

	Número de lugares
Cargo de direção intermédia de 5.º grau: Chefes de equipa . . . . .	249
Cargo de direção intermédia de 6.º grau: Coordenador dos serviços locais . . . . .	278
<i>Total</i> . . . . .	1 036

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

### Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 33/2017

Processo n.º 682/16

Acordam, em Plenário, no Tribunal Constitucional,

#### I — Relatório

1 — O representante do Ministério Público junto do Tribunal Constitucional requereu, em conformidade com o disposto no artigo 82.º da Lei da Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional, aprovada pela Lei n.º 28/82, de 15 de novembro (doravante LTC), a organização de um processo, a tramitar nos termos do processo de fiscalização abstrata e sucessiva da constitucionalidade, com vista à apreciação, pelo Plenário, da constitucionalidade da norma que estabelece que «*o limite superior a 10 UCs é absoluto, impedindo a fixação de remuneração do Perito em montante superior*» resultante dos artigos 17.º, n.ºs 1 a 4, do Regulamento das Custas Processuais (conjugado com a Tabela IV do mesmo Regulamento).

Por forma a legitimar o seu pedido, o requerente alega que o Acórdão n.º 656/2014 julgou inconstitucional a norma resultante dos n.ºs 1 a 4 do artigo 17.º, conjugados com a Tabela IV, ambos do Regulamento das Custas Processuais, juízo de inconstitucionalidade que foi reafirmado, subsequentemente, pela Decisão Sumária n.º 291/2016, de 13 de maio, pela Decisão Sumária n.º 411/2016, de 7 de junho, e pela Decisão Sumária n.º 497/2016, de 6 de julho.

A estas decisões somam-se ainda as contidas no Acórdão n.º 16/2015 (a qual julgou inconstitucional a norma extraída do artigo 17.º, n.ºs 2 e 4, do Regulamento das Custas Processuais, em articulação com a Tabela IV anexa ao mesmo, aqui com o fundamento de que esta norma determina que, por cada perícia, os peritos não podem auferir mais de 10 UC, ainda que o tipo de serviço, os usos de mercado, a complexidade da perícia e o trabalho necessário à sua realização levem a considerar que a remuneração devida é superior); no Acórdão n.º 250/2016 (embora circunscrita aos n.ºs 2 e 4 do artigo 17.º do Regulamento das Custas Processuais e tabela IV anexa ao mesmo e com uma formulação não absolutamente coincidente com a contida nos arestos anteriormente citados); e, por fim, no Acórdão n.º 375/2016 e na Decisão Sumária n.º 376/2015, de 5 de junho, embora adotando formulação decisória não absolutamente coincidente.

De acordo com o requerente, todas as decisões citadas transitaram em julgado.

2 — Notificado para se pronunciar sobre o pedido, nos termos dos artigos 54.º e 55.º, n.º 3, aplicáveis por força

do artigo 82.º, todos da LTC, o Primeiro-Ministro, na sua resposta, limitou-se a oferecer o merecimento dos autos.

3 — Discutido o memorando apresentado pelo Presidente do Tribunal a que se refere o artigo 63.º, n.º 1, da LTC, cumpre elaborar o acórdão nos termos do n.º 2 do mesmo artigo, em conformidade com o entendimento que prevaleceu.

#### II — Fundamentação

##### a) Verificação dos pressupostos

4 — A apreciação e declaração, com força obrigatória geral, da inconstitucionalidade de uma norma, em processo de fiscalização abstrata, pode ser requerida sempre que a mesma tiver sido julgada inconstitucional em três casos concretos, pelo Tribunal Constitucional, num processo de generalização dos juízos de inconstitucionalidade com fundamento na repetição do julgado (artigo 281.º, n.º 3, da Constituição).

Este preceito é reproduzido, no essencial, pelo artigo 82.º da LTC o qual, em todo o caso, tem um conteúdo mais denso, dispondo que a iniciativa pertence a qualquer dos juízes do Tribunal Constitucional ou ao Ministério Público, devendo promover-se a organização de um processo com as cópias das correspondentes decisões, o qual é concluso ao presidente, seguindo-se os termos do processo de fiscalização abstrata sucessiva da constitucionalidade previsto nesta mesma lei. Cumpre, em primeiro lugar, verificar se estão preenchidos os pressupostos previstos nas normas acabadas de citar.

5 — Verifica-se que a norma contestada foi, na realidade, julgada inconstitucional em sede de fiscalização concreta da constitucionalidade, em mais do que três casos concretos (conforme referido no ponto 1), pelo que se considera preenchido o pressuposto previsto no artigo 281.º, n.º 3, da Constituição.

O presente processo de fiscalização abstrata foi promovido pelo Ministério Público, que tem legitimidade para tal, nos termos do artigo 82.º da LTC.

##### b) Delimitação da norma objeto de fiscalização

6 — O pedido de declaração de inconstitucionalidade incide sobre a norma segundo a qual, por cada perícia, os peritos não podem auferir mais de 10 UC de remuneração, nos termos do Regulamento das Custas Processuais, publicado em anexo ao Decreto-Lei n.º 34/2008, de 26 de fevereiro.

Embora as diversas decisões do Tribunal Constitucional sobre esta norma a tenham extraído da interpretação conjugada do artigo 17.º do Regulamento das Custas Processuais e da tabela IV do mesmo, a delimitação exata do preceito em causa, no que diz respeito ao artigo 17.º, foi diferenciada. Algumas decisões entendiam essa norma como decorrente dos n.ºs 1 a 4 deste artigo (cf. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 656/2014 e as Decisões Sumárias n.º 291/2016, n.º 411/2016 e n.º 497/2016) enquanto outras a retiravam dos n.ºs 2 e 4 do mesmo (cf. os Acórdãos do Tribunal Constitucional n.º 16/2015, n.º 250/2016, n.º 375/2016 e a Decisão Sumária n.º 376/2015).

