

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

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

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

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

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

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

Acompanha-se esta fundamentação, que vale inteiramente para a norma em apreciação neste recurso, e assim se afasta a alegada violação do n.º 3 do artigo 218.º da Constituição.

5 — Mas a recorrente aponta ainda a violação do princípio da igualdade, referido, simultaneamente, aos artigos 13.º e 18.º da Constituição.

Como se escreveu já na decisão sumária n.º 222/2003, relativamente a esta mesma questão, «poder-se-ia desde logo observar que carece, manifestamente, de fundamento. Com efeito, não é arbitrário, pois não é materialmente infundado, distinguir, consoante os serviços em que os funcionários de justiça estejam colocados, as entidades competentes (e os correspondentes processos) para a apreciação dos recursos de decisões proferidas pelo Conselho dos Oficiais de Justiça em matéria disciplinar, desde logo por estar essencialmente em causa o cumprimento dos deveres profissionais do funcionário (cf. o artigo 90.º do Estatuto e, por exemplo, o Acórdão n.º 200/2001, *Diário da República*, 2.ª série, de 27 de Junho de 2001)».

Como igualmente se escreveu no já citado Acórdão n.º 299/2005, desde o Decreto-Lei n.º 376/87, de 11 de Dezembro, que o legislador pretendeu «criar um quadro próprio de funcionários do Ministério Público visando dar resposta às novas tarefas que lhe são cometidas pelo novo Código de Processo Penal», como se escreve no respectivo preâmbulo; essa diferenciação, aliás analisada no referido acórdão, manteve-se com a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 343/99, com reflexos, nomeadamente, no conteúdo funcional das respectivas carreiras (cf. artigo 6.º e mapa i anexo).

Tanto basta para justificar, do ponto de vista da garantia constitucional da igualdade, a distinção de regimes.

6 — Nestes termos, decide-se negar provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 20 UC.

Lisboa, 8 de Fevereiro de 2006. — *Maria dos Prazeres Beza — Bravo Serra — Gil Galvão — Vítor Gomes — Artur Maurício.*

**Acórdão n.º 117/2006/T. Const. — Processo n.º 620/2005. —** Acordam na 1.ª Secção do Tribunal Constitucional:

**I — Relatório.** — 1 — Nos presentes autos de recurso, vindos do Supremo Tribunal Administrativo, em que é recorrente o Ministério Público e recorrida Kyo, Alternativas Culturais, L.ª, foi interposto recurso para o Tribunal Constitucional, ao abrigo do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei de Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional (LTC), do acórdão daquele Tribunal de 11 de Maio de 2005.

Esta decisão, acolhendo argumentação da ora recorrida, considerou que a Portaria n.º 1056/2002, de 20 de Agosto, que aprovou o *Regulamento do Apoio às Actividades Musicais de Carácter Profissional e de Iniciativa não Governamental para o Ano de 2003*, enfermava de inconstitucionalidade formal, por violação do disposto no artigo 112.º, n.º 8, da Constituição da República Portuguesa (CRP), na redacção vigente à data em que foi emitida tal portaria.

2 — A ora recorrida interpôs no Supremo Tribunal Administrativo recurso contencioso de anulação do despacho do Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Cultura, de 20 de Maio de 2003, que homologou a «acta final e decisória» do júri do concurso de apoio às actividades musicais de carácter profissional e de iniciativa não governamental para o ano de 2003, regulado pelo Regulamento mencionado.

Pelo acórdão recorrido, o Supremo Tribunal Administrativo *concedeu provimento ao recurso contencioso e anulou o acto recorrido por vício de violação de lei*. É o seguinte, para o que agora releva, o teor da decisão recorrida:

«A primeira questão colocada pela recorrente é a da inconstitucionalidade formal da Portaria n.º 1056/2002, de 20 de Agosto.

Esta portaria aprovou regulamentos de apoio às actividades teatrais, musicais, de dança e transdisciplinares de carácter profissional e de iniciativa não governamental para o ano de 2003, designadamente os seguintes:

- Regulamento do Apoio às Actividades Teatrais de Carácter Profissional e de Iniciativa não Governamental para o Ano de 2003 (anexo I);
- Regulamento do Apoio às Actividades da Dança de Carácter Profissional e de Iniciativa não Governamental para o Ano de 2003 (anexo II);
- Regulamento do Apoio às Actividades Musicais de Carácter Profissional e de Iniciativa não Governamental para o Ano de 2003 (anexo III);
- Regulamento do Apoio a Projectos Transdisciplinares de Carácter Profissional e de Iniciativa não Governamental para o Ano de 2003 (anexo IV).

