

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Resolução da Assembleia da República n.º 41/2006

Sobre o inquérito parlamentar à gestão do processo Eurominas

A Assembleia da República resolve, nos termos do n.º 5 do artigo 166.º da Constituição, o seguinte:

1 — Dar total publicidade ao processo, nos termos legais aplicáveis.

2 — Facultá-lo, de imediato e integralmente, à Procuradoria-Geral da República, para os efeitos tidos por convenientes.

3 — Recomendar ao Governo que proceda ao levantamento e avaliação da legislação aprovada há várias décadas e ainda em vigor, como é o caso do Decreto-Lei n.º 48 784, de 21 de Dezembro de 1968, tendo em conta a evolução dos princípios gerais do direito e os princípios e normas inscritas na Constituição da República Portuguesa.

Aprovada em 3 de Maio de 2006.

O Presidente da Assembleia da República, *Jaime Gama*.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 258/2006

Processo n.º 333/06. — Acordam, em plenário, no Tribunal Constitucional:

I — Relatório. — 1 — *O requerente e o pedido.* — O Representante da República para a Região Autónoma da Madeira requereu, ao abrigo do disposto no artigo 278.º, n.ºs 2 e 3, da Constituição da República Portuguesa (CRP) e nos artigos 51.º, n.º 1, e 57.º, n.º 1, da Lei sobre Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional (LTC), a apreciação preventiva da constitucionalidade de normas do decreto legislativo regional que «define o regime de afixação ou inscrição de mensagens de publicidade e propaganda na proximidade das estradas regionais e nos aglomerados urbanos», aprovado pela Assembleia Legislativa em sessão plenária de 7 de Março de 2006 e recebido no seu Gabinete, para os efeitos previstos no artigo 233.º da Constituição, no dia 24 do mesmo mês de Março, identificando essas normas como sendo as «normas antes especificadas e contidas nos artigos 1.º, n.º 1, 3.º, 5.º, 6.º e 13.º» e «as demais normas que se apresentem com carácter instrumental relativamente às normas proibitivas da afixação e inscrição de mensagens de propaganda», mas tudo tão-somente na medida em que se reportem «às mensagens de propaganda, nestas se compreendendo, nomeadamente, a actividade de propaganda político-partidária fora dos períodos de campanha eleitoral».

2 — *Os fundamentos do pedido.* — O requerente fundamenta do seguinte modo o pedido:

«I — *A liberdade de propaganda (máxime de propaganda política) e a sua caracterização jurídico-constitucional.* — 1 — Inscrito na parte I ('Direitos e deveres fundamentais') do título II ('Direitos, liberdades e garantias'), a Constituição consagra no artigo 37.º a liberdade de expressão e informação, a todos garantindo 'o direito

de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, bem como o direito de informar, de se informar e ser informados, sem impedimentos nem discriminações'.

2 — Da qualificada hierarquia atribuída pelo texto constitucional ao específico regime dos '*direitos, liberdades e garantias*' definida no essencial no artigo 18.º, decorre um conjunto de impositivas consequências: os preceitos constitucionais respeitantes a tais direitos são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas (n.º 1); a lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos (n.º 2); as leis restritivas destes direitos têm de revestir carácter geral e abstracto e não podem ter efeito retroactivo nem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais (n.º 3).

3 — Mas, para além da verificação dos *pressupostos* assim enunciados importa acrescentar que, de um ponto de vista formal, a matéria respeitante a direitos, liberdades e garantias, em toda a sua extensão, haverá de respeitar o princípio do *domínio reservado da lei*, impondo-se, em consonância com o disposto no artigo 165.º, n.º 1, alínea *b*), da Constituição, a prolação de uma lei da Assembleia da República ou, quando muito, de um decreto-lei suportado em credencial parlamentar.

4 — E importa ainda acentuar que a reserva de competência legislativa da Assembleia da República nesta matéria abrange toda a intervenção legislativa no âmbito dos direitos, liberdades e garantias e não apenas a definição dos pressupostos materiais e dos requisitos a que se acha constitucionalmente vinculada a sua restrição.

5 — Nesta contextualidade, a Assembleia da República, com base no projecto de lei n.º 25/V, apresentado pelo Grupo Parlamentar do PSD (*Diário da Assembleia da República*, 2.ª série, de 17 de Outubro de 1987), aprovou a Lei n.º 97/88 (afixação e inscrição de mensagens de publicidade e propaganda), depois alterada no seu artigo 4.º pela Lei n.º 23/2000, de 23 de Agosto.

6 — No tocante à matéria que, como adiante melhor se especificará, aqui importa referir — *as mensagens de propaganda* —, entendidas estas como 'toda a divulgação de natureza ideológica, designadamente a referente a entidades e organizações políticas, sociais, profissionais, religiosas e culturais', dispõe o artigo 3.º que 'a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda é garantida, na área de cada município, nos espaços e lugares públicos necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais' (n.º 1), sendo que 'a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda nos lugares ou espaços de propriedade particular depende do consentimento do respectivo proprietário ou possuidor e deve respeitar as normas em vigor sobre protecção do património arquitectónico e do meio urbanístico, ambiental e paisagístico' (n.º 2).

7 — No artigo 4.º são definidos os critérios a estabelecer, nomeadamente no exercício das actividades de propaganda, reportando-se depois o artigo 5.º ao licenciamento cumulativo quando a afixação ou inscrição de propaganda exigir a execução de obras de construção civil, os artigos 6.º e 9.º regem sobre a remoção dos meios de propaganda e respectivos custos e o artigo 10.º disciplina os processos contra-ordenacionais relativos à violação de alguns dispositivos da lei.

8 — O artigo 7.º versa especificamente sobre a disponibilização por parte das câmaras municipais de espa-

ços destinados à afixação da sua propaganda às forças políticas concorrentes durante os períodos de *campanha eleitoral*. Refira-se que não se compreendem aqui aquelas actividades que se começam a desenvolver antes do início da campanha eleitoral, normalmente a partir da publicação do decreto a convocar as eleições. Tal período é comumente designado por *pré-campanha*, realidade que não encontra expressão em nenhuma das leis eleitorais, não tendo por isso regulamentação específica (cf. Maria de Fátima Abrantes Mendes, Jorge Miguéis, *Lei Eleitoral do Presidente da República*, 3.ª reedição, 2005, p. 52).

9 — Segundo os critérios definidos no n.º 1 do artigo 4.º relativamente ao *exercício da actividade de propaganda*, estas deverão ater-se e prosseguir os seguintes objetivos: a) Não provocar a obstrução de perspectivas panorâmicas ou afectar a estética ou o ambiente dos lugares ou da paisagem; b) não prejudicar a beleza ou o enquadramento de monumentos nacionais, de edifícios de interesse público ou outros susceptíveis de ser classificados pelas entidades públicas; c) não causar prejuízo a terceiros; d) não afectar a segurança das pessoas ou das coisas, nomeadamente na circulação rodoviária ou ferroviária; e) não apresentar disposições, formatos ou cores que possam confundir-se com os da sinalização de tráfego; f) não prejudicar a circulação dos peões, designadamente dos deficientes.

10 — E, na decorrência do aditamento a tal preceito de um n.º 2, introduzido pela Lei n.º 23/2000, 'é proibida a utilização em qualquer caso de materiais não biodegradáveis na afixação e inscrição de mensagens de publicidade e *propaganda*'.

11 — Por seu turno, o n.º 3 ainda do artigo 4.º proíbe, 'em qualquer caso, a realização de inscrições ou pinturas murais em monumentos nacionais, edifícios religiosos, sedes de órgãos de soberania, de Regiões Autónomas ou de autarquias locais, tal como em sinais de trânsito, placas de sinalização rodoviárias, interior de quaisquer repartições ou edifícios públicos ou franqueados ao público, incluindo estabelecimentos comerciais e centros históricos como tal declarados ao abrigo da competente regulamentação urbanística'.

12 — Nos termos do artigo 10.º, n.º 1, da Lei n.º 97/88, constitui contra-ordenação passível com coima a violação, nomeadamente, do disposto nos artigos 3.º, n.º 2, 4.º e 6.º da mesma lei.

13 — Ainda com relevância para a exacta compreensão do tema em apreço, importa referir o Decreto-Lei n.º 105/98, de 24 de Abril, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 166/99, de 13 de Maio, que disciplina a afixação ou inscrição de publicidade na proximidade das estradas nacionais fora dos aglomerados urbanos.

II — *O decreto legislativo regional e as normas submetidas à sindicância desse Tribunal.* — 1 — A Assembleia Legislativa, na respectiva exposição preambular, depois de considerar que 'a conservação e valorização da paisagem como parte integrante do ambiente é para além de um imperativo constitucional uma prioridade absoluta, numa região de tão grande impacte turístico', impacte este em grande parte 'derivado da sua grande e única beleza paisagística', considerou urgente 'preservar, por todas as formas possíveis, a natureza e paisagem desta Região'.

2 — E, para tanto, foi entendido que a 'afixação de mensagens de publicidade ou propaganda exterior carece de regulamentação própria ao nível da Região

Autónoma da Madeira, que, sem afastar o regime geral previsto na Lei n.º 97/88, de 17 de Agosto, acatele a defesa da estética e do ambiente paisagístico nas áreas de proximidade das estradas regionais, à semelhança, aliás, do que se encontra previsto no Decreto-Lei n.º 105/98, de 24 de Abril, relativamente à publicidade próxima das estradas nacionais fora dos aglomerados urbanos'.

3 — Nesta conformidade, o parlamento da Região, sob invocação dos artigos 227.º, n.º 1 [*alínea a*)], e 232.º, n.º 1, da Constituição e 37.º, n.º 1, alínea c), 40.º, alíneas *nn*) e *oo*), e 41.º, n.º 1, todos do Estatuto Político-Administrativo na redacção em vigor, aprovou o diploma agora posto em crise, tendo por objecto, como é definido no artigo 1.º, 'a afixação ou inscrição de publicidade e *propaganda* nos solos das estradas regionais e nas respectivas zonas de protecção, bem como no interior dos perímetros urbanos'.

4 — No artigo 2.º estabelecem-se as definições de *publicidade e de suporte publicitário*, identificadas com o conteúdo descritivo do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 330/90, de 23 de Outubro (Código da Publicidade), na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 6/95, de 17 de Janeiro, ambos aprovados à margem de qualquer autorização legislativa, e outrossim de *propaganda*, considerando-se esta como 'a divulgação de quaisquer mensagens que não tenham carácter comercial'.

5 — Nos desenvolvimentos subsequentes e tendo em atenção a causa de pedir e o pedido consubstanciados no presente requerimento, considerar-se-á como matéria a sindicatãr tão-somente a que se reporta à *mensagens de propaganda*, nestas se compreendendo, nomeadamente, a *actividade de propaganda político-partidária desenvolvida fora dos períodos de campanha eleitoral*, uma vez que estes se acham expressamente excluídos pela norma do artigo 18.º, que remete tais situações para a 'legislação específica aplicável'.