7 — Sob a epígrafe «Remunerações fixas», o artigo 17.º do Regulamento das Custas Processuais dispõe o seguinte, nos seus n.ºs 1 a 4:

«1 — As entidades que intervenham nos processos ou que coadjuvem em quaisquer diligências, salvo os

técnicos que assistam os advogados, têm direito às remunerações previstas no presente Regulamento.

2 — A remuneração de peritos, tradutores, intérpretes, consultores técnicos e liquidatários, administradores e entidades encarregadas da venda extrajudicial em qualquer processo é efetuada nos termos do disposto no presente artigo e na tabela IV, que faz parte integrante do presente Regulamento.

3 — Quando a taxa seja variável, a remuneração é fixada numa das seguintes modalidades, tendo em consideração o tipo de serviço, os usos do mercado e a indicação dos interessados:

a) Remuneração em função do serviço ou deslocação;

b) Remuneração em função do número de páginas ou fração de um parecer ou relatório de peritagem ou em função do número de palavras traduzidas.

4 — A remuneração é fixada em função do valor indicado pelo prestador do serviço, desde que se contenha dentro dos limites impostos pela tabela IV, à qual acrescem as despesas de transporte que se justifiquem e quando requeridas até ao encerramento da audiência, nos termos fixados para as testemunhas e desde que não seja disponibilizado transporte pelas partes ou pelo tribunal.»

A tabela IV do Regulamento das Custas Processuais, a que se referem os n.ºs 2 e 4 deste artigo (para além dos seus n.ºs 5 e 6, que estão fora do objeto do nosso exame), prescreve que a “Remuneração por serviço/deslocação” da categoria “Peritos e peritagens” é de “1 UC a 10 UC (serviço)”.

8 — A dimensão normativa objeto do julgamento de inconstitucionalidade, nos casos concretos, foi sempre a norma que determinava o caráter absoluto e intransponível do limite de remuneração dos peritos (10 UC, tal como decorre da tabela IV), impedindo a remuneração do perito em montante superior. Sendo essa a norma, pode verificar-se que ela é suscetível de ser interpretativamente extraída da leitura dos n.ºs 2 e 4 do artigo 17.º do Regulamento das Custas Processuais em conjugação com a sua tabela IV (em rigor, com o valor máximo aplicável à primeira categoria constante da lista). Efetivamente, o n.º 1 limita-se a determinar a regra geral do direito à remuneração dos peritos que colaborarem em diligências processuais e o n.º 3 contém os critérios que devem presidir à fixação em concreto da remuneração sempre que a taxa seja variável.

A norma objeto de análise no presente processo será, portanto, a que impede a fixação de remuneração de perito em montante superior ao limite de 10 UCs, interpretativamente extraída dos n.ºs 2 e 4 do artigo 17.º do Regulamento das Custas Processuais em conjugação com a sua tabela IV.

### c) Enquadramento da questão

9 — A solução normativa decorrente do artigo 17.º do Regulamento das Custas Processuais e da sua tabela IV garante e regula a remuneração das pessoas que colaboram com o tribunal a título incidental, coadjuvando na realização de diligências processuais. A remuneração destas pessoas, os *peritos* e outro tipo de agentes portadores de uma especial qualificação ou *know-how*, como tradutores, intérpretes ou consultores técnicos, entre outros, constitui encargo

compreendido nas custas judiciais mas distintos da taxa de justiça. Em todo o caso, e como é realçado no Acórdão n.º 656/2014, do Tribunal Constitucional (pontos 8. e 9.):

«8 — O artigo 16.º do Regulamento da Custas Processuais ocupa-se do tipo de encargos compreendidos nas custas judiciais. Estes encargos representam, de um modo geral, as despesas que os processos normalmente comportam, designadamente no âmbito da produção de prova dos factos relevantes para a resolução jurídica do litígio. Distinguem-se, pois, da taxa de justiça.

Entre os encargos previstos no artigo 16.º citado, contam-se «as retribuições devidas a quem interveio acidentalmente no processo» (alínea *h*), do seu n.º 1).

Salvador da Costa, socorrendo-se de Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, refere a este propósito que «intervêm acidentalmente nos processos, além das testemunhas a que se reporta a alínea *e*) do n.º 1 deste artigo, os peritos, os tradutores, os intérpretes, os depositários, os encarregados de vendas, os técnicos e outros. A despesa realizada pelos peritos ou intérpretes, por exemplo, em quaisquer diligências — emolumentos, remunerações por desenhos, plantas ou transportes em viatura própria — é abrangida por este normativo» (Salvador da Costa, Regulamento das Custas Processuais anotado, 2013, 5.ª ed., Almedina, p. 286).

Resulta, assim, evidente, que estas retribuições integram o conceito legal de encargos do processo, e portanto, também o de custas processuais.

9 — Constituindo a remuneração dos intervenientes acidentais no processo um encargo do processo, o seu valor releva para o apuramento do montante devido a título de custas pela parte que vier a ser condenada no seu pagamento. Desta forma, qualquer aumento na remuneração do perito tem inevitavelmente consequências no montante das custas a apurar.»

Assim, as retribuições prestadas aos peritos integram o conceito legal de encargos do processo e, desta forma, também o de custas processuais, relevando o seu valor para o apuramento do montante devido a título de custas pela parte que vier a ser condenada no seu pagamento.

