, por idênticas razões, traduzir-se numa 'perda' de 'direitos profissionais' como efeito necessário de uma pena anterior.

Idêntica ordem de razões justificam a não declaração de inconstitucionalidade da norma por violação da reserva relativa de competência legislativa da Assembleia [...] da República, consignada no artigo 165.º, n.º 1, alínea *b*), da Constituição, [...].»

2.2 — A questão da inconstitucionalidade orgânica das normas identificadas no pedido. — Sobre as questões de inconstitucionalidade orgânica tratadas no pedido, concluiu assim o Primeiro-Ministro:

«O que está em causa não é a liberdade de escolha de profissão, mas a do exercício da mesma, submetida a um estatuto público.

Esse estatuto público determina, além do mais, limites constitucionalmente admissíveis ao exercício de uma actividade de interesse público, teleologicamente vinculados, que se traduzem, por sua vez, na fixação de pressupostos subjectivos e objectivos condicionadores do seu livre exercício, limites externos, por conseguinte, que em nada afectam o 'conteúdo essencial' do direito em apreciação.

A 'necessidade', 'exigibilidade' e 'proporcionalidade' das medidas decretadas respeitam o princípio jurídico-constitucional básico da 'proibição de excesso', mostrando-se, deste modo, adequadas ao fim que o legislador visa prosseguir: a regulamentação de uma função subsidiária e complementar da actividade das forças e serviços de segurança pública do Estado e que se traduz na protecção de pessoas e bens, bem como na prevenção e dissuasão da prática de ilícitos criminais.

A definição rigorosa da fronteira entre os domínios público e privado no exercício da actividade de segurança, a especial adequação dos requisitos legais obrigatórios para o recrutamento do respectivo pessoal às exigências de uma norma de proveniência comunitária, designadamente as decorrentes do Tratado da União Europeia, de natureza objectiva e subjectiva, em nada afectam o domínio reservado de competência legislativa da Assembleia da República.

Pela natureza do próprio sistema de governo constitucionalmente consignado, a 'centralidade', o impulso e protecção nestas matérias é da competência do Governo da República, a quem se atribui a 'condução da política geral do País' (artigo 182.º da CRP).

Não vemos, pois, como, em resumo, a necessidade de dignificação de tarefas constitucionalmente atribuídas à função de segurança, de protecção de pessoas e bens, bem como à prevenção e dissuasão de acções ilícito-criminais, 'funções policiais' (cf. artigo 272.º, n.º 1 da CRP), cuja condução, impulso e direcção competem constitucionalmente ao Governo, e que não toca sequer na configuração constitucional intrínseca dos direitos constitucionalmente consignados, unicamente em limites externos dos mesmos, possa de algum modo violar o domínio de reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República.

[...] Idêntica ordem de considerações deverá valer no que concerne à disciplina legislativa dos meios de vigilância electrónica, de detecção de armas e outros objectos, constante do artigo 12.º do diploma identificado nos autos.

Independentemente da caracterização dos direitos em causa, a pertença a um mesmo e único código legislativo assim o determina, bem como a respectiva assunção como disciplina jurídica pública de actividades de segurança ainda que de natureza privada.»

IV

Apresentado memorando pelo vice-presidente do Tribunal, nos termos do disposto no artigo 63.º, n.º 2, da Lei do Tribunal Constitucional, relativamente aos dois pedidos, e discutido o mesmo em plenário, foi firmada a orientação do Tribunal com a consequente distribuição, seguindo-se agora dar-lhe corpo com o presente acórdão.

V — As questões de inconstitucionalidade

A) A questão de inconstitucionalidade da norma do n.º 4 do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 276/93 (aditado pelo Decreto-Lei n.º 138/94)

Conforme já se referiu, a norma a que se refere o pedido do Procurador-Geral da República encontra-se revogada desde a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 231/98, por força do disposto no seu artigo 37.º

A jurisprudência deste Tribunal vai no sentido de considerar que a revogação de uma norma não retira, por si só, o interesse na apreciação da sua constitucionalidade, tendo em conta os efeitos da inconstitucionalidade prescritos no artigo 28.º da CRP.