6 — Contrariamente aos propósitos enunciados na exposição preambular do diploma em apreço, a sua disciplina *não se circunscreve* à 'regulamentação' da Lei n.º 97/88 e do Decreto-Lei n.º 105/98, com observância e acatamento do regime geral ali definido.

7 — Com efeito, o legislador regional, embora manifestamente inspirado naquele primeiro diploma cujas disposições são por vezes reproduzidas com meras adaptações, introduziu em diversos normativos *alterações significativas na tipificação das mensagens de propaganda consideradas ilícitas*.

8 — Desde logo, de uma interpretação conjugada dos artigos 1.º, n.º 1, 3.º, 5.º, 6.º e 13.º do decreto legislativo em causa, há-de concluir-se que as proibições contidas no Decreto-Lei n.º 105/98 em matéria de afixação ou inscrição de publicidade fora dos aglomerados urbanos é *alargada* em termos de abranger as *actividades de propaganda*, *subvertendo-se assim o sentido e alcance da Lei n.º 97/88* relativamente à definição das condutas de afixação e inscrição de propaganda consideradas ilícitas dentro e fora dos aglomerados urbanos.

9 — Por outro lado, o artigo 3.º do mesmo diploma proíbe 'a afixação ou inscrição de publicidade e *propaganda* fora dos aglomerados urbanos em quaisquer locais onde a mesma seja visível das estradas regionais' (n.º 1), acrescentando-se ser 'igualmente proibida a afixação ou inscrição de *mensagens de propaganda* em violação do disposto nos artigos 5.º e 6.º (n.º 2), sendo que a proibição referida nos números anteriores abrange 'a manutenção e a instalação dos respectivos suportes publicitários ou de propaganda' (n.º 3).

10 — Ora, e contrariamente ao assim estatuído, de acordo com a legislação em vigor, a *afixação e inscrição de propaganda fora dos aglomerados urbanos não é absolutamente proibida*, como bem resulta do disposto no artigo 3.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 105/98 e no artigo 4.º, n.º 3, da Lei n.º 97/88, na sua actual redacção.

11 — Do mesmo modo, da conjugação do disposto nos artigos 5.º, n.º 1, e 3.º, n.º 2, do diploma em causa resulta a proibição da afixação ou inscrição de mensagens de propaganda na área de cada município *fora dos espaços e lugares públicos necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais*, quando o artigo 3.º, n.º 1, da Lei n.º 97/88 ao *garantir* a afixação ou inscrição dessas mensagens em tais espaços e lugares públicos *não está a proibir* a possibilidade de afixação ou inscrição de propaganda *fora de tais espaços e lugares*.

12 — Esta conclusão resulta desde logo do facto de, nos termos do artigo 10.º, n.º 1, da Lei n.º 97/88, apenas constituir contra-ordenação punível com coima a violação do disposto no seu artigo 3.º, n.º 2, e não já no n.º 1 do mesmo preceito.

13 — Aliás, este mesmo entendimento foi perfilhado pelo Tribunal Constitucional quando, a requerimento de um grupo de deputados do PCP, no Acórdão n.º 636/95, de 15 de Novembro (*Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 32.º vol. pp. 123 e segs.), sindicou diversos normativos da Lei n.º 97/88, não declarando a inconstitucionalidade de qualquer das normas abrangidas pelo pedido.

E, reportando-se o aresto à norma do artigo 3.º, n.º 1, depois de se esclarecer que do respectivo enunciado ‘e do seu contexto de sentido não pode derivar-se um qualquer sentido de limitação da liberdade de propaganda constitucionalmente consagrada’ atribuiu-lhe um *alcance garantístico e não proibitivo* pois que ‘ao impor às câmaras municipais um dever de disponibilização de espaços e lugares públicos para o exercício desse direito a mesma norma está tão-só a abrir possibilidades de comportamento no quadro de uma posição livre dos sujeitos’.

14 — E no mesmo acórdão, quando foi avaliada a legitimidade constitucional das normas do artigo 4.º, n.º 1, da Lei n.º 97/88, definidoras dos critérios de licenciamento e de exercício, que também vinham questionadas, com base no argumento de ‘não serem suficientemente densas, por isso proporcionando uma abertura à intervenção regulamentar dos órgãos das autarquias locais incompatível com a reserva de lei em matéria de direitos fundamentais’ esclareceu-se expressivamente ‘que a Lei n.º 97/88 está ali a regular ela própria e definitivamente o exercício cívico da liberdade de propaganda’, explicitando os limites que o projecto de lei que esteve na sua origem afirmava na exposição de motivos.

III — *As normas do decreto legislativo regional integrativas do pedido quando confrontadas com os condicionamentos da autonomia legislativa da Região Autónoma.* — 1 — Do que vem de se expor deverá concluir-se que as normas dos artigos 1.º, n.º 1, 3.º, 5.º, 6.º e 13.º do diploma sob apreciação contém uma *disciplina normativa inicial ou primária* quanto à definição de quais as condutas de afixação e inscrição de propaganda consideradas ilícitas dentro e fora dos aglomerados urbanos, contrariando o regime legal em vigor.

2 — Com efeito, ao introduzirem no ordenamento jurídico uma *proibição absoluta de afixação ou inscrição de propaganda* fora dos aglomerados urbanos em quais-

quer locais onde a mesma seja visível das estradas regionais e *ao proibirem a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda* fora dos locais disponibilizados pelas câmaras municipais — limite que pode tornar-se definitivo e total em caso de omissão das autarquias locais — tais normativos *não procedem a uma simples regulamentação* do exercício de um direito.

3 — Criam, pelo contrário, uma *verdadeira e própria restrição* à liberdade de expressão consagrada e garantida no artigo 37.º, n.º 1, da Constituição, *afectando e atingindo o conteúdo deste* direito fundamental (cf. sobre esta matéria os Acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs 74/84, 201/86, 248/86 e 307/88, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, respectivamente, 4.º vol., pp. 49 e segs., 7.º vol. t. II, pp. 933 e segs., 8.º vol., pp. 159 e segs., e 122.º vol., pp. 499 e segs.).

4 — Como se referiu expressamente no primeiro dos arestos agora citados, ‘a liberdade de expressão que o artigo 37.º, n.º 1, garante compreende o direito de manifestar o próprio pensamento (*aspecto substantivo*), e bem assim o de livre utilização dos meios através dos quais esse pensamento pode ser difundido (*aspecto instrumental*)’, designadamente para o efeito de fazer propaganda de carácter político-partidário’ (*loc. cit.*, p. 55).

5 — Assim sendo, parece dever afirmar-se que aqueles normativos não dispõem de legitimidade constitucional, uma vez que a matéria *respeitante à liberdade de expressão*, ali posta em causa, se inscreve, como já foi anteriormente referido no âmbito dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, domínio por inteiro *reservado à lei da Assembleia da República, salvo delegação legislativa no Governo*.

6 — E, como tem sido salientado pela jurisprudência constitucional e pela doutrina, a reserva de lei em matéria de direitos, liberdades e garantias apenas é compatível com legislação não autorizada *sem carácter inovatório e com regulamentos de mera execução* (cf. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 74/84, cit., Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., 1993, p. 154, e Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, t. I, 2005, p. 163, e t. II, 2006, p. 535).

7 — Ora, em decorrer dos artigos 112.º, n.º 4, 227.º, n.º 1, alíneas a) e b), e 228.º, n.º 1, da Constituição, *é vedado às Regiões Autónomas legislar em matéria de direitos, liberdades e garantias*, não sendo mesmo consentido à Assembleia da República conferir aos parlamentos regionais autorizações legislativas relativamente a tais matérias [artigo 227.º, n.º 1, alínea b)].

8 — Deste modo, pelo que vem de se expor, deverá concluir-se que a norma especificada, invadindo a esfera de competência reservada da Assembleia da República, viola o disposto nos artigos 165.º, n.º 1, alínea b), 112.º, n.º 4, 227.º, n.º 1, alínea a), e 228.º, n.º 1, da Constituição, enfermado do vício de inconstitucionalidade orgânica.

9 — E poderá ainda considerar-se que tais normativos, ao não buscarem a conciliação prática, de acordo com um *critério de proporcionalidade, da liberdade de expressão com os direitos, também constitucionalmente garantidos da propriedade privada (artigo 62.º) e de um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado (artigo 66.º)*, sofrerão de inconstitucionalidade material, violando os artigos 37.º, n.º 1, e 18.º, n.ºs 2 e 3, da Constituição, que impõem, neste domínio, a limitação das restrições ‘ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente pro-

tegidos' e não diminuam 'a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais'. A propósito desta última matéria, cf. a fundamentação que o conselheiro Vital Moreira produziu na declaração de voto junta ao Acórdão n.º 307/88, já citado.

De tudo quanto se expôs, poderá concluir-se que as normas antes especificadas e contidas nos artigos 1.º, n.º 1, 3.º, 5.º, 6.º e 13.º, bem como as demais que se apresentem com carácter instrumental relativamente às normas proibitivas da afixação e inscrição de mensagens de propaganda, do decreto legislativo regional a que se reporta o presente requerimento, por ultrapassarem o âmbito da competência da Assembleia Legislativa encontram-se feridas dos vícios de inconstitucionalidade orgânica e material.»

3 — *A resposta do órgão autor das normas.* — Notificado o Presidente da Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira, nos termos e para o efeito do preceituado nos artigos 54.º e 55.º da Lei do Tribunal Constitucional, veio dizer o seguinte:

«1 — Vem o Sr. Representante da República para a Região Autónoma da Madeira sindicar, junto do Tribunal Constitucional, 'a matéria a que se reporta às mensagens de propaganda, nestas se compreendendo, nomeadamente, a actividade de propaganda político-partidária desenvolvida fora dos períodos de campanha eleitoral', uma vez que estes se acham expressamente excluídos pela norma do artigo 18.º que remete tais situações para a 'legislação específica aplicável'.

São pois as 'mensagens de propaganda', na essência, a exclusiva matéria a sindicar, já que no domínio da actividade de propaganda em campanha eleitoral o legislador regional remeteu para a legislação específica existente ao nível nacional e não há nada [a] apontar a nível da regulamentação da afixação de publicidade.

2 — Consciente dos imperativos legais acolhidos na Lei n.º 97/88, de 17 de Agosto, o legislador regional procurou regulamentar a [a]fixação de mensagens de publicidade e de propaganda, tendo em conta as especiais características paisagísticas da Região — marcadas por um relevo orográfico muito particular que não se coaduna com a proliferação de cartazes à beira das estradas e miradouros, protegendo assim um dos bens essenciais com maior relevância no sector do turismo —, e, simultaneamente, reunir num único diploma legislação que se encontra dispersa por várias leis e decretos-leis com alterações diversas.