10 — Nos termos do n.º 4, do artigo 17.º do Regulamento das Custas Processuais, para a determinação da remuneração releva o valor indicado pelo prestador do serviço, desde que se contenha dentro dos limites impostos na tabela IV. Trata-se, assim, de «um normativo que privilegia razoavelmente a indicação do preço respetivo por quem presta o serviço de colaboração com a administração da justiça, no âmbito dos vários processos, nos diversos tribunais, mas a referida indicação não releva se não for conforme com os valores máximos a que se reporta a tabela IV» (Salvador da Costa, Regulamento das Custas Processuais anotado, 2013, 5.ª ed., Almedina, cit., p. 291).

Sublinhe-se que o legislador não deixou de procurar, no regime jurídico em apreço, levar a cabo uma compatibilização dos diferentes valores e interesses em jogo, na determinação da taxa de justiça, a qual é agora fixada com base num «sistema misto, assente, por um lado, no valor da causa até determinado limite, e, por outro, na sua correção nos casos de processos especial e particularmente complexos» (Salvador da Costa, Regulamento das Custas Processuais anotado, 2013, 5.ª ed., Almedina, p. 195). O juiz pode determinar o pagamento de um va-

lor superior ou inferior à remuneração pedida pelo perito como compensação do serviço prestado, em função da complexidade da atividade desenvolvida — procurando, assim, aperfeiçoar a corresponsabilidade que deve ser inerente à taxa de justiça, enquanto tributo bilateral —, mas nunca pode ultrapassar o valor máximo constante da tabela IV equivalente a 10 UCs (€ 1020, atualmente).

Assim, na margem de conformação de que indiscutivelmente dispõe para modelar o regime das remunerações a prestar aos peritos, optou o legislador ordinário por fixar um limite máximo inultrapassável para a remuneração dos peritos não prevendo a possibilidade do seu afastamento pelo juiz do caso.

É certo que se prevê um intervalo relativamente amplo para que seja fixada, em concreto, a remuneração do perito. E que, na maioria dos casos, este intervalo é suficientemente elástico para que a remuneração em causa tenha em consideração “o tipo de serviço, os usos de mercado”, o “serviço ou deslocação” e o “número de páginas ou fração de um parecer ou relatório de peritagem” ou o “número de palavras traduzidas” (cf. o n.º 3 do artigo 17.º). No entanto, o estabelecimento de um limite inultrapassável impede que a remuneração do perito corresponda à que resultaria da utilização de tais critérios quando esta imponha o pagamento de uma quantia superior a 10 UCs.

#### d) **Apreciação da constitucionalidade da norma**

**11** — O objeto do presente processo de fiscalização é a conformidade com a Constituição da imposição legal de um limite inultrapassável de 10 UCs na remuneração dos peritos que intervierem em processos judiciais ou forem chamados a colaborar em quaisquer diligências relacionadas com processos, impedindo a fixação judicial de montante superior. A questão prende-se com a possibilidade de esta limitação ser suscetível de conduzir a situações em que o sacrifício imposto ao perito não seja devidamente compensado, representando, dessa forma, uma situação violadora de normas constitucionais.

**12** — De modo a melhor delimitar a análise, começa-se por excluir a inconstitucionalidade da norma por violação dos seguintes parâmetros constitucionais: o *direito à produção efetiva de prova*; o *direito a um processo justo e equitativo* e o *direito à retribuição do trabalho segundo a sua quantidade, natureza e qualidade*.

Assim, o argumento de que o limite absoluto à remuneração dos peritos poderia contender com o *direito à produção efetiva de prova* (e, ainda, que a degradação da qualidade da prestação dos peritos colocaria em causa a garantia de um *processo equitativo*) não procede porque a restrição do direito à prova que o limite legal da remuneração do perito poderia trazer consigo «consistiria sempre num mero efeito indireto ou mediato daquela previsão legal», havendo uma «dificuldade acrescida na identificação de critérios para a fixação dos limites [...] no tocante às restrições indiretas aos direitos fundamentais» (Acórdão n.º 656/2014, ponto 14.). Trata-se apenas de uma consequência possível, mas não necessária, da aplicação da solução normativa sob escrutínio do Tribunal, «de uma plausibilidade, não de algo demonstrável». Em conclusão, quanto a este ponto, a solução legal não é seguramente a ideal mas não pode concluir-se que ela traga consigo a verificação de uma restrição da garantia constitucional do direito à prova.

Também o *direito a um processo justo e equitativo*, constante do n.º 4 do artigo 20.º da Constituição não justifica um

juízo de inconstitucionalidade, pois não se descortina em que medida as normas impugnadas podem afetar o direito ao processo equitativo. O direito ao processo equitativo «assume um significado fundamentalmente instrumental em face do direito à tutela judicial efetiva. [...] Não pode, por isso, constituir fator de vinculação constitucional suscetível de fundamentar diretamente um juízo de inconstitucionalidade, neste particular domínio normativo, em que o que se discute é a injustiça material que pode decorrer, para os peritos, da fixação de um limite máximo absoluto à remuneração dos serviços prestados enquanto auxiliares da justiça» (Acórdão n.º 250/2016, ponto 2.).

Do mesmo modo, o argumento de uma possível violação do *direito à retribuição do trabalho segundo a sua quantidade, natureza e qualidade*, consagrado na alínea a), do n.º 1, do artigo 59.º da Constituição não pode proceder. Como se salienta no Acórdão n.º 656/2014, o âmbito de proteção deste direito abrange *os trabalhadores*, visando especialmente a relação de emprego subordinado: o seu domínio é o das relações jus-laborais e a atividade pericial não se reconduz a uma relação de emprego subordinado, caracterizando-se antes pela «prestação esporádica no exercício de um serviço público» (ponto 16).