No entanto, tem este Tribunal igualmente entendido que se não justifica a utilização do mecanismo da fiscalização abstracta sucessiva, relativamente a normas já revogadas, sempre que não ocorra um *interesse jurídico relevante* — um *interesse prático apreciável*, ou seja, desde que se possa presumir que uma eventual declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, apenas viria afectar um número muito reduzido de situações. Em tais casos, o Tribunal tem optado por considerar desajustada a utilização da fiscalização abstracta sucessiva, entendendo não tomar conhecimento do pedido, por inutilidade superveniente, sendo certo que se algumas situações se encontrarem pendentes de decisão jurisdicional sempre as mesmas poderão ser resolvidas por via da fiscalização concreta da constitucionalidade (cf., por exemplo, o acórdão n.º 117/97, publi-

cado no *Diário da República*, 2.ª série, de 26 de Março de 1997).

Ora, sendo isto o que acontece no caso vertente, tendo em conta o tempo entretanto decorrido e a inexistência de recursos neste Tribunal em que se invocasse como certa a eventual inconstitucionalidade da norma questionada, considera-se que se não deve tomar conhecimento do pedido do Procurador-Geral da República, por inutilidade superveniente.

B) A questão de inconstitucionalidade orgânica das normas questionadas do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 231/98

B.1) No citado Acórdão n.º 188/92 este Tribunal apreciou a norma constante do n.º 2 do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 282/86, de 5 de Setembro, que foi o primeiro diploma legal a regular a actividade de segurança privada. A norma em causa estabelecia uma incompatibilidade entre o exercício de actividade como pessoal de segurança privada e o exercício de qualquer cargo ou função na administração central, regional ou local, bem como com o exercício de qualquer actividade profissional remunerada sob a autoridade e direcção de qualquer outra entidade.

No referido aresto, o Tribunal Constitucional veio a julgar tal norma como organicamente inconstitucional, por considerar que a criação daquela incompatibilidade «constitui uma verdadeira restrição a um direito fundamental», pelo que se inscreve no âmbito da reserva de competência legislativa parlamentar prevista no artigo 165.º, n.º 1, alínea b), da lei fundamental, atinente aos *direitos, liberdades e garantias*.

Esta jurisprudência viria a ser integralmente confirmada no acórdão n.º 172/95 (*Diário da República*, 2.ª série, de 9 de Junho de 1995), que apreciou a mesma norma.

Por outro lado, no Acórdão n.º 283/91 (*Acórdãos*, 19.º vol., pp. 387 e segs.), em que se analisou uma norma respeitante às condições de inscrição na Câmara dos Solicitadores, aprovada através de decreto-lei não precedido de autorização legislativa, o Tribunal julgou-a organicamente inconstitucional por violar a reserva de competência parlamentar, na conjugação dessa reserva em matéria de associações públicas com a reserva em matéria de *direitos, liberdades e garantias*. E no Acórdão n.º 464/91 (*Acórdãos*, 20.º vol., pp. 549 e segs.), depois de se referir a reserva de competência legislativa parlamentar em matéria de associações públicas, o Tribunal afirmou:

«E, embora seja questionável qual o alcance da reserva neste ponto, dúvidas não há de que nela se incluem necessariamente as regras relativas à própria inscrição na associação, inscrição que, condicionando o exercício da profissão em causa, é, por esse facto, matéria de *direitos, liberdades e garantias*, sujeita a reserva de autorização legislativa, nos termos dos artigos 47.º, n.º 1, e 168.º, n.º 1, alínea c) [hoje, alínea b)], da Constituição.»

Esta jurisprudência, posteriormente confirmada em acórdãos subsequentes, viria a dar origem à declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da referida norma, através do Acórdão n.º 347/92 (*Acórdãos*, 20.º vol., pp. 99 e segs.), nele afirmando-se que «a definição de quem reúne as condições legais para se inscrever na Câmara dos Solicitadores inclui-se na reserva parlamentar, havendo, por isso, de constar de lei formal ou de decreto-lei do Governo, devidamente autorizada para o efeito».

Em sentido diverso, no Acórdão n.º 474/89 (*Acórdãos*, 14.º vol., pp. 77 e segs.) não foi declarada a inconstitucionalidade de normas, aprovadas por decreto-lei não autorizado, que não permitiam que fossem agentes de seguros ou sócios de mediadores pessoas colectivas os trabalhadores de seguros em situação de reforma ou pré-reforma auferindo pensão complementar de reforma. A verdade, porém, é que o pedido apenas invocou a inconstitucionalidade material das normas em questão, sendo certo que em parte alguma do mencionado acórdão se chegou, sequer, a apreciar a existência de uma eventual inconstitucionalidade orgânica.