3 — Por outro lado, para além do impacte ambiental negativo que a publicidade e a propaganda podem assumir junto das estradas regionais e no interior dos aglomerados urbanos, sobretudo numa região onde a paisagem e o ambiente se assumem como imagem de marca, no que se refere às estradas regionais, procurou-se ainda acautelar a segurança rodoviária.

4 — O objectivo da Região com esta proposta de decreto legislativo regional nunca foi — nem de perto nem de longe — o de criar 'uma verdadeira e própria restrição à liberdade de expressão consagrada e garantida no artigo 37.º, n.º 1, da Constituição, afectando e atingindo o conteúdo deste direito fundamental', conforme se argumenta no n.º 3 da parte III do pedido de apreciação preventiva da constitucionalidade. O referido preceito constitucional determina que 'todos têm o direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, bem como o direito de informar, de se infor-

mar e de ser informados, sem impedimentos nem discriminações'. Em nosso entender, o legislador regional não lesou este direito fundamental garantido constitucionalmente.

5 — Isto porque, no que concerne à propaganda, o teor do artigo 5.º do decreto legislativo regional ('Mensagens de propaganda') é exactamente igual ao artigo 3.º da Lei n.º 97/[8]8.

6 — Por seu turno, os critérios de exercício de actividades de propaganda (artigo 6.º do decreto legislativo regional) são iguais aos vertidos no artigo 4.º da referida lei.

7 — Não se vislumbra, pois, em ambos os preceitos nenhuma restrição à liberdade de expressão. O exercício das actividades de propaganda não fica circunscrito aos espaços e lugares públicos disponibilizados pelas câmaras municipais porque, fora desses espaços, ainda se pode fazer actividade de propaganda desde que em observância dos critérios estabelecidos no artigo 6.º, idênticos aos existentes ao nível nacional.

8 — Tanto assim é que no artigo 3.º, n.º 2, do decreto legislativo regional proíbe-se a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda em violação do disposto nos artigos 5.º e 6.º Ora se se pudesse apenas fazer propaganda nos termos do artigo 5.º, não faria sentido mencionar a proibição da propaganda que violasse o disposto no artigo 6.º

9 — A diferença fundamental entre o decreto legislativo regional *sub judice* e o disposto na Lei n.º 97/[8]8 e no Decreto-Lei n.º 105/98, de 24 de Abril, reside na proibição da 'afixação ou inscrição de propaganda fora dos aglomerados urbanos em quaisquer locais onde a mesma seja visível das estradas regionais' por razões atinentes à defesa do património paisagístico e também à segurança rodoviária. Atente-se, aliás, na existência de preceito de conteúdo idêntico contido no n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 105/98, no que respeita à publicidade, onde se determina: 'é proibida a afixação ou inscrição de publicidade fora dos aglomerados urbanos em quaisquer locais onde a mesma seja visível das estradas nacionais'.

10 — Ora, se o legislador nacional estabeleceu a referida proibição relativamente à publicidade por razões que se prendem com a segurança rodoviária, então quando se trata de propaganda política já não valem as mesmas razões porque a liberdade de expressão se sobrepõe à segurança rodoviária? Não será também a segurança das pessoas um bem a proteger no âmbito mais vasto dos direitos, liberdades e garantias consagradas na Constituição?

Pelo exposto, e salvo melhor opinião, entendemos que o decreto legislativo regional em apreço não restringe a liberdade de expressão, não lesa nenhum direito fundamental e, ao regulamentar matérias contidas em legislação nacional de acordo com as características próprias da Região, respeitando a Constituição, não está ferido de inconstitucionalidade material nem orgânica.»

II — Fundamentos. — 4 — *Delimitação do objecto do pedido.*

4.1 — A delimitação de quais sejam, efectivamente, as normas cuja apreciação é requerida a este Tribunal não resulta de forma clara do pedido.

Na verdade, o requerente começa por referir que, estando em causa o decreto legislativo regional que «define o regime de afixação ou inscrição de mensagens de publicidade e propaganda na proximidade das estra-

das regionais e nos aglomerados urbanos», a matéria a syndicar é «tão-somente a que se reporta às *mensagens de propaganda*, nestas se compreendendo, nomeadamente, a *actividade de propaganda político-partidária desenvolvida fora dos períodos de campanha eleitoral*, uma vez que estes se acham expressamente excluídos pela norma do artigo 18.º». Posteriormente, alega que «de uma interpretação conjugada dos artigos 1.º, n.º 1, 3.º, 5.º, 6.º e 13.º do decreto legislativo em causa há-de concluir-se que as proibições contidas no Decreto-Lei n.º 105/98 em matéria de afixação ou inscrição de publicidade fora dos aglomerados urbanos é *alargada* em termos de abranger as *actividades de propaganda*». Prossegue afirmando que «as normas dos artigos 1.º, n.º 1, 3.º, 5.º, 6.º e 13.º do diploma sob apreciação cont[ê]m uma *disciplina normativa inicial ou primária* quanto à definição de quais as condutas de afixação e inscrição de propaganda consideradas ilícitas dentro e fora dos aglomerados urbanos, contrariando o regime legal em vigor.

2 — Com efeito, ao introduzirem no ordenamento jurídico uma *proibição absoluta de afixação ou inscrição de propaganda* fora dos aglomerados urbanos em quaisquer locais onde a mesma seja visível das estradas regionais e *ao proibirem a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda* fora dos locais disponibilizados pelas câmaras municipais — limite que pode tornar-se definitivo e total em caso de omissão das autarquias locais — tais normativos *não procedem a uma simples regulamentação* do exercício de um direito.

3 — Criam, pelo contrário, uma *verdadeira e própria restrição* à liberdade de expressão consagrada e garantida no artigo 37.º, n.º 1, da Constituição.» E conclui afirmando que «as normas antes especificadas e contidas nos artigos 1.º, n.º 1, 3.º, 5.º, 6.º e 13.º, bem como as demais que se apresentam com carácter instrumental relativamente às normas proibitivas da afixação e inscrição de mensagens de propaganda, do decreto legislativo regional a que se reporta o presente requerimento, por ultrapassarem o âmbito da competência da Assembleia Legislativa[,] encontram-se feridas dos vícios de inconstitucionalidade orgânica e material».

Ora, como é sabido, os poderes de cognição do Tribunal Constitucional acham-se subordinados ao princípio do pedido — o Tribunal só pode declarar a inconstitucionalidade ou a ilegalidade de normas cuja apreciação tenha sido requerida, podendo embora fazê-lo com fundamento na violação de normas ou princípios constitucionais ou legais diversos daqueles cuja violação foi invocada. Daí que, tendo em conta os termos em que o Representante da República na Região Autónoma da Madeira definiu e especificou o sentido e dimensão das normas relativamente às quais suscita dúvidas de constitucionalidade, uma interpretação razoável do pedido faz com que se delimite o seu objecto às normas concretamente questionadas, isto é, àquelas em relação às quais são apresentados os fundamentos que justificam, no entendimento do requerente, a declaração de inconstitucionalidade.

Assim sendo, considera-se submetida à apreciação do Tribunal a constitucionalidade das seguintes normas, que o requerente entende que introduzem no ordenamento jurídico uma disciplina normativa «inicial ou primária» e que, em termos gerais, faz decorrer dos artigos 1.º, n.º 1, 3.º, 5.º, 6.º e 13.º do decreto legislativo regional em causa:

A norma que *proíbe a afixação ou inscrição de propaganda fora dos aglomerados urbanos em quais-*

quer locais onde a mesma seja visível das estradas regionais;

A norma que *proíbe a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda dentro das localidades fora dos locais disponibilizados pelas câmaras municipais, bem como*

A norma que *proíbe a manutenção e a instalação dos respectivos suportes de propaganda;* e

A norma que *sanciona, como contra-ordenação, a violação destas proibições;*

sendo certo que, neste contexto, *propaganda* é definida, no n.º 2 do artigo 2.º do referido diploma, como «a divulgação de quaisquer mensagens que não tenham carácter comercial» e compreende a actividade de propaganda político-partidária fora dos períodos de campanha eleitoral, já que, nestes períodos, a matéria está expressamente excluída do âmbito do diploma (artigo 18.º).

4.2 — O requerente, como se disse, faz decorrer estas normas, em termos gerais, dos artigos 1.º, n.º 1, 3.º, 5.º, 6.º e 13.º [os artigos sem indicação do diploma pertencem ao decreto legislativo regional que «define o regime de afixação ou inscrição de mensagens de publicidade e propaganda na proximidade das estradas regionais e nos aglomerados urbanos»].

Acontece, porém, que o n.º 1 do artigo 1.º — cujo teor é: «O presente diploma regula a afixação ou inscrição de publicidade e propaganda nos solos das estradas regionais e nas respectivas zonas de protecção, bem como no interior dos perímetros urbanos» — se limita a definir o objecto do diploma, podendo afirmar-se que dele não é possível retirar nenhuma proibição nem tão-pouco qualquer sanção. Aliás, embora o requerente o refira, o facto é que não é dele que faz decorrer «a norma especificada».

Por outro lado, o n.º 2 do artigo 5.º:

«A afixação ou inscrição de mensagens de propaganda nos lugares ou espaços de propriedade particular depende do consentimento do respectivo proprietário ou possuidor e deve respeitar as normas em vigor sobre protecção do património arquitectónico e do meio urbano, ambiental e paisagístico.»

reproduz o n.º 2 do artigo 3.º da Lei n.º 97/88 e o artigo 6.º:

«1 — Os critérios a observar no exercício das actividades de propaganda devem prosseguir os seguintes objectivos:

- a) Não provocar obstrução de perspectivas panorâmicas ou afectar a estética ou o ambiente dos lugares ou da paisagem;
- b) Não prejudicar a beleza ou o enquadramento de monumentos, de edifícios de interesse público ou outros susceptíveis de ser classificados pelas entidades públicas;
- c) Não causar prejuízos a terceiros;
- d) Não afectar a segurança das pessoas ou das coisas, nomeadamente na circulação rodoviária;
- e) Não apresentar disposições, formatos ou cores que possam confundir-se com os da sinalização de tráfego;
- f) Não prejudicar a circulação dos peões, designadamente dos deficientes.

2 — É proibida a utilização, em qualquer caso, de materiais não biodegradáveis na afixação e inscrição de mensagens de propaganda.