**13** — O desempenho da função de perito corresponde a um *dever de colaboração* com o tribunal, sendo, como tal, *obrigatório*. Nos termos do n.º 1, do artigo 469.º do Código de Processo Civil, «O perito é obrigado a desempenhar com diligência a função para que tiver sido nomeado, podendo o juiz condená-lo em multa quando infrinja os deveres de colaboração com o tribunal». Fora dos casos em que determinadas pessoas estão dispensadas do exercício da função de perito (previstos no n.º 2, do artigo 470.º do Código de Processo Civil), só podem pedir escusa da intervenção como peritos «aqueles a quem seja inexigível o desempenho da tarefa, atentos os motivos pessoais invocados» (n.º 3 do mesmo preceito legal).

Esta obrigatoriedade enquadra-se no dever legal de colaboração dos cidadãos na administração da justiça. Apesar de se tratar de um dever meramente legal, ele não deixa de ter apoio no texto constitucional que, no n.º 3 do seu artigo 207.º, estabelece que «a lei poderá estabelecer ainda a participação de assessores tecnicamente qualificados para o julgamento de determinadas matérias».

Como se demonstra no Acórdão n.º 16/2015 (cf. ponto 5. e doutrina aí citada) o dever de colaboração dos peritos pode ser reconduzido a um «princípio geral de cooperação cívica nas tarefas públicas, decorrente da própria ideia de Estado de direito democrático» na medida em que, por estarem em causa deveres de colaboração dos cidadãos na administração da justiça, o *know-how* ou conhecimento técnico especializado dos peritos mostra-se muitas vezes «indispensável ou substancialmente importante para um correto exercício da função jurisdicional» — não podendo, naturalmente, implicar um prejuízo desrazoável dos direitos de quem colabora.

Efetivamente, «Cobrando justificação na prossecução do interesse geral de administração da justiça, este regime de sujeição a que fica vinculado não deixa de impor ao perito um custo pessoal que, como qualquer sacrifício individualmente imposto, deve ser devidamente compensado» (Acórdão n.º 656/2014, ponto 16.). Ora, o «‘direito à remuneração’ dos peritos previsto no artigo 17.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento das Custas Processuais constitui uma concretização legal do [...] direito geral à justa compensação pelo sacrifício» (Acórdão n.º 16/2015, ponto 9.).

**14** — O referido *direito geral à reparação ou compensação dos danos* provenientes de ações ou omissões lícitas da República é fundado no princípio do Estado de direito democrático acolhido no artigo 2.º da Constituição. Este direito tem vindo a ser reconhecido pelo Tribunal Constitucional, tendo sido desenvolvido, relativamente à norma objeto de fiscalização, pelo Acórdão n.º 16/2015 (cf. ponto 7. e a doutrina e jurisprudência aí citada). Evidenciando que o «fundamento constitucional da responsabilidade por atos lícitos (...) parece derivar de um princípio de igualdade dos cidadãos perante os encargos públicos e, bem assim, do princípio do Estado de direito», o Acórdão n.º 16/2015 conclui que «Existindo um conflito entre o interesse público — que deve prevalecer — e um interesse particular — que, para viabilizar a realização do primeiro, deve ser ou é efetivamente sacrificado —, e sendo a imposição do sacrifício legítima — porque, em caso de ilegitimidade, operaria desde logo a responsabilidade por facto ilícito —, a solução juridicamente aceitável no quadro de um Estado de Direito é a de compensar o titular do interesse sacrificado, repondo a igualdade com os demais titulares de interesses particulares semelhantes [...]».

Deve, assim, considerar-se que o perito tem direito a ser compensado pelo sacrifício que lhe é imposto na sua atividade de colaboração com os tribunais da República Portuguesa, direito esse que lhe é legalmente reconhecido pelo artigo 17.º do Regulamento das Custas Processuais e que decorre do *direito geral à reparação ou compensação por danos* provenientes de ações ou omissões lícitas do Estado, constitucionalmente fundado no princípio do Estado de direito democrático.

**15** — Feito este enquadramento, importa então apreciar da conformidade constitucional do limite máximo absoluto que é imposto à remuneração do perito.

Deve começar por se referir que é possível identificar o interesse público que fundamenta a atuação do legislador ao introduzir este limite. Como referido no Acórdão n.º 656/2014:

«**18** — O motivo apresentado para a limitação referida passa pela necessidade de controlo das [custas] a ser pagas pelas partes litigantes, de forma a não restringir excessivamente o direito de acesso à justiça.

Trata-se de uma preocupação constitucionalmente válida. De facto, a preocupação de evitar que as partes litigantes sejam oneradas com [custas] excessivamente elevadas, tendo em vista não frustrar o direito de acesso aos tribunais garantido no artigo 20.º, n.º 1, da Constituição, encontra-se bem patente na jurisprudência do Tribunal Constitucional em matéria de custas.

Como salientado no Acórdão n.º 467/91, ‘o asseguramento da garantia do acesso aos tribunais subentende uma programação racional e constitucionalmente adequada dos custos da justiça: o legislador não pode adotar soluções de tal modo onerosas que impeçam o cidadão médio de aceder à justiça’.