A consideração de que a fixação de condições específicas para o exercício de determinada profissão ou actividade profissional se enquadra no contexto da liberdade de escolha de profissão regulada no artigo 47.º da lei fundamental e, portanto, constitui matéria da exclusiva competência legislativa da Assembleia da República, por tratar de matéria de *direitos, liberdades e garantias*, em nada foi contrariada pelo acórdão n.º 367/99 (publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 9 de Março de 2000), que não julgou organicamente inconstitucionais normas constantes de diplomas legislativos governamentais disciplinadoras do exercício de funções docentes, no âmbito do ensino superior público. É que nesse aresto se esclareceu expressamente:

«Não está em causa qualquer restrição à liberdade de escolha de profissão (n.º 1), pois ao recorrido no presente processo não foi vedada a opção pela actividade docente, apenas o exercício dessa mesma actividade em mais do que um estabelecimento de ensino sofreu limitações.

[. . .]

E de afastar é igualmente a recondução do regime que incorporam à figura das incompatibilidades, área em que a intervenção legislativa restritiva é expressamente admitida pelo texto constitucional (artigo 269.º, n.º 5), mas que nos arrastaria para o âmbito do direito à escolha de profissão, com todas as limitações que isso implica. A dupla limitação a que o recorrido se encontra sujeito não o coloca perante a obrigação de optar por um emprego preterindo outro, antes condiciona o exercício de uma determinada actividade, em acumulação com outra, à obtenção de uma autorização prévia e à submissão a um limite horário.»

Assinale-se, finalmente, que o Tribunal tem sempre reconhecido que a reserva legislativa parlamentar em matéria de *direitos, liberdades e garantias* abrange «tudo o que seja *matéria legislativa*, e não apenas as *restrições do direito em causa*» (cf., designadamente, o acórdão n.º 128/00, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 25 de Outubro de 2000).

B.2) Aplicando a anterior jurisprudência do Tribunal Constitucional ao caso dos autos, forçoso é concluir que as normas constantes do n.º 1 e do n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 231/98, ao fixarem requisitos de que depende o exercício das diversas profissões ligadas à actividade de segurança privada, se encontram feridas de inconstitucionalidade orgânica, por violação do disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 165.º da CRP, com referência ao artigo 47.º, n.º 1, da mesma lei fundamental.

Dispõe este artigo 47.º, n.º 1, que a liberdade de escolha e de exercício da profissão fica sujeita às «restrições legais impostas pelo interesse colectivo ou inerentes à sua capacidade». Todavia, como assinala Jorge Miranda (*Manual de Direito Constitucional*, vol. IV, 3.ª

ed., Coimbra Editora, p. 502), «as restrições têm de ser legais», e como a competência para legislar sobre restrições aos direitos, liberdades e garantias pertence exclusivamente ao Parlamento (salvo autorização do Governo), daí decorre a inevitável inconstitucionalidade orgânica das normas em apreço.

Para J. J. Gomes Canotilho, no domínio dos direitos fundamentais (mesmo no âmbito dos direitos, liberdades e garantias), «a reserva de lei não possui apenas uma dimensão garantística em face das restrições de direito; ela assume também uma dimensão conformadora-concretizadora desses mesmos direitos» (*Direito Constitucional*, 5.ª ed., Almedina, 1992, p. 801).

Aliás, ainda que se entenda que em algumas das alíneas do n.º 1 e do n.º 2 do mencionado artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 231/98 se não prevêem verdadeiras e próprias restrições, mas antes se revelam tão-só *limites iminentes* da liberdade de profissão, a conclusão será sempre idêntica. É que, como vimos, a reserva parlamentar abrange «tudo o que seja matéria legislativa e não apenas as restrições» (Acórdão n.º 128/00, cit., e no mesmo sentido, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *ob. cit.*, nota VIII ao artigo 168.º, p. 672).