3 — É proibida, em qualquer caso, a realização de inscrições ou pinturas murais em monumentos, edifícios religiosos, sedes de órgãos de governo próprio das Regiões Autónomas ou de autarquias locais, tal como em sinais de trânsito, placas de sinalização rodoviárias, interior de quaisquer repartições ou edifícios públicos ou franqueados ao público, incluindo estabelecimentos comerciais e centros históricos como tal declarados ao abrigo da competente regulamentação urbanística.»

reproduz os critérios para o exercício da actividade de propaganda constantes do artigo 4.º daquela mesma Lei n.º 97/88, apenas com a óbvia omissão da referência à circulação ferroviária. Finalmente, o n.º 4 do artigo 3.º:

«São nulos e de nenhum efeito os licenciamentos relativos a publicidade concedidos em violação do disposto nos números anteriores, sendo as entidades que concederam a licença civilmente responsáveis pelos prejuízos que daí advenham para os particulares de boa fé»

que reproduz o n.º 2 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 105/98, refere-se apenas a publicidade e não a propaganda.

A verdade é, assim, a de que, em bom rigor, apenas alguns dos preceitos indicados pelo requerente concorrem efectivamente para a formação dos conteúdos normativos que este pretende ver confrontados com a Constituição e que supra se identificaram. Deste modo, a norma que *proíbe a afixação ou inscrição de propaganda fora dos aglomerados urbanos em quaisquer locais onde a mesma seja visível das estradas regionais* extrai-se, directamente, do preceituado no n.º 1 do artigo 3.º e não, indirectamente, de qualquer dos outros preceitos indicados pelo requerente. Por outro lado, a norma que *proíbe a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda dentro das localidades fora dos locais disponibilizados pelas câmaras municipais*, a poder extrair-se daquele diploma, questão a que voltaremos mais tarde, só pode sê-lo a partir da conjugação do disposto nos artigos 5.º, n.º 1, e 3.º, n.º 2, como, aliás, o requerente expressamente reconhece no n.º 11 do seu requerimento. A norma que *proíbe a manutenção e a instalação dos respectivos suportes de propaganda* consta, expressamente, do n.º 3 do artigo 3.º Finalmente, a norma que *sanciona, como contra-ordenação, a violação destas proibições* extrai-se do disposto no artigo 13.º

Assim sendo, de fora do objecto do recurso ficam, pois, os artigos 1.º, n.º 1, 3.º, n.º 4, 5.º, n.º 2, e 6.º, na medida em que em nada contribuem para a formação dos conteúdos normativos que o requerente pretende ver confrontados com a Constituição.

5 — *A alegada inconstitucionalidade orgânica.* — O requerente começa por considerar que as normas supra-especificadas na parte final do n.º 4.1 enfermam de inconstitucionalidade orgânica, por alegada violação do disposto nos artigos 165.º, n.º 1, alínea b), 112.º, n.º 4, 227.º, n.º 1, alínea a), e 228.º, n.º 1, da Constituição. Vejamos, então.

5.1 — Delimitação do poder legislativo das Regiões em face da redacção do artigo 227.º, n.º 1, alínea a), da Constituição.

5.1.1 — Questionada que seja a constitucionalidade orgânica de uma norma, o Tribunal tem repetidamente afirmado que o parâmetro constitucional relevante para decidir da sua conformidade com a Constituição é o vigente à data da aprovação do diploma em que ela

se insere. Ora, tendo o diploma em que se inserem os preceitos de que se extraem as normas cuja constitucionalidade vem questionada sido aprovado pela Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira em 7 de Março de 2006, o parâmetro constitucional com o qual ele deve ser confrontado é a versão actual da Constituição, resultante da sétima revisão, aprovada pela Lei Constitucional n.º 1/2005, de 12 de Agosto. Haverá, assim, que ter em conta as modificações respeitantes ao poder legislativo das Regiões Autónomas, anteriormente introduzidas pela sexta revisão, uma vez que a sétima revisão em nada o alterou.

Ora, não obstante a sexta revisão constitucional ser relativamente recente, este Tribunal teve já ocasião de sintetizar, no Acórdão n.º 415/05 (disponível na página da Internet do Tribunal Constitucional, no endereço <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/>), as alterações em matéria de poder legislativo das Regiões Autónomas dela decorrentes. Fê-lo do seguinte modo: «a) Desapareceu a necessidade de *interesse específico* da Região na matéria a regular como fundamento para o seu poder legislativo; b) desapareceu qualquer referência constitucional expressa à categoria das ‘leis gerais da República’, deixando o respeito pelos respectivos ‘princípios fundamentais’ de ser considerado como limite aos poderes legislativos das Regiões; c) concomitantemente, foi introduzido, no artigo 228.º da Constituição, um novo n.º 2, a prever uma aplicação *supletiva*, ou *subsidiária*, das ‘normas legais em vigor’ (‘Na falta de legislação regional própria sobre matéria não reservada à competência dos órgãos de soberania aplicam-se nas Regiões Autónomas as normas legais em vigor’); d) os poderes legislativos regionais foram expressamente limitados ao *âmbito regional* e passou a exigir-se como pressuposto de constitucionalidade que esses poderes sejam exercidos sobre *matéria enunciada no Estatuto Político-Administrativo* da Região; e) manteve-se como limite ao poder legislativo regional a *competência reservada aos órgãos de soberania*, embora com alteração de redacção (em vez de matérias que ‘não estejam reservadas à competência própria dos órgãos de soberania’, passou a falar-se de matérias ‘que não estejam reservadas aos órgãos de soberania’).» Salienta-se ainda naquele aresto que estas alterações foram acompanhadas pela modificação do regime dos decretos legislativos regionais no artigo 112.º, n.º 4, da Constituição e pela previsão de um regime transitório, constante do artigo 46.º da Lei Constitucional n.º 1/2004, nos termos do qual, até «à eventual alteração das disposições dos Estatutos Político-Administrativos das Regiões Autónomas, prevista na alínea f) do n.º 6 do artigo 168.º, o âmbito material da competência legislativa das respectivas Regiões é o constante do artigo 8.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores e do artigo 40.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma da Madeira».

Do que então se disse e agora se reitera, resulta, em síntese, uma vez que o requerente invoca expressamente a violação do artigo 227.º, n.º 1, alínea a), da Constituição, que a competência legislativa das Regiões Autónomas depende, nos termos desse preceito, de, contendo-se a legislação no «âmbito regional», as *matérias em causa estarem enunciadas no respectivo Estatuto Político-Administrativo* e não estarem reservadas aos órgãos de soberania. Importa, por isso, verificar se estes pressupostos da competência legislativa conferida por aquele preceito estão cumulativamente reunidos.

5.1.2 — Que a legislação em causa está limitada ao âmbito regional é conclusão a que facilmente se chega, não sendo outra (em rigor, não podendo ser outra), aliás, a intenção do legislador regional, como decorre, desde logo, de várias passagens do preâmbulo, nomeadamente daquela onde se afirma que «a afixação de mensagens de publicidade ou propaganda exterior carece de regulamentação própria ao nível da Região Autónoma da Madeira», bem como do próprio n.º 1 do artigo 1.º

Por outro lado, pode considerar-se que as preocupações com a «tutela do ambiente, como requisito de preservação da qualidade de vida» e com a «conservação e valorização da paisagem como parte integrante do ambiente», que, do ponto de vista do legislador regional, justificaram a aprovação do decreto legislativo regional em causa, se incluem, para efeito de determinação do «âmbito material da competência legislativa» das Regiões Autónomas (artigo 46.º da Lei Constitucional n.º 1/2004), nas alíneas *nn*) e *oo*) do artigo 40.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma da Madeira (aprovado pela Lei n.º 13/91, de 5 de Junho, alterada pelas Leis n.ºs 130/99, de 21 de Agosto, e 12/2000, de 21 de Junho), que se referem, respectivamente, à matéria de «valorização dos recursos humanos e qualidade de vida» e «defesa do ambiente e equilíbrio ecológico». O próprio requerente, aliás, não refere estes pressupostos da competência legislativa da Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira para questionar a constitucionalidade das normas que especifica, centrando, ao invés, a sua posição na alegada violação da reserva de competência legislativa da Assembleia da República em matéria de direitos, liberdades e garantias.

A questão decisiva é, portanto, a de saber se as normas em causa invadem a reserva de competência dos órgãos de soberania.

5.1.3 — Sobre este ponto e ainda em face da anterior versão do artigo 227.º, n.º 1, alínea *a*), da Constituição (que respeitava a matérias «que não estejam reservadas à competência própria dos órgãos de soberania»), o Tribunal Constitucional pronunciou-se repetidas vezes, como se pode ler, por exemplo, no Acórdão n.º 268/88 (publicado em *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 12.º vol. , p. 460), no sentido de que essas «matérias reservadas à competência legislativa própria dos órgãos de soberania não se circunscrevem às que a CRP expressamente reserva à Assembleia da República (cf. em especial os artigos 164.º, 167.º e 168.º da CRP) e ao Governo (cf. em particular o artigo 201.º da CRP), abrangendo ainda as matérias em relação às quais a CRP, implicitamente embora, exige a intervenção do legislador nacional (Acórdãos n.ºs 82/86, 164/86 e 326/86, *Diário da República*, 1.ª série, n.ºs 176, de 2 de Abril de 1986, 130, de 7 de Junho de 1986, e 290, de 18 de Dezembro de 1986)».

Mais recentemente, no Acórdão n.º 415/05, escreveu-se, porém, que «poderá hoje questionar-se se esta jurisprudência [. . .], sobre o sentido do requisito negativo do poder legislativo regional, se mantém válida, nos seus traços gerais, em face do novo texto constitucional questão, esta, que não foi ainda tratada na jurisprudência constitucional». Contudo, como logo se acrescentou nesse mesmo acórdão, «seja, porém, como for quanto ao exacto alcance da parte final do artigo 227.º, n.º 1, alínea *a*), da Constituição, pode dar-se por assente que entre as matérias 'reservadas aos órgãos de soberania' se encontram, pelo menos, as matérias de reserva

de competência legislativa absoluta da Assembleia da República e, também, as matérias de reserva relativa. Sobre estas últimas, as Regiões Autónomas apenas poderão legislar, fora das matérias previstas na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 227.º, mediante autorização da Assembleia da República.»

Ora, entre as matérias da reserva relativa da Assembleia da República está, precisamente, a dos «direitos, liberdades e garantias», referida na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição, cuja violação é alegada pelo requerente. Sendo certo que, em relação a essa matéria, nem sequer é admissível a autorização da Assembleia da República às Assembleias Legislativas das Regiões Autónomas, uma vez que tal está vedado pela alínea *b*) do n.º 1 do artigo 227.º da Constituição.