No entanto, apesar de o legislador ter «mandato constitucional para implementar medidas que promovam e garantam o acesso à justiça de todos os cidadãos [...] esse mandato não lhe confere legitimidade para o garantir à custa da imposição de um sacrifício excessivo aos agentes que colaboram na administração da justiça» (Acórdão n.º 656/2014, ponto 20.). Efetivamente, «o Tribunal tem afirmado que a liberdade de conformação do legislador, designadamente em matéria de definição do montante de

taxas integradoras das custas judiciais, ‘não implica que as normas definidoras dos critérios de cálculo sejam imunes a um controlo de constitucionalidade, quer no que toca à sua aferição segundo regras de proporcionalidade, decorrentes do princípio do Estado de Direito (artigo 2.º da Constituição), quer no que respeita à sua apreciação à luz da tutela constitucional do direito de acesso à justiça (artigo 20.º da Constituição); em qualquer dos casos, sob cominação de inconstitucionalidade material (cf. Acórdãos n.ºs 1182/96 ou 352/91) [...]. E proferiu, mesmo, alguns julgamentos de inconstitucionalidade por violação combinada de ambos os princípios (por exemplo, nos Acórdãos n.ºs 1182/96 e 521/99’ (Acórdão n.º 227/07)» (Acórdão n.º 656/2014, ponto 18.). Como refere o Acórdão n.º 16/2015, ponto 7., *in fine*:

«O dever de agir do legislador em vista da garantia da compensação dos sacrifícios legitimamente impostos em benefício do interesse público não prejudica que o mesmo goze de uma ampla liberdade de conformação. Por isso, não podem excluir-se soluções legais diferenciadas. Mas, por outro lado, cada uma das soluções estabelecidas pelo legislador não pode contrariar o sentido teleológico fundamental da compensação, ou seja, a satisfação de exigências de justiça distributiva. Em especial, a compensação tem de ser proporcional ao sacrifício».

Assim, embora se deva reconhecer uma margem de liberdade de conformação do legislador ao fixar a compensação devida aos peritos que colaboram com a Justiça, pelo seu sacrifício, é de concluir que essa margem tem limites que são decorrentes da Constituição e que podem ser objeto de fiscalização pelo Tribunal Constitucional.

**16** — Um desses limites é o princípio da proporcionalidade que, aliás, foi o parâmetro utilizado pelo Tribunal Constitucional, nos juízos de inconstitucionalidade proferidos.

Ao confrontar a norma objeto de fiscalização com o princípio da proporcionalidade, o Tribunal Constitucional referiu, no Acórdão n.º 656/2014:

«**19** — À luz desta orientação jurisprudencial, será, pois, inevitável concluir que a preocupação de contenção na definição das custas a cobrar dos litigantes encontra uma expressão adequada e necessária na fixação de critérios objetivos para a delimitação e tabulação do custo (dos “preços”) das perícias, como os que se encontram plasmados no artigo 17.º, n.º 3, do Regulamento das Custas Processuais.

É possível estender o mesmo juízo de idoneidade e indispensabilidade à previsão de valores máximos, como os indicados na tabela IV, para a fixação da remuneração dos peritos. Compreende-se que a determinação do valor remuneratório de uma atividade de coadjuvação do tribunal não esteja sujeita às regras de mercado ou ao jogo da livre concorrência, na fixação de preços, só assim se assegurando a compatibilização da sua repercussão no valor final das custas devidas, com a garantia do acesso à justiça.

Não existe nenhuma imposição constitucional a exigir a ilimitada fixação do valor remuneratório da perícia. A harmonização do direito à justa compensação do perito pelo serviço prestado com o direito de acesso aos tribunais antes impõe a determinação de alguma contenção na fixação de padrões dos respetivos valores remuneratórios.»

A conclusão do Tribunal Constitucional foi a de que a fixação legal de um limite inultrapassável «constitui uma imposição tão absoluta na fixação do valor da remuneração devida pela atividade pericial desenvolvida que, em abstrato, pode conduzir a situações em que o sacrifício imposto ao perito, designadamente no seu direito patrimonial de retribuição pela atividade desenvolvida, não seja devidamente compensado» — pois «dado o montante do valor máximo previsto (€1020), não será difícil imaginar atividade pericial cujo valor, pela complexidade, dimensão ou mesmo duração do esforço exigido ao seu autor possa exceder — e exceder consideravelmente — aquele ‘teto’» (Acórdão n.º 656/2014, ponto 20.). Na ausência de uma cláusula legal que permita acautelar a consideração de circunstâncias excecionais na fixação judicial da remuneração pela realização da perícia, terá que se considerar que a norma não permite que o juiz responda satisfatoriamente às situações em que, no caso concreto, a justa compensação pelo sacrifício ultrapasse o limite máximo mencionado, o que o torna «excessivo ou intolerável em termos de poder considerar-se que afronta o princípio da proporcionalidade» (Acórdão n.º 656/2014, ponto 20.). Também o Acórdão n.º 16/2015 conclui que «a fixação de um ‘teto’ máximo previsto no artigo 17.º, n.ºs 2 e 4, do Regulamento das Custas Processuais em articulação com a tabela IV anexa ao mesmo, limita desproporcionadamente o mencionado direito legal de compensação dos peritos» (ponto 9.).

Assim, na articulação dos vários interesses que se jogam na delimitação do valor da justa remuneração devida ao perito pela sua atividade de colaboração com a justiça, como compensação legalmente devida pelo seu sacrifício, a norma em apreciação no presente processo não assegura «que aquela compensação satisfaça as exigências de justiça distributiva que constituem o seu fundamento, de acordo com o princípio do Estado de direito democrático», sendo, por isso, «excessivamente limitadora» dessa compensação (Acórdão n.º 16/2015, ponto 9.). A fixação de um limite inultrapassável, por isso, «não satisfaz as exigências de proporcionalidade impostas pela Constituição (artigo 18.º, n.º 2)» (Acórdão n.º 656/2014, ponto 20. *in fine*) e configura uma «violação do princípio da proibição do excesso ínsito no princípio do Estado de direito democrático consignado no artigo 2.º da Constituição» (Acórdão n.º 16/2015, ponto 9.).

17 — É, assim, de concluir que a fixação de um limite máximo de 10 UCs, previsto no artigo 17.º, n.ºs 2 e 4, do Regulamento das Custas Processuais em articulação com a sua tabela IV, que impede a fixação de remuneração de perito em montante superior, sem a previsão da possibilidade da sua flexibilização, é excessivamente limitadora da justa compensação devida aos peritos pelo sacrifício que o exercício da perícia lhes impôs, devendo ser, por isso, declarada inconstitucional, por violação do princípio da proporcionalidade, ancorado no princípio do Estado de direito democrático consignado no artigo 2.º da Constituição com concretização no n.º 2 do artigo 18.º da Constituição.