Ora, os requisitos enunciados no n.º 1 do artigo 7.º são todos eles condições — ainda que nalguns casos ultrapassáveis sem dificuldade (assim, o requisito da plena capacidade civil) — cujo preenchimento é *indispensável* para exercer a profissão nele referida, e cuja falta impede, pois, a escolha e o exercício desta. Desde logo pelo seu efeito, tal norma regula matéria legislativa, não se limitando a proteger, promover ou ampliar o exercício da liberdade de escolha de profissão, nem a executar em aspectos de pormenor a regulação do seu exercício. E o mesmo vale para o n.º 2 do artigo 7.º, no qual se contém a exigência de comprovação da robustez física e do perfil psicológico por ficha de aptidão, acompanhada de exame psicológico obrigatório, bem como de aprovação em provas de conhecimento e de capacidade física, sem as quais os interessados *não poderão ser admitidos* como pessoal de vigilância e de acompanhamento, defesa e protecção das pessoas.

Assinale-se, por fim, no que respeita à norma da alínea a) do n.º 1 do artigo 7.º em causa, que o facto de o artigo 15.º, n.º 2, da Constituição permitir que sejam ressalvados do princípio da igualdade de direitos entre cidadãos portugueses e estrangeiros, consignados no n.º 1 do mesmo artigo, os direitos pela lei reservados exclusivamente a portugueses, também em nada altera a conclusão a que, em geral, se chegou. É que, quando se trata de lei que reserva a portugueses certos *direitos, liberdades e garantias*, não pode ela deixar de se encontrar igualmente sujeita à reserva parlamentar (cf. José Carlos Vieira de Andrade, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 2.ª ed., Coimbra, 2001, p. 335; J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *ob. cit.*, nota IV ao artigo 15.º, p. 135; e Acórdão n.º 338/95, *Acórdãos*, 31.º vol., p. 582).

Há, pois, que declarar a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, das normas em questão, por violação da reserva de competência legislativa da Assembleia da República [artigo 165.º, n.º 1, alínea b), com referência ao artigo 47.º, n.º 1].

C) A questão de inconstitucionalidade material da norma do artigo 7.º, n.º 1, alínea d), do Decreto-Lei n.º 231/98

Tendo-se concluído pela inconstitucionalidade orgânica também da norma constante do artigo 7.º, n.º 1,

alínea d), do Decreto-Lei n.º 231/98, torna-se desnecessário apreciar a sua eventual inconstitucionalidade material, uma vez que a mesma norma desaparecerá do ordenamento jurídico.

D) A questão de inconstitucionalidade orgânica das normas do artigo 12.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 231/98

O artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 231/98 vem permitir a utilização de equipamentos electrónicos de vigilância e controlo por parte das entidades que prestem serviços de segurança privada, bem como estabelece algumas regras respeitantes a essa utilização.

A permissão da utilização dos referidos equipamentos constitui uma limitação ou uma restrição do direito à reserva da intimidade da vida privada, consignado no artigo 26.º, n.º 1, da lei fundamental (sobre o conceito v. Paulo Mota Pinto, «O Direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. LXIX, 1993, pp. 479 e segs.).

Ao autorizar a videovigilância e ao estabelecer algumas regras a que ela deve obedecer, o legislador está indiscutivelmente a tratar de uma matéria atinente a direitos, liberdades e garantias, valendo aqui as razões desenvolvidas no ponto V-B) (para uma apreciação das numerosas questões de índole constitucional que a videovigilância pode suscitar, cf. a Decisão n.º 94-352 DC, de 18 de Janeiro de 1995, do Conselho Constitucional francês, *Recueil des Décisions du Conseil Constitutionnel*, 1995, Dalloz, pp. 170 e segs.).

Nesta conformidade, também quanto às normas dos n.ºs 1 e 2 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 231/98, há que concluir pela respectiva inconstitucionalidade orgânica, igualmente por violação da reserva de competência legislativa da Assembleia da República [artigo 165.º, n.º 1, alínea b), com referência ao artigo 26.º, n.º 1].

VI — Decisão

Termos em que, decidindo:

- a) Declara-se a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, por violação do artigo 165.º, n.º 1, alínea b), da Constituição, da norma do artigo 7.º, n.ºs 1, alíneas a), b), c), d), e), f), g) e h), e 2, alíneas a) e b), do Decreto-Lei n.º 231/98, de 22 de Julho;
- b) Declara-se a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, por violação do artigo 165.º, n.º 1, alínea b), da Constituição, das normas dos n.ºs 1 e 2 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 231/98, de 22 de Julho.