*Importa, por isso, averiguar se é procedente a inclusão da matéria das normas em apreciação sobre afixação ou inscrição de mensagens de propaganda na proximidade das estradas regionais e nos aglomerados urbanos —, para efeitos do artigo 227.º, n.º 1, alínea *a*), parte final, da Constituição (matérias reservadas aos órgãos de soberania), na reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República prevista nesse artigo 165.º, n.º 1, alínea *b*).*

5.2 — Caracterização jurídico-constitucional da *propaganda* como manifestação da liberdade de expressão. — O Tribunal Constitucional foi, desde o início da sua existência, confrontado com a questão de saber se, e em que medida, a liberdade de propaganda, designadamente político-partidária, estaria garantida pelo artigo 37.º da Constituição, preceito respeitante à liberdade de expressão. Ora, da jurisprudência então produzida resulta inquestionável, e como tal tem sido repetidamente afirmado (cf., designadamente, os Acórdãos n.ºs 74/84, 248/86, 307/88 e 636/95 — os três primeiros publicados em *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, respectivamente nos vols. 4, pp. 49 e segs., 8, pp. 159 e segs., e 12, pp. 499 e segs., e o quarto disponível na página da Internet do Tribunal no endereço <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/>), não só uma determinada caracterização do direito de liberdade de expressão mas também que a *propaganda* (nomeadamente, mas não apenas, a propaganda política) *é uma forma de expressão do pensamento* abrangida pelo âmbito de protecção daquele preceito.

Na verdade, por um lado, o citado artigo 37.º, que a todos garante «o direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, bem como o direito de informar, de se informar e de ser informado, sem impedimentos nem discriminações» está inserido no capítulo I («Direitos, liberdades e garantias pessoais») do título II («Direitos, liberdades e garantias») da parte I («Direitos e deveres fundamentais») da Constituição, situando-se, para utilizar a expressão constante do Acórdão n.º 74/84 já citado, num «domínio especialmente protegido», o da reserva de lei. E, como se afirma no Acórdão n.º 636/95, que se pronunciou precisamente sobre a compatibilidade com a Constituição de vários preceitos da Lei n.º 97/88, de 17 de Agosto, na parte em que dispunham sobre o regime da afixação e inscrição de mensagens de propaganda, «incluindo-se no domínio especialmente protegido dos direitos, liberdades e garantias enunciados no título II, este direito apresenta uma dimensão essencial de defesa ou liberdade negativa: é, desde logo, um direito ao não impedimento de acções, uma posição subjectiva fundamental que reclama espa-

ços de decisão livres de interferências, estaduais ou privadas». Por outro lado, como igualmente se afirmou, desde logo, no citado Acórdão n.º 74/84, «a liberdade de expressão, que o artigo 37.º, n.º 1, garante compreende o direito de manifestar o próprio pensamento (*aspecto substantivo*) e bem assim o de livre utilização dos meios através dos quais esse pensamento pode ser difundido (*aspecto instrumental*), designadamente para o efeito de fazer propaganda de carácter político-partidário». Daí que nesse mesmo acórdão se tenha afirmado, que, quando os órgãos municipais autárquicos vieram estabelecer, na norma então posta em causa, «que certos modos de exercício da liberdade de expressão de pensamento — justamente os relativos à actividade de propaganda político-partidária, quando feita fora dos locais a tanto destinados pelo artigo 1.º da postura — ficam dependentes de autorização camarária», estavam, dessa maneira, a «restringir a liberdade de expressão de pensamento, consagrada no artigo 37.º, n.º 1.».

Assim sendo, isto é, caracterizada a liberdade de propaganda, do ponto de vista jurídico-constitucional, como uma forma de liberdade de expressão, há agora que indagar qual o sentido e alcance da reserva de competência legislativa nessa matéria.

5.3 — O sentido e alcance da reserva da competência legislativa em matéria de *direitos, liberdades e garantias* e, particularmente, em matéria de *liberdade de expressão*. — O Tribunal Constitucional tem distinguido o alcance das várias «cláusulas de reserva» de competência legislativa previstas nos artigos 164.º e 165.º A este propósito escreveu-se, mais recentemente, no Acórdão n.º 415/05, que, nesta parte, reafirma a doutrina do Acórdão n.º 494/99, começando por citar Gomes Canotilho e Vital Moreira:

«O alcance da reserva de competência legislativa da AR não é idêntico em todas as matérias. Importa distinguir três níveis: a) Um nível mais exigente, em que toda a regulamentação legislativa da matéria é reservada à AR — é o que ocorre na maior parte das alíneas; b) um nível menos exigente, em que a reserva da AR se limita ao *regime geral* [alíneas d), e), h) e p)], ou seja, em que compete à AR definir um regime comum ou normal da matéria, sem prejuízo, todavia, de regimes *especiais* que podem ser definidos pelo Governo (ou, se for caso disso, pelas assembleias regionais); c) finalmente, um terceiro nível, em que a competência da AR é reservada apenas no que concerne às *bases gerais* do regime jurídico da matéria [alíneas f), g), n) e u)]. Os segundo e terceiro níveis são bastante distintos, pelo menos quando considerados em abstracto: naquele, a AR deve definir todo o regime geral ou comum, sem prejuízo dos regimes especiais (que, todavia, hão-de respeitar os princípios gerais do regime geral), enquanto que [no] terceiro nível a AR apenas tem de definir as bases gerais, podendo deixar para o Governo o desenvolvimento legislativo do regime jurídico (do regime geral e dos regimes especiais a que haja lugar); não é fácil definir senão aproximadamente o que deve entender-se por *bases gerais*. Seguro é que deve ser a AR a tomar as opções político-legislativas fundamentais, não podendo limitar-se a simples normas de remissão ou normas praticamente em branco'. Os termos da distinção foram acolhidos no Acórdão n.º 3/89 do Tribunal Constitucional [*Diário da República*, 2.ª série, de 12 de Abril de 1989, que transcreveu o primeiro dos dois parágrafos acabados de citar, o que ocorreu também, nos mesmos

termos, no Acórdão n.º 257/88, publicado no *Diário da República* (doravante *DR*), 2.ª série, de 11 de Fevereiro de 1989], e adoptados também por Jorge Miranda (*Manual de Direito Constitucional*, t. v, Coimbra, 1997, p. 232), passando a ser designados 'reserva de densificação total e reserva de densificação parcial' (por Gomes Canotilho, a partir da primeira edição do seu *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Coimbra, 1998, p. 645). No mesmo sentido se pronunciou Manuel Afonso Vaz (*Lei e Reserva de Lei — A Causa da Lei na Constituição Portuguesa de 1976*, Porto, 1992, p. 430), que, depois de distinguir um *critério material implícito* de um *critério material explícito* de fixação de uma reserva legislativa do Parlamento (o que 'pressupõe a definição de matérias subtraídas à acção legislativa primária de outros órgãos', respectivamente pelo preenchimento dogmático 'da *matéria* constitucionalmente carente de decisão parlamentar' ou pela sua indicação expressa no texto constitucional), conclui que, no nosso caso, 'a questão da extensão da reserva do Parlamento torna-se, deste modo, um problema interno de verificação e interpretação de preceitos e não, primariamente, de princípios. Dessa indagação, recorta-se o âmbito material da competência legislativa reservada ao Parlamento, o qual, por um critério de menor, maior ou total exclusividade referida aos potenciais conteúdos de legislação, assim se dispõe: 1) Reserva limitada às *bases gerais dos regimes jurídicos*; 2) reserva incidente sobre o *regime comum ou normal*; 3) reserva *completa ou total*'.»

Também o sentido e alcance da reserva de lei em matéria de «direitos, liberdades e garantias» [a que se refere a alínea b) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição] e, particularmente e para o que agora importa, em matéria de *liberdade de expressão*, foi já abordado em várias decisões deste Tribunal (designadamente nos já citados Acórdãos n.ºs 74/84, 248/86, 307/88 e 636/95, bem como no Acórdão n.º 231/00, disponível na página da Internet do Tribunal), das quais decorre, em síntese, que esta matéria se situa naquele nível, mais exigente, em que a regulamentação legislativa é integralmente reservada à Assembleia da República.

Assim se concluiu logo no Acórdão n.º 74/84. E no mesmo sentido se pronunciou, pouco depois, o Acórdão n.º 248/86, em que vinha questionada a constitucionalidade orgânica de uma disposição camarária que preceituava que «toda a informação ou propaganda terá de ser exarada em locais próprios e com meios que não sujem ou não danifiquem as paredes ou muros». Nesse aresto concluiu o Tribunal que «tal inconstitucionalidade [*orgânica*] resulta já do que fica dito, uma vez que, tratando-se de matéria de 'direitos, liberdades e garantias', ela se contém na reserva relativa da competência legislativa». E acrescentou-se ainda que, «mesmo na parte em que o parágrafo em causa não contenha uma verdadeira *restrição* ao direito de livre expressão do pensamento [...], mesmo aí se verifica a inconstitucionalidade, pois a própria *regulamentação* de direitos, liberdades e garantias deve ser feita por lei ou com base em lei, não podendo ficar para regulamentos dos órgãos autárquicos mais do que 'pormenores de execução'».

Posteriormente, no Acórdão n.º 307/88, o Tribunal concluiu no sentido da inconstitucionalidade orgânica de uma norma camarária que proibia a «pintura de inscrições em imóveis públicos ou particulares na área do concelho de Lisboa», por considerar que a deliberação

camarária impugnada «invadia manifestamente o alcance normativo do domínio constitucional protegido pela reserva». Como então se acrescentou, «em verdade, tanto o regime legal disciplinador da publicidade em geral, englobando a propaganda de carácter não político, como também o regime da propaganda política, designadamente político-partidária de cariz eleitoral, não vedam em *absoluto*, como se impõe naquela deliberação, a ‘pintura de inscrições’ (revistam natureza comercial ou política) em todos ou quaisquer imóveis públicos ou particulares». Nessa medida, e depois de afirmar que o preceito legal que vinha questionado «se afasta do regime legal em vigor e introduz no ordenamento jurídico uma disciplina *inovadora*», concluiu o Tribunal pela inevitabilidade da conclusão de que havia sido violada a reserva de lei, uma vez que a matéria respeitante à liberdade de expressão consagrada no artigo 37.º, n.º 1, da Constituição, aqui em causa, se inscreve no âmbito dos direitos, liberdades e garantias.

Finalmente, no Acórdão n.º 231/00 afirmou-se o seguinte: «Viu-se já que o mencionado dever não pode senão ser considerado como uma restrição a um direito fundamental, justamente o que se prescreve no n.º 1 do artigo 37.º da Constituição, ou seja, o direito que todos têm de *expressar e divulgar livremente o seu pensamento pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio*.» É como matéria tocante a direitos, liberdades e garantias, a edição normativa a ela respeitante há-de integrar-se naquilo a que Gomes Canotilho e Vital Moreira (*Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., p. 670) apelidam de ‘nível mais exigente’ do alcance da reserva de competência legislativa da Assembleia da República, no qual ‘toda a regulamentação legislativa’ aí se insere, tanto mais que nos postamos perante uma restrição.»