### III — Decisão

Pelo exposto, o Tribunal Constitucional declara, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade da norma que impede a fixação de remuneração de perito em montante superior ao limite de 10 UCs, interpretativamente extraída dos n.ºs 2 e 4 do artigo 17.º do Regulamento das

Custas Processuais em conjugação com a sua tabela IV, por violação do princípio da proporcionalidade, ancorado no princípio do Estado de direito democrático consignado no artigo 2.º da Constituição e também consagrado no n.º 2 do artigo 18.º da Constituição.

Lisboa, 1 de fevereiro de 2017. — *Maria de Fátima Mata-Mouros — Joana Fernandes Costa — Catarina Sarmiento e Castro — Pedro Machete — João Pedro Caupers — Lino Rodrigues Ribeiro — Fernando Vaz Ventura — Maria Clara Sottomayor — Gonçalo Almeida Ribeiro (com declaração) — Maria José Rangel de Mesquita — Claudio Monteiro — Teles Pereira — Costa Andrade.*

### DECLARAÇÃO DE VOTO

Acompanho o sentido da decisão. Não adiro, porém, à fundamentação sufragada pela maioria.

1 — O Tribunal entendeu que a existência de um limite máximo *absoluto* e *reduzido* (10 UCs) na remuneração de peritos chamados a colaborar na administração da justiça viola o princípio da proporcionalidade, na medida em que não assegura a justa compensação pelo sacrifício que resulta da imposição do dever de prestar aquela colaboração. Esta conclusão baseia-se em duas premissas complementares, mas independentes. A primeira é a recondução do dever legal de colaboração dos peritos a um «princípio geral de cooperação cívica nas tarefas públicas» extraído do princípio do Estado de direito democrático. A segunda é a existência de um direito geral dos cidadãos lesados pela prossecução lícita do interesse público a uma compensação justa — quer dizer: proporcional ao sacrifício —, fundado também ele no princípio do Estado de direito democrático.

Esta construção merece-me várias reservas. Mas importa assinalar o contexto processual em que o Tribunal proferiu este acórdão, porque é nele que se encontra boa parte da razão de ser da sua fundamentação.

No âmbito dos denominados «pedidos de generalização» do Ministério Público, ao abrigo do artigo 82.º da Lei do Tribunal Constitucional, o Tribunal está sujeito a duas ordens de constrangimentos.

Por um lado, pela forma como a *questão* de constitucionalidade foi colocada nos processos de fiscalização concreta de onde resultaram os três ou mais juízos que fundamentam o pedido de declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral. Sucede que, nos recursos de constitucionalidade, atenta a sua natureza incidental e instrumental, as questões são colocadas nos termos definidos pelo recorrente em atenção às particularidades do processo e ao seu interesse no desfecho do mesmo, termos esses que nem sempre correspondem aos mais apropriados a um pedido de fiscalização abstrata.

Por outro lado, o Tribunal está condicionado pelo modo como a questão de constitucionalidade foi *judgada* em fiscalização concreta, na medida em que a declaração de inconstitucionalidade pressupõe não apenas uma maioria de decisão, mas uma *maioria de fundamentação*. Ora, na deliberação tendente ao apuramento dessa maioria de fundamentação, é inevitável que se procurem construções ecléticas que compreendam os pontos de vista nem sempre inteiramente coincidentes dos subscritores das decisões que estão na base do pedido de generalização.

Atendendo as estas condicionantes, e em particular à sua expressão neste processo, o acórdão do Tribunal con-

substancia, na minha opinião, um esforço de síntese e de equilíbrio a todos os títulos notável.

2 — Apesar disso, não posso acompanhar o Tribunal no caminho que seguiu. Não o posso fazer porque a construção empreendida no acórdão merece-me três reservas de princípio.

Em primeiro lugar, é uma construção frágil. Está por demonstrar a base constitucional para afirmar a existência de um *dever geral* de cooperação cívica, de contornos vagos e inquietantes, e de um *direito geral* dos cidadãos a serem compensados pelos sacrifícios resultantes da prossecução do interesse público, com implicações abrangentes e imprevisíveis. Ainda que se admita que o princípio do Estado de direito democrático possa comportar semelhantes corolários, o Tribunal não percorreu, no meu entender, o longo itinerário argumentativo necessário para estabelecer os seus fundamentos e delimitar o seu alcance. Nos termos em que são enunciados, não julgo que sejam muito mais do que petições de princípio.

Em segundo lugar, é uma construção dispensável. Os argumentos constitucionais, como as explicações em geral, devem seguir uma ordem de precedência determinada pelo princípio da parcimónia. Entre várias construções possíveis, deve preferir-se, *ceteris paribus*, aquela que é *mais simples*, no sentido em que se baseia em parâmetros menos abstratos e implica cadeias de raciocínio menos sinuosas do que as demais que se perfilam em alternativa. Deste ponto de vista, o princípio do Estado de direito democrático — a par do princípio da dignidade da pessoa humana, seguramente o mais abstrato e complexo entre os princípios constitucionais — ocupa uma posição *subsidiária* na fundamentação de juízos de inconstitucionalidade.