Lisboa, 12 de Junho de 2002. — *Guilherme da Fonseca — José de Sousa e Brito — Maria Fernanda Palma — Paulo Mota Pinto — Artur Maurício — Luís Nunes de Almeida — Maria dos Prazeres Pizarro Beleza* [vencida, em parte, quanto à alínea a), no essencial, pelos motivos constantes da declaração de voto do Sr. Conselheiro Bravo Serra] — *Alberto Tavares da Costa* [vencido, parcialmente, no respeitante à alínea a) da decisão, nos termos constantes da declaração de voto do Ex.ºm Conselheiro Bravo Serra] — *Bravo Serra* [vencido quanto à parte da decisão constante da alínea a), nos termos da declaração de voto conjunta] — *José Manuel Cardoso da Costa* [vencido, em parte, quanto à alínea a) da decisão, acompanhando no essencial, desde logo, a declaração de voto do Ex.ºm Conselheiro Bravo Serra.

E, mesmo aí, não sem dúvidas quanto à extensão do juízo de inconstitucionalidade à alínea c) do n.º 1 do artigo 7.º do diploma em apreço, ou a toda ela].

Declaração de voto

Votei vencido quanto a parte da declaração de inconstitucionalidade que consta da alínea a) da decisão insita no aresto de que esta declaração faz parte integrante.

Na verdade, tenho para mim que se não deve considerar como atinente a matéria respeitante a direitos, liberdades e garantias a exigência de condições técnicas e deontológicas para o exercício (e ou até para o acesso) a uma dada profissão.

Quem, no meu entendimento, quer abraçar determinada profissão ou, inclusivamente, a ela ter acesso, deve levar a cabo toda uma actividade — exercida em liberdade, como é óbvio — que lhe permita a aquisição das condições técnicas e deontológicas que se encontram estabelecidas para um tal acesso.

O espaço de liberdade desenvolve-se, assim, no particular daquela aquisição e desde que ela esteja dependente da vontade do interessado, e não, a meu ver, no estabelecimento das condições para o exercício ou acesso a dada profissão que relevem daquela vontade, pelo que, por isso, esse estabelecimento, nas indicadas condições, não se inclui na matéria concernente a direitos, liberdades e garantias.

Neste contexto, pronunciei-me, e tão-só, pela inconstitucionalidade orgânica dos normativos insitos nas alíneas a) e c) do n.º 1 do artigo 7.º (que regem condições cuja aquisição não depende da vontade de quem quer aceder ao exercício de administrador ou gerente de entidades que desenvolvam a actividade de segurança privada, ao exercício de cargo responsável pelos serviços de autoprotecção ou ao exercício do cargo de pessoal de vigilância, de acompanhamento, defesa e protecção de pessoas) e dos n.ºs 1 e 2 do artigo 12.º, ambos do Decreto-Lei n.º 231/98, de 22 de Julho, nestes particulares acompanhando o acórdão e a corte de razões que fundaram o seu juízo. — *Bravo Serra*.

Acórdão n.º 256/2002 — Processo n.º 580/98

Acordam, em plenário, no Tribunal Constitucional:

1 — O Procurador-Geral da República veio requerer ao Tribunal Constitucional, nos termos do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 281.º da Constituição, a declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, das normas constantes da parte final do n.º 1 e do n.º 2 do artigo 8.º, dos artigos 10.º, 11.º, dos n.ºs 2 e 3 do artigo 16.º, da parte final da alínea b) do artigo 18.º e do n.º 1 do artigo 34.º do Decreto-Lei n.º 205/97, de 12 de Agosto (regulamenta o estatuto legal do Defensor do Contribuinte, criado pelo artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 158/96, de 3 de Setembro — Lei Orgânica do Ministério das Finanças).

Como fundamento, o Procurador-Geral da República diz que se lhe afigura «que — ao regular no Decreto-Lei n.º 205/97 o *Estatuto Jurídico* do Defensor do Contribuinte — o legislador não terá tido em conta, por um lado, a circunstância de o órgão em causa ter natureza estritamente *administrativa* e fazer parte, afinal, da *estrutura orgânica* do Ministério das Finanças; e, por outro lado, tratar-se de diploma legal editado pelo Governo no exercício da sua *competência legislativa própria*, visando desenvolver o decreto-lei que contém a Lei