Da jurisprudência acabada de citar resulta, em síntese, que tudo o que seja matéria legislativa, e não apenas as restrições do direito em causa (artigo 18.º da Constituição), há-de constar de lei da Assembleia da República ou de decreto-lei parlamentarmente autorizado. O que vale por dizer que qualquer introdução no ordenamento jurídico de uma disciplina jurídica *inovadora* sobre liberdade de expressão, nomeadamente sobre propaganda, não pode, seguramente, deixar de ser efectuada nos termos acabados de enunciar, ultrapassando, necessariamente, os poderes legislativos e ou regulamentares de quaisquer outras entidades que os possuam, aqui se incluindo as Assembleias Legislativas das Regiões Autónomas. Como afirmam, mais recentemente, Jorge Miranda e Rui Medeiros (*Constituição Portuguesa Anotada*, t. II, p. 535), «a reserva abrange os direitos na sua integridade — e não somente as restrições que eles sofram», «abrange todo o domínio legislativo de cada direito, liberdade e garantia, e não apenas as bases gerais dos regimes jurídicos» e «é para todo o território nacional; ainda que certa lei se aplique, por hipótese, apenas numa das Regiões Autónomas, o órgão competente para a emitir — tendo em conta os critérios constitucionais de distribuição de poderes — é a Assembleia da República e não a respectiva Assembleia Legislativa Regional».

Adquirida esta conclusão, passemos, então, à apreciação das normas questionadas.

5.4 — Apreciação das normas objecto do recurso. Em causa estão, recorde-se, normas que se extraem do decreto legislativo regional que «define o regime de afixação ou inscrição de mensagens de publicidade e pro-

paganda na proximidade das estradas regionais e nos aglomerados urbanos», mas apenas na medida em que se reportem «às mensagens de propaganda».

5.4.1 — O regime em vigor em matéria de afixação ou inscrição de mensagens de propaganda à data da edição do decreto legislativo regional em causa.

A matéria objecto do diploma em que se inserem as normas cuja constitucionalidade vem questionada afixação ou inscrição de mensagens de propaganda é regulada, em todo o território nacional e, conseqüentemente, também na Região Autónoma da Madeira, pela Lei n.º 97/88, de 17 de Agosto. Daquele diploma é possível deduzir, em síntese e para o que agora importa, quatro conclusões seguras quanto ao regime em vigor:

- i) *Não existe uma proibição absoluta* de afixar ou inscrever mensagens de propaganda *fora dos aglomerados urbanos em quaisquer locais onde a mesma seja visível das estradas*;
- ii) *Não existe uma proibição absoluta* de afixar ou inscrever mensagens de propaganda *dentro dos aglomerados urbanos e em espaços e lugares públicos fora dos locais necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais*;
- iii) Em qualquer dos casos — fora dos aglomerados urbanos ou dentro dos aglomerados urbanos mas fora dos espaços e lugares públicos disponibilizados pelas câmaras municipais — *a admissibilidade do exercício da actividade de inscrição ou afixação de propaganda depende, essencialmente, do respeito pelos critérios e objectivos identificados no artigo 4.º da Lei n.º 97/88, de 17 de Agosto*;
- iv) *Não existe uma proibição de manter ou instalar os respectivos suportes de propaganda*.

5.4.2 — Os preceitos de onde se extraem as normas cuja constitucionalidade vem questionada e o modo como se relacionam com o regime acabado de descrever.

Tendo presente o regime geral, mas com o objectivo anunciado de «preservar, por todas as formas possíveis, a natureza e paisagem» da Região Autónoma da Madeira, a Assembleia Legislativa aprovou o decreto legislativo regional em que se inserem os preceitos de onde se extraem as normas cuja constitucionalidade vem agora questionada e que têm o seguinte teor:

«Artigo 3.º

Proibição

1 — É proibida a afixação ou inscrição de publicidade e propaganda fora dos aglomerados urbanos em quaisquer locais onde a mesma seja visível das estradas regionais.

2 — É igualmente proibida a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda em violação do disposto nos artigos 5.º e 6.º

3 — A proibição referida nos números anteriores abrange a manutenção e a instalação dos respectivos suportes publicitários ou de propaganda.

4 —

Artigo 5.º

Mensagens de propaganda

1 — A afixação ou inscrição de mensagens de propaganda é garantida, na área de cada município, nos

espaços e lugares públicos necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais.

Artigo 13.º

Sanções

1 — A violação do disposto no artigo 3.º, n.ºs 1 a 3, e o desrespeito dos actos administrativos que determinem a remoção da publicidade ou propaganda ilegais, a posse administrativa, o embargo, a demolição de obras ou a reposição do terreno na situação anterior à infracção constituem contra-ordenações, puníveis com coima de € 250 a € 3500, no caso de pessoas singulares, e de € 500 a € 40 000, no caso de pessoas colectivas.

2 — A tentativa e a negligência são puníveis.

3 — Simultaneamente com a coima podem ainda ser aplicadas, nos termos gerais, as seguintes sanções acessórias:

- a) Perda de objectos pertencentes ao agente e utilizados na prática da infracção;
- b) Privação do direito a subsídio ou benefício outorgado por entidades ou serviços públicos;
- c) Privação do direito de participar em arrematações ou concursos públicos que tenham por objecto o fornecimento de bens e serviços ou a atribuição de licenças ou alvarás;
- d) Suspensão de autorizações, licenças e alvarás.

4 — Em casos de especial gravidade da infracção pode dar-se publicidade à punição por contra-ordenação.»

Entende o recorrente que dos preceitos acabados de transcrever resulta, por um lado, uma *proibição absoluta* de afixar ou inscrever mensagens de propaganda *fora dos aglomerados urbanos em quaisquer locais onde a mesma seja visível das estradas regionais* e, por outro, uma *proibição* de afixar ou inscrever mensagens de propaganda *dentro dos aglomerados urbanos e em espaços e lugares públicos fora dos locais necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais*, e, finalmente, uma *proibição de manter e instalar os respectivos suportes de propaganda*, as quais não constam da Lei n.º 97/88.

Nesse contexto, considera o requerente que os preceitos em questão, na medida em que da sua interpretação conjugada se retiram aquelas normas, «não procedem a uma simples regulamentação do exercício de um direito», antes criam «uma verdadeira e própria restrição à liberdade de expressão consagrada e garantida no artigo 37.º, n.º 1, da Constituição», o que não lhes é permitido, uma vez que «a reserva de lei em matéria de direitos, liberdades e garantias apenas é compatível com legislação não autorizada sem carácter inovatório e com regulamentos de mera execução». E conclui que a «normação especificada, invadindo a esfera de competência reservada da Assembleia da República, viola o disposto nos artigos 165.º, n.º 1, alínea b), 112.º, n.º 4, 227.º, n.º 1, alínea a), e 228.º, n.º 1, da Constituição, enfermado do vício de inconstitucionalidade orgânica».

Vejamos se é assim.

5.4.2.1 — Tem razão o requerente na parte em que se refere à norma que proíbe, em absoluto, a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda *fora dos aglomerados urbanos em quaisquer locais onde a mesma seja visível das estradas regionais*. Norma que, como já se

disse, resulta apenas, directamente, do preceituado no n.º 1 do artigo 3.º do referido diploma, não carecendo, para o seu reconhecimento, do recurso à conjugação com outros dos artigos enunciados pelo requerente.

Trata-se, com efeito, de um preceito que introduz no ordenamento jurídico uma *disciplina inovadora*, que se não retira da Lei n.º 97/88 e que, proibindo, em absoluto, a afixação ou inscrição de *mensagens de propaganda* fora dos aglomerados urbanos em quaisquer locais onde a mesma seja visível das estradas regionais, restringe a liberdade de inscrição ou afixação de propaganda em termos que não decorrem daquela mesma lei. Ora, assim sendo, não pode deixar de concluir-se que tal preceito invade efectivamente o âmbito da reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República em matéria de direitos, liberdades e garantias e, *nessa medida*, que *enferma de inconstitucionalidade orgânica*, por violação do disposto nos artigos 165.º, n.º 1, alínea b), e 227.º, n.º 1, alínea a), da Constituição.

E nem se diga, como o faz o autor da norma na sua resposta, que tal norma é idêntica à vigente em todo o território nacional para a publicidade e que se justifica por razões de defesa do património paisagístico e também de segurança rodoviária. É que, sendo a *propaganda*, como se viu, uma forma de liberdade de expressão, só a Assembleia da República pode proceder à sua restrição, seja qual for o motivo invocado para o fazer.

5.4.2.2 — Entende ainda o requerente que «da conjugação do disposto nos artigos 5.º, n.º 1, e 3.º, n.º 2, do diploma em causa resulta a proibição da afixação ou inscrição de mensagens de propaganda na área de cada município fora dos espaços e lugares públicos necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais», diferentemente do que resultava do artigo 3.º, n.º 1, da Lei n.º 97/88, que, ao *garantir* a afixação ou inscrição dessa mensagens em tais espaços e lugares públicos, *não proíbe* a possibilidade da sua afixação ou inscrição fora desses locais.

Nesta parte, a resposta ao problema de constitucionalidade que vem colocado pelo requerente depende da resolução da questão de *saber se do enunciado do artigo 5.º, n.º 1* (cujo teor literal coincide exactamente com o do artigo 3.º, n.º 1, da Lei n.º 97/88), *interpretado conjuntamente com o disposto no artigo 3.º, n.º 2*, *se pode retirar aquele sentido normativo*.

No Acórdão n.º 636/95 (já citado) o Tribunal Constitucional concluiu pela não inconstitucionalidade do artigo 3.º, n.º 1, da Lei n.º 97/88, que dispunha, em termos idênticos aos que constam do artigo 5.º, n.º 1, do decreto legislativo regional ora em apreciação, por considerar que «do enunciado da norma do artigo 3.º, n.º 1, aqui em apreço, e do seu contexto de sentido, não pode derivar-se um qualquer sentido de limitação do exercício da liberdade de propaganda constitucionalmente consagrada». Para concluir desta forma ponderou o Tribunal que: «essa norma está aí tão-só a desenvolver a funcionalidade de imposição de um dever às câmaras municipais. Este dever de disponibilização de espaços e lugares públicos para afixação ou inscrição de mensagens de propaganda — que radica, afinal, na dimensão institucional desta liberdade e na corresponsabilização das entidades públicas na promoção do seu exercício — não está, por qualquer modo, a diminuir a extensão objectiva do direito.» Acrescentou-se, ainda, que, a ser aquela a interpretação — proibição absoluta

de afixar ou inscrever mensagens de propaganda fora dos espaços e locais públicos fornecidos pelas câmaras municipais —, não teriam sentido as normas contidas no artigo 3.º, n.º 2, sobre a «afixação ou inscrição de mensagens de propaganda nos lugares ou espaços de propriedade particular» ou no artigo 4.º, n.º 1, sobre os critérios e objetivos do «exercício das actividades de propaganda». Nas suas próprias palavras: «Essas determinações — que em ambos os preceitos indubitavelmente se dirigem aos titulares do direito e ordenam o seu exercício — não teriam, com efeito, sentido se, à partida, esse mesmo exercício houvesse de confinar-se (e, assim, de ser predeterminado) aos espaços e lugares públicos disponibilizados pelas câmaras municipais.» Em suma: a conclusão a que se chegou no Acórdão n.º 636/95 funda-se, no essencial, em dois argumentos: a) Aquele sentido normativo é incompatível com o que se dispõe em outros preceitos do mesmo diploma; b) aquele sentido normativo não pode logicamente fazer-se derivar do próprio preceito indicado pelo requerente (o artigo 3.º, n.º 1, da Lei n.º 97/88), uma vez que de um preceito que visa *garantir* a existência de determinados locais de afixação ou inscrição de propaganda não se pode logicamente extrair por interpretação uma *proibição* de afixar propaganda em locais diferentes.