Por último, trata-se de uma construção artificial. Ao cindir a imposição legal de um dever de colaboração dos peritos — pretensamente fundado na Constituição — do regime de remuneração dessa colaboração imposta — uma pretensa forma de responsabilidade por facto lícito — o Tribunal desconsiderou a relação que se estabelece entre ambos. Na verdade, o dever de colaboração na administração da justiça implica uma ablação da liberdade dos peritos, designadamente a liberdade de não prestarem essa colaboração, e o regime remuneratório destina-se a limitar os danos causados por essa privação de liberdade, operando simultaneamente como compensação do custo de oportunidade profissional do perito e como sucedâneo patrimonial da supressão da sua liberdade de escolha. Em suma, em causa está uma restrição da liberdade individual mitigada nos seus efeitos por um regime remuneratório. A imposição legal do dever de colaboração (a medida restritiva) e o regime remuneratório (a medida mitigadora) constituem uma unidade funcional incindível, de modos que a insuficiência da remuneração implica, não a responsabilidade do Estado pelo facto lícito de impor a colaboração do perito, mas a inconstitucionalidade (e conseqüente ilicitude) da própria imposição do dever de colaboração nesses termos.

3 — A questão com a qual o Tribunal foi confrontado é, como se vê, essencialmente um problema de restrição de direitos fundamentais. O próprio Tribunal reconhece-o implicitamente quando reconduz o princípio da proporcionalidade no qual baseia o seu juízo de inconstitucionalidade não apenas ao princípio do Estado de direito democrático (artigo 2.º), mas ao princípio da proibição do excesso na restrição de direitos, liberdades e garantias (artigo 18.º, n.º 2). Sucede que a aplicação deste princípio, regulador da restrição de direitos, *pressupõe* a identificação de uma medida

restritiva e de um direito atingido. Ora, o acórdão não explica qual vem a ser tal direito ou de que modo ele é afetado.

Ao estabelecer o dever dos peritos de colaborarem na administração da justiça, o legislador adota uma medida que visa a promoção de uma justiça de qualidade e, nessa medida, da tutela jurisdicional efetiva. Ao mesmo tempo, a imposição de tal dever implica uma restrição do *direito ao livre desenvolvimento da personalidade* (artigo 26.º, n.º 1) dos peritos — da liberdade de estes decidirem *se, quando, a quem, como e em que termos* prestam os seus serviços — e ainda da *liberdade de escolha de profissão* (artigo 47.º, n.º 1). A restrição representa um sacrifício diretamente pessoal, a perda de liberdade de escolha em si mesma considerada, e indiretamente patrimonial, a eventual perda de rendimento resultante do exercício dessa liberdade. O regime remuneratório tem por finalidade compensar esse sacrifício e, nessa medida, mitigar o efeito restritivo da medida legislativa. Mas trata-se de um regime cujo efeito mitigador é fortemente limitado pelo facto de estabelecer um teto remuneratório inultrapassável de 10 UCs; a partir de um certo nível, de resto baixo, de complexidade e/ou de duração, verifica-se uma desproporção crescente entre o sacrifício imposto ao perito e a contrapartida remuneratória que lhe pode ser atribuída.

Ora, a questão que se coloca é a de saber se esta medida restritiva de direitos fundamentais, considerada no conjunto dos seus elementos compressores e mitigadores, viola o princípio da *proibição do excesso* (artigo 18.º, n.º 2). Sobre a sua *legitimidade* e a sua *adequação* não se podem suscitar quaisquer dúvidas. É ponto assente que a Constituição não proíbe que se imponham aos cidadãos deveres de colaboração na promoção de direitos fundamentais e outros interesses constitucionalmente protegidos e que a imposição aos peritos de um dever de colaborar na administração da justiça é um meio idóneo à promoção da qualidade dessa mesma justiça. As dúvidas surgem quando se considera se a medida é *necessária*, ou seja, se constitui o meio menos restritivo no conjunto dos meios idóneos à prossecução da sua finalidade.

Admitindo-se que a fixação de um teto remuneratório na lei serve o propósito legítimo de controlar os custos do processo, não se vislumbra qualquer razão válida para que o limite, sendo absoluto, seja tão baixo que impeça uma compensação razoavelmente proporcional ao sacrifício imposto por peritagens complexas e/ou prolongadas. Um regime remuneratório mais flexível, seja por permitir que se ultrapasse o limite legal quando o serviço prestado pelo perito excecionalmente o justificar, seja por estabelecer um limite máximo fixado em valores mais elevados, mitigaria de forma expressiva o efeito restritivo da imposição legal do dever de colaboração dos peritos, sem prejudicar de forma alguma a qualidade da justiça que esta medida visa promover e sem criar um risco sério de inflação descontrolada dos custos processuais.

Por outro lado, é justo que o sacrifício seja, na medida possível, suportado não pelo próprio perito, mas pelo processo em cujo âmbito presta os seus serviços. Neste particular, o problema tem *algumas* afinidades com o da requisição e a expropriação por utilidade pública, admitidas pela Constituição desde que ao proprietário seja paga uma justa compensação destinada, quer a ressarci-lo do sacrifício imposto pela medida, quer a distribuir os seus custos pelos cidadãos (através do uso de dinheiros públicos) cujo interesse é por ela servido. E assim como a expropriação sem justa indemnização constitui uma violação ilícita do

direito de propriedade (artigo 62.º, n.º 2), a colaboração imposta sem justa remuneração constitui uma *restrição excessiva* do direito ao livre desenvolvimento da personalidade e da liberdade de escolha de profissão (artigos 26.º, n.º 1, 47.º, n.º 1 e 18.º, n.º 2).

É por força da limitação desnecessária (e por isso excessiva) do efeito mitigador da restrição da liberdade que a norma extraída dos n.ºs 2 e 4 do artigo 17.º (conjugados com a tabela IV) do Regulamento de Custas Processuais, segundo a qual a colaboração imposta aos peritos na administração da justiça é remunerado por um valor que não pode em caso algum exceder 10 UCs, é inconstitucional. — *Gonçalo de Almeida Ribeiro*.