É esta argumentação transponível para a situação que agora se analisa?

Antes de enfrentarmos directamente esta questão deve salientar-se que a situação que foi objecto do Acórdão n.º 636/95, que acabámos de descrever, é diferente da que agora se analisa. É que o decreto legislativo regional além de repetir, no artigo 5.º, n.º 1, o que se preceitua no artigo 3.º, n.º 1, da Lei n.º 97/88, *acrescenta*, no artigo 3.º, n.º 2, que «é igualmente proibida a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda em violação do disposto nos artigos 5.º e 6.º», preceito este que não só não tem paralelo na Lei n.º 97/88 como vê a sua violação sancionada no artigo 13.º, o que, naturalmente, se não encontra naquela lei.

Vejamos então se aqueles argumentos podem valer para a situação que agora consideramos.

Quanto ao primeiro, cremos que não. Na verdade, ainda que se entenda que da conjugação daqueles artigos 3.º, n.º 2, e 5.º, n.º 1, resulta uma proibição de afixar ou inscrever mensagens de propaganda, na área dos municípios, em espaços e lugares públicos, fora dos locais necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais, é possível encontrar um sentido útil para a norma do artigo 6.º Nesse caso, os critérios do artigo 6.º valeriam, seguramente, para decidir da admissibilidade da afixação ou inscrição de propaganda nos lugares ou espaços de propriedade particular a que se refere o artigo 5.º, n.º 2, e, porventura, igualmente para a determinação dos espaços públicos a disponibilizar pelas câmaras municipais para afixação de mensagens de propaganda.

Quanto ao segundo argumento, aparentemente, ele mantém validade no que se refere ao preceito do artigo 5.º, n.º 1, já que este, isoladamente considerado, parece ser, à semelhança do artigo 3.º, n.º 1, da Lei n.º 97/88, uma norma *garantística* e não *proibitiva*. Acontece, porém, que no decreto legislativo regional em causa existe um preceito totalmente ausente daquela lei — o artigo 3.º, n.º 2 —, o qual contém, inequivocamente, uma proibição. Ora, quando buscamos o sentido e o objecto dessa proibição, de «afixação ou inscrição de mensagens de propaganda em violação do disposto no

artigo 5.º», necessariamente dirigida aos titulares do direito de afixar ou inscrever mensagens de propaganda, pode concluir-se ser admissível a interpretação de que, na medida em que o artigo 3.º, n.º 2, se pretenda referir ao n.º 1 daquele artigo 5.º, se trata de uma proibição de afixação ou inscrição de mensagens de propaganda em espaços e lugares públicos fora dos locais a que se refere o citado n.º 1, ou seja, fora dos necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais.

Acresce que, não tendo o legislador regional, ao contrário do que fez o nacional na legislação que àquele serviu de paradigma, circunscrito a contra-ordenação à violação do n.º 2 do artigo 5.º, mas, pelo contrário, propondo-se sancionar a afixação «em violação do disposto no artigo 5.º» e devendo o intérprete presumir «que o legislador [. . .] soube exprimir o seu pensamento em termos adequados», mais saliente se torna que a conjugação do disposto nos artigos 5.º, n.º 1, e 3.º, n.º 2, comporta uma dimensão normativa correspondente àquela interpretação proibitiva. E a isto não obsta o facto de o autor da norma, na resposta, ter vindo afirmar que «o exercício das actividades de propaganda não fica circunscrito aos espaços e lugares públicos disponibilizados pelas câmaras municipais porque fora desses espaços ainda se pode fazer actividade de propaganda desde que em observância dos critérios estabelecidos no artigo 6.º, idênticos aos existentes ao nível nacional», não só porque tal afirmação, no contexto em que é produzida, não pode valer, sequer, como elemento interpretativo mas, decisivamente, porque, em face do teor da proibição constante do n.º 2 do artigo 3.º, não é objectivamente possível concluir, como se fez no Acórdão n.º 636/95, pela impossibilidade de retirar das normas em causa um conteúdo proibitivo.

E, assim sendo, não restando dúvidas de que não era possível à Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira emitir uma tal proibição pelas razões que atrás se enunciaram, haverá que, *em relação a esta dimensão normativa* dos artigos 5.º, n.º 1, e 3.º, n.º 2, formular, conforme requerido, um juízo de inconstitucionalidade idêntico ao que imediatamente supra se produziu em relação à norma do artigo 3.º, n.º 1.

5.5 — O juízo de constitucionalidade que agora se formula em relação às normas especificadas pelo requerente implica que, conseqüentemente, se conclua também pela inconstitucionalidade do n.º 3 do artigo 3.º, na medida em que determina que «a proibição dos números anteriores abrange a manutenção e a instalação dos respectivos suportes de propaganda» e do artigo 13.º do decreto legislativo regional, na medida em que sanciona como contra-ordenação a afixação e inscrição de propaganda em violação dos deveres de não afixação e inscrição que decorreriam das normas declaradas inconstitucionais, bem como a manutenção e a instalação dos respectivos suportes de propaganda em violação das mesmas proibições.

6 — *A alegada inconstitucionalidade material.* — Tendo o Tribunal concluído no sentido da inconstitucionalidade orgânica das normas que vêm questionadas, desnecessário se torna, como o Tribunal tem repetidamente afirmado, apreciar a questão da sua alegada inconstitucionalidade material, igualmente suscitada pelo requerente.

IV — **Decisão.** — Nestes termos, o Tribunal Constitucional decide pronunciar-se pela inconstitucionalidade, por violação das disposições conjugadas dos artigos 165.º, n.º 1, alínea b), 112.º, n.º 4, 227.º, n.º 1, alí-

nea a), e 228.º, n.º 1, da Constituição, das seguintes normas do decreto legislativo regional que «define o regime de afixação ou inscrição de mensagens de publicidade e propaganda na proximidade das estradas regionais e nos aglomerados urbanos», aprovado pela Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira em 7 de Março de 2006:

- a) Da norma constante do n.º 1 do artigo 3.º, na medida em que proíbe a afixação ou inscrição de propaganda fora dos aglomerados urbanos em quaisquer locais onde a mesma seja visível das estradas regionais;
- b) Da norma que se extrai da conjugação do n.º 2 do artigo 3.º com o n.º 1 do artigo 5.º, na medida em que proíbe a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda, na área de cada município em espaços e lugares públicos fora dos locais necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais;
- c) Da norma constante do n.º 3 do artigo 3.º, na medida em que estatui que as proibições anteriormente referidas abrangem a manutenção e a instalação dos respectivos suportes de propaganda;
- d) Da norma constante do artigo 13.º, na medida em que tipifica e pune como contra-ordenação a afixação e inscrição de propaganda e a manutenção e instalação dos respectivos suportes, em violação das proibições decorrentes das normas declaradas inconstitucionais.

Lisboa, 18 de Abril de 2006. — *Gil Galvão Maria João Antunes — Vítor Gomes — Mário José de Araújo Torres — Maria Helena Brito — Rui Manuel Moura Ramos* [vencido parcialmente, quanto à alínea b) da decisão e, na parte correspondente, quanto às alíneas c) e d), nos termos da declaração de voto junta] — *Maria dos Prazeres Pizarro Beleza* [vencida quanto à alínea b) e, parcialmente, quanto às alíneas c) e d), conforme declaração junta] — *Paulo Mota Pinto* [vencido quanto à alínea b) da decisão e, na parte correspondente, quanto às alíneas c) e d), nos termos da declaração de voto que junto] — *Benjamim Rodrigues* (vencido de acordo com a declaração anexa) — *Artur Maurício* (tem voto de conformidade do Ex.º Conselheiro Bravo Serra, que não assina por não estar presente).

Declaração de voto

Não acompanhei a posição que fez vencimento na declaração de inconstitucionalidade da dimensão normativa que o acórdão extrai da conjugação do n.º 2 do artigo 3.º com o n.º 1 do artigo 5.º, nos termos da qual resultaria proibida «a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda, na área de cada município, em espaços e lugares públicos, fora dos lugares necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais». Não por não aceitar que tal dimensão não estivesse ferida de inconstitucionalidade orgânica, pelas razões referidas no n.º 5.4.2.2 do acórdão, mas por não subscrever a interpretação que, partindo de um preceito cuja teor não pode deixar de ser visto como garantístico (o artigo 5.º, n.º 1), acaba por retirar da sua conjugação com o artigo 3.º, n.º 2, pela remissão que esta disposição também faz ao artigo 5.º, uma norma de sinal oposto. E porque não creio que seja bastante o facto de uma determinada interpretação ser admissível para que o Tribunal, em sede de fiscalização preventiva, a assumia,

mesmo contra o sentido natural da disposição a que ela é em parte reconduzida. O acórdão tem aliás consciência da dificuldade, ao radicar o sentido normativo que em última análise faz decorrer (também) do artigo 5.º, n.º 1, de um determinado alcance que atribui à remissão do artigo 3.º, n.º 2. Estando essa interpretação em total antinomia com o sentido primário do referido artigo 5.º, n.º 1, tal não nos parece bastante para que o Tribunal parta desse sentido (que uma interpretação sistemática deveria contrariar) para o assumir como base da declaração de inconstitucionalidade.

E partindo desta posição, também não posso acompanhar em toda a sua extensão as declarações de inconstitucionalidade constantes das alíneas c) e d), na medida em que estas supõem que se extraia da conjugação das disposições em questão uma norma proibitiva com o conteúdo acima referido. — *Rui Manuel Moura Ramos*.

Declaração de voto

Votei vencida quanto à alínea b) da decisão porque considero que não é possível extrair «da conjugação do n.º 2 do artigo 3.º com o n.º 1 do artigo 5.º» do decreto uma norma com o sentido de «proibir a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda, na área de cada município, em espaços e lugares públicos, fora dos locais necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais».

Em meu entender, o n.º 1 do artigo 5.º só pode ser interpretado com o sentido que tem o n.º 1 do artigo 3.º da Lei n.º 97/98, de 17 de Agosto, sentido esse explicitado pelo Acórdão n.º 636/95: imposição às câmaras municipais do «dever de disponibilização de espaços e lugares públicos», abrindo aos «sujeitos» do direito em causa «possibilidades de comportamento».

Nenhuma alteração deste sentido resulta da conjugação nem com o n.º 2 do artigo 3.º nem com o n.º 1 do artigo 13.º

No primeiro caso porque, não existindo no texto do n.º 1 do artigo 5.º «um mínimo de correspondência verbal» (n.º 2 do artigo 9.º do Código Civil) com uma definição exclusiva dos locais públicos em que a propaganda pode ser afixada ou inscrita, não posso interpretar a remissão para o artigo 5.º como pretendendo abranger também o seu n.º 1, já que este preceito é insusceptível de «violação» pelos referidos «sujeitos». Só as câmaras municipais o *podem* violar, não cumprindo o dever imposto.

No segundo caso porque, para além de exigir a aceitação da interpretação acabada de afastar, seria contrário ao princípio da legalidade (artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro) admitir a definição de uma contra-ordenação nestes termos.

Para além disso, e contrariamente à posição que fez vencimento, entendo que nenhum sentido útil resultaria para a quase totalidade do n.º 3 do artigo 6.º do decreto, que proíbe «em qualquer caso» a propaganda em inúmeros «espaços e locais públicos».

Pronunciei-me, por estas razões, no sentido da não inconstitucionalidade; e, naturalmente, exprimi o mesmo voto relativamente às alíneas c) e d) da decisão, na parte em que dependem da interpretação de que eu divergi. — *Maria dos Prazeres Pizarro Beleza*.

Declaração de voto

Votei vencido quanto à alínea b) da decisão e, na parte correspondente, quanto às alíneas c) e d), pelas seguintes razões:

1 — Entendo que para o Tribunal Constitucional se pronunciar pela inconstitucionalidade de uma norma,

mesmo em fiscalização preventiva de constitucionalidade, não basta que *não seja impossível* retirar dela um conteúdo normativo inconstitucional — ou, mesmo, que se considere ainda admissível (por contida dentro dos «sentidos possíveis») «extrair» dela um qualquer sentido desconforme com as exigências constitucionais. Antes há que considerar qual é o sentido mais natural ou provável da norma — atendendo, por exemplo, além da letra do preceito, aos objectivos do legislador, ao enquadramento sistemático do preceito, ao sentido com que normas semelhantes vêm sendo aplicadas e aos lugares paralelos em diplomas semelhantes (incluindo o entendimento que lhes foi dado anteriormente pelo próprio Tribunal Constitucional). É certo que uma «interpretação conforme à Constituição», como fundamento de uma decisão proferida em fiscalização preventiva, não tem um efeito juridicamente vinculativo do aplicador da norma. Mas, também em fiscalização preventiva, existindo, por exemplo, uma alternativa entre dois sentidos da mesma norma, dos quais um deles apenas fere a Constituição, não deve presumir-se, na falta de outros elementos que a tanto conduzam, que é esse o sentido relevante, para o Tribunal se pronunciar pela inconstitucionalidade. A presunção de conformidade à Constituição de que, em geral, devem gozar os actos normativos públicos não se apoia apenas na aprovação e promulgação dos respectivos diplomas, mas também na presunção geral de que os órgãos do Estado e das Regiões Autónomas — designadamente, em caso de alternativa entre dois sentidos — não optariam pelo sentido normativo feridente da Constituição.

2 — A meu ver, é esta justamente a situação da norma referida na alínea *b*) da decisão. O artigo 5.º, n.º 1, do decreto legislativo regional em apreço *não contém qualquer proibição* de afixação ou inscrição de mensagens de propaganda, antes se limita a prever que tal afixação ou inscrição «é *garantida*, na área de cada município, nos espaços e lugares públicos necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais» (itálico aditado), como, aliás, o Tribunal Constitucional já afirmou, no Acórdão n.º 636/95, para norma da Lei n.º 97/88 (o artigo 3.º, n.º 1) de conteúdo em tudo idêntico à ora em apreço. Discordo, pois, da interpretação do referido artigo 5.º, n.º 1, como prevendo uma proibição, mesmo em conjugação com o artigo 3.º, n.º 2, do mesmo decreto legislativo regional. Este último não impõe conclusão diversa, desde logo, porque não pode partir-se da norma que estabelece uma *consequência proibitiva* para a hipótese de violação de *outras normas* — considerando «proibida a afixação ou inscrição [...] em violação do disposto nos artigos 5.º e 6.º» — para determinar o *sentido destas outras normas*, que são, antes, seu *pressuposto*. Se nelas não se contém qualquer comando (imposição ou proibição) susceptível de ser violado por um particular (mas, como no presente caso, apenas a previsão de uma garantia a cargo dos poderes públicos), só se poderá então concluir que a proibição referida é *vazia* (no caso, que a norma em causa, do artigo 3.º, n.º 2, apenas se refere, quanto ao artigo 5.º, ao seu n.º 2). A outra conclusão opõe-se também, aliás, o artigo 6.º, n.º 1, do decreto legislativo regional em apreço, que (como este Tribunal também já afirmou no citado Acórdão n.º 636/95, para preceito correspondente da Lei n.º 97/88 — o artigo 4.º, n.º 1) não teria sentido útil se a afixação e inscrição de propaganda houvesse de confinar-se aos espaços e lugares públicos disponibilizados para o efeito, sendo proibida

fora deles. O acórdão, a meu ver contrariando o que se disse na fundamentação do citado Acórdão n.º 636/95, refere hipóteses de aplicabilidade de tais critérios que reputo inviáveis, quer por impossibilidade de aplicação (para a afixação ou inscrição de propaganda nos lugares ou espaços de propriedade particular, cf., por exemplo, os critérios referidos no n.º 3 do artigo 6.º, incluindo a afixação em «monumentos, edifícios religiosos, sedes de órgãos de governo próprio das Regiões Autónomas ou de autarquias locais», ou o interior de quaisquer «edifícios públicos») quer por serem incompatíveis com as sanções previstas nos artigos 3.º, n.º 2, e 13.º, n.º 1 (não parecendo que a determinação dos espaços públicos a disponibilizar pelas câmaras municipais possa ser um acto proibido, sancionável com a coima prevista neste artigo 13.º, n.º 1).

3 — Não me teria, pois, pronunciado pela inconstitucionalidade da norma do artigo 5.º, n.º 1, do decreto legislativo regional em questão, por esta norma não conter qualquer proibição. E a opção por uma tal interpretação não desconforme com a Constituição (ou «não inconstitucionalizante») afigura-se-me, aliás, de preferir sobretudo quando, como resulta do próprio acórdão, este se considerou na contingência de ter de «extrair» (ou «construir») conteúdos normativos a partir de preceitos referidos no pedido, para precisar o objecto normativo a apreciar, cuja delimitação começou por dizer não resultar do pedido «de forma clara».

Acrescento, aliás, que também não acompanhei a determinação do objecto do pedido pela «extracção» de conteúdos normativos a partir de preceitos referidos naquele (ou da sua interpretação) utilizando como critério o facto de serem essas as normas que contêm uma disciplina *inovadora*, primária ou inicial. Creio que assim se fez entrar na *determinação do objecto* do pedido (cuja especificação compete ao requerente) elementos que respeitam antes ao *parâmetro* relevante para a sua apreciação, designadamente ao fundamento para a alegada inconstitucionalidade (o carácter inovador, primário ou inicial do regime, a acarretar a inconstitucionalidade orgânica), misturando, portanto, *objecto de apreciação* com *parâmetro, fundamento* ou *critério* relevante para a apreciação da constitucionalidade. — *Paulo Mota Pinto*.

Declaração de voto

1 — Votei vencido quanto à declaração de inconstitucionalidade constante da alínea *b*) da decisão, e na medida do *correspondente subsequente*, também, das pronúncias constantes das alíneas *c*) e *d*).

Na verdade, entendo, ao contrário da posição que fez maioria, que da conjugação do n.º 2 do artigo 3.º com o n.º 1 do artigo 5.º do decreto legislativo regional em causa não é possível extrair norma que «proíbe a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda, na área de cada município, em espaços e lugares públicos, fora dos locais necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais».

Apesar do esforço feito no acórdão no sentido de procurar demonstrar que o preceito constante do artigo 5.º, n.º 1, do decreto legislativo regional induz, pela conjugação com o disposto no artigo 3.º, n.º 2, do mesmo decreto legislativo regional, à existência de uma situação normativa diferente da que o Acórdão

n.º 636/95 fixou relativamente a preceito em tudo igual, constante do artigo 3.º, n.º 1, da Lei n.º 97/88, de 17 de Agosto, o certo é que não vemos que o tenha conseguido.

Em primeiro lugar, não vemos como é que uma norma que confere uma *garantia* de afixação ou inscrição de mensagens de propaganda, na área de cada município, nos espaços e lugares públicos necessariamente disponibilizados para o efeito pelas câmaras municipais pode ser convertida em uma norma que estabelece *um dever* de não afixação ou de inscrição de mensagens.

A norma estabelecadora de uma garantia é uma norma *de defesa* contra quem deve propiciar as condições de afixação ou inscrição de mensagens, neste caso, as câmaras municipais, não se podendo inferir dela para os beneficiários da mesma garantia qualquer proibição de não agir dentro do exercício da garantia, como acaba por concluir a fundamentação do acórdão.

Ao usar a expressão «é igualmente proibida a afixação ou inscrição de mensagens de propaganda em violação do disposto nos artigos 5.º e 6.º», o n.º 2 do artigo 3.º do decreto legislativo regional apenas pode referir-se a normas onde esteja estabelecida uma proibição de agir dos afixadores ou inscriteiros de mensagens de pro-

paganda e não a normas que, ao invés, lhes reconhece uma garantia contra as câmaras municipais.

Partindo do pressuposto de que o legislador soube exprimir o seu pensamento em termos adequados (cf. artigo 9.º, n.º 3, do Código Civil), é forçoso concluir que a remissão feita no artigo 3.º, n.º 2, para o referido artigo 5.º do decreto legislativo regional tem em vista apenas a norma constante do n.º 2 deste último artigo, por ser aí que se estabelece um dever de não afixação.

E como não pode deixar de ser, na mesma perspectiva tem de ler-se o preceito do n.º 1 do artigo 13.º do decreto legislativo regional, até porque o conteúdo típico que integra a contra-ordenação não está aí definido, tendo de ser surpreendido em outra norma que preveja.

Por último, a regra a seguir, mesmo no domínio da fiscalização abstracta, é a da presunção de constitucionalidade, por mor do princípio do reconhecimento constitucional da competência legislativa do legislador. O acórdão acaba por caminhar por outros trilhos.

2 — É claro que, a admitir a existência da norma constante da referida alínea *b*) da decisão, teria concluído da mesma forma quanto a todo o juízo de inconstitucionalidade constante da decisão. — *Benjamim Rodrigues*.