## REGIÃO AUTÓNOMA DA MADEIRA

### Assembleia Legislativa

#### Decreto Legislativo Regional n.º 7/2017/M

**Primeira alteração ao Decreto Legislativo Regional n.º 28/2012/M, de 25 de outubro, que aprova normas para a proteção dos cidadãos e medidas para a redução da oferta de «drogas legais».**

A Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira aprovou, em 2012, de forma pioneira em Portugal, o Decreto Legislativo Regional n.º 28/2012/M, de 25 de outubro, com o objetivo de criar normas para a proteção dos cidadãos e medidas para a redução de «drogas legais».

O Decreto Legislativo Regional proíbe a venda livre e legal das denominadas «drogas legais», também conhecidas como «legal highs» em «smartshops», e consagra que novas substâncias que apareçam no mercado sejam aditadas às tabelas previstas no Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de janeiro, na redação atual.

Pretendeu-se com essa iniciativa legislativa a implementação de um regime contraordenacional de proibição das novas substâncias psicoativas, sem prejuízo do quadro penal da responsabilidade da Assembleia da República.

Com a sua aplicação, as «smartshops» foram limitadas e encerradas e, por conseguinte, assistimos a uma diminuição significativa no consumo destas novas substâncias psicoativas, bem como uma redução bem evidente das admissões no serviço de urgência do Hospital Dr. Nélio Mendonça e dos internamentos na Casa de Saúde São João de Deus.

Contudo, há outras evidências a ter em conta, nomeadamente a alteração expressiva relativamente à idade dos consumidores, com diminuição dos consumos por jovens e um aumento relativo nos consumidores mais adultos (recorrentes na prática de consumos). A classe modal 30-39 anos é aquela que mantém grande regularidade de casos nos últimos anos. Os reinternamentos constituem a face mais visível do problema, talvez resultante de estarmos perante uma problemática multifacetada e difícil, constatando-se que os internamentos em regime compulsivo mantêm matriz de importância marcada, sendo a grande maioria atendida em contexto de urgência.

Também o número de registos de entrada para assistência médica no Hospital Dr. Nélio Mendonça, pelo consumo de substâncias psicoativas, é indicativo de que a realidade impõe a adoção de novas estratégias.

As novas substâncias psicoativas possuem características comuns às denominadas drogas clássicas, ao nível da sua estrutura molecular e ou ao nível do seu mecanismo de

ação, as quais produzem respostas psicoativas semelhantes, nomeadamente estimulante, sedativa ou alucinogénica, ou uma combinação das três.

Nesse sentido e, tendo em conta que o fenómeno da droga e das dependências é muito dinâmico, têm emergido novas tendências no padrão de consumo, nomeadamente o policonsumo das drogas clássicas e das novas substâncias psicoativas. Com efeito, de acordo com os dados das entidades competentes nesta matéria tem havido um aumento de efeitos adversos como a dependência, psicose, esquizofrenia, perda de faculdades cognitivas e de memória entre os usuários dependentes.

Apesar das restrições legislativas que este Decreto Legislativo Regional proporcionou, temos vindo a assistir à aquisição das novas substâncias psicoativas através de outras vias que não as «smartshops», designadamente com recurso à Internet. Constatamos que é imperioso promover medidas mais eficientes e eficazes, de modo a reforçar a atuação das entidades fiscalizadoras e, por conseguinte, o combate ao tráfico destas drogas.

Com esta alteração legislativa pretendemos ir ao encontro das linhas orientadoras emanadas pelo Observatório Europeu da Droga e das Toxicodependências, o qual preconiza a distinção clara e inequívoca entre o consumo e o tráfico de drogas, nomeadamente a necessidade de combater o consumo de substâncias psicoativas seguindo uma abordagem integrada no domínio dos cuidados de saúde e combater o seu tráfico a partir de uma perspetiva incluída no domínio da justiça. Por conseguinte, é nosso desígnio prevenir o aumento de casos de efeitos adversos decorrentes das novas substâncias psicoativas, garantindo a defesa da saúde dos cidadãos, a qual é um dever consagrado no n.º 1 do artigo 64.º da Constituição da República Portuguesa e, por outro lado, proporcionar às instituições fiscalizadoras melhores condições de combate ao tráfico.

Neste contexto e apesar de as novas substâncias psicoativas não estarem hoje à venda em lojas «smartshops» de forma livre e legal, sabemos que continuam a estar disponíveis no mercado ilícito, à semelhança das drogas clássicas, pelo que a sua venda e o seu consumo continuam a merecer a nossa atenção e preocupação.

É imperioso assegurar a proteção da saúde pública contra as novas ameaças decorrentes destas substâncias, evitando ao mesmo tempo o impacto negativo e os danos irreversíveis físicos e mentais que muitas vezes vêm já associadas a um consumo misto com drogas «tradicionais», como a heroína e a cocaína, por parte de indivíduos toxicodependentes já sinalizados.

Neste sentido, e para proporcionar condições para melhorar a atuação das entidades intervenientes em matéria de consumo e controlo de estupefacientes, é elaborada uma primeira alteração ao Decreto Legislativo Regional, de modo a que, para além da proibição da comercialização da venda e comercialização livre, sejamos mais eficazes no combate ao tráfico, identificando quais as entidades que podem atuar e criando um regime contraordenacional que permitirá uma maior fiscalização ao tráfico, por um lado, e uma melhor proteção do consumidor, por outro, relativas a estas novas substâncias psicoativas.

Assim, a Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira decreta, nos termos do disposto na alínea *q*) do n.º 1 do artigo 227.º e n.º 1 do artigo 232.º da Constituição da República Portuguesa, e da alínea *j*) do n.º 1 do artigo 37.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma da Madeira, aprovado pela Lei n.º 13/91, de 5