No caso em apreço, o procedimento administrativo que esteve subjacente ao acto recorrido fez aplicação do Regulamento do Apoio às Actividades Musicais de Carácter Profissional e de Iniciativa não Governamental para o ano de 2003.

Do texto dessa portaria não consta qualquer referência a diploma legislativo que essa portaria vise regulamentar ou que defina a competência subjectiva ou objectiva para a sua emissão.

O artigo 112.º, n.º 8, da CRP, na redacção da Lei Constitucional n.º 1/2001, de 12 de Dezembro, vigente à data em que foi emitida aquela portaria, estabelece o seguinte:

‘8 — Os regulamentos devem indicar expressamente as leis que visam regulamentar ou que definem a competência subjectiva e objectiva para a sua emissão.’

Esta norma constitucional estabelece ‘a precedência da lei relativamente a toda a actividade regulamentar’ e o ‘dever de citação da lei habilitante por parte de todos os regulamentos’. ‘Esta disciplina é, em princípio extensiva a todas as espécies de regulamentos, incluindo os chamados regulamentos independentes (cf. artigo 112.º, n.ºs 7 e 8), ou seja, aqueles cuja lei se limita a definir a competência subjectiva para a sua emissão’.

‘A função da exigência da identificação expressa consiste não apenas em disciplinar o uso do poder regulamentar (obrigando o Governo e a Administração a controlarem, em cada caso, a habilitação legal de cada regulamento) mas também em garantir a segurança e a transparência jurídicas, sobretudo relevantes à luz da princiologia do Estado de direito democrático.’

Por isso, a indicação expressa do diploma legislativo que se visa executar ou das normas que definem a competência subjectiva e objectiva para a emissão do regulamento independente não pode ser dispensada, mesmo que, eventualmente, sejam identificáveis, com forte probabilidade, aquele diploma ou normas.

No caso daquela portaria, está-se perante um regulamento independente, pois não se visa dar execução a qualquer diploma legislativo.

Por outro lado, não se indica naquela portaria qualquer norma que defina a competência subjectiva ou objectiva para a sua emissão.

Assim, tem de se concluir que a referida portaria enferma de inconstitucionalidade formal.

Por isso, o acto recorrido, que homologou a decisão do júri proferida em procedimento administrativo em que foi aplicada aquela Portaria, enferma de vício de violação de lei, que justifica a sua anulação (artigo 135.º do CPA).

4 — Afectando a inconstitucionalidade formal do referido Regulamento a globalidade das suas normas, torna-se desnecessário apreciar se ele enferma de outros vícios de inconstitucionalidade.

Por outro lado, estando afectada de inconstitucionalidade formal também a norma que estabelece os critérios para apreciação de candidaturas (artigo 9.º do Regulamento do Apoio às Actividades Musicais de Carácter Profissional e de Iniciativa não Governamental para o Ano de 2003), fica prejudicado o conhecimento das questões de ilegalidade do acto recorrido por adição de novos parâmetros em relação aos aí previstos e por falta de ponderação de todos os elementos relevantes para a decisão, a que o júri se havia vinculado com base nos critérios previstos naquele Regulamento.

Para além disso, estando afectado pela referida inconstitucionalidade todo o procedimento administrativo em que se baseou o acto recorrido, torna-se desnecessário apreciar se o acto recorrido enferma dos vícios procedimentais e de forma que lhe são imputados pela recorrente.

Termos em que acordam em:

Conceder provimento ao recurso contencioso;  
Anular o acto recorrido por vício de violação de lei.»

3 — Desta decisão foi interposto o presente recurso de constitucionalidade. Recebidos os autos neste Tribunal, alegou apenas o recorrente, concluindo pela seguinte forma:

«1 — Por força do princípio da primariedade ou precedência da lei sobre o regulamento, todos os regulamentos dotados de eficácia externa devem conter menção expressa da respectiva lei habilitante.

2 — Sendo as normas regulamentares em causa nos presentes autos susceptíveis de produzir efeitos na esfera jurídica dos administrados que participem nos concursos públicos ali previstos — e sendo o mesmo totalmente omisso quanto à referência da lei habilitante, mostra-se violado o preceituado no n.º 7 do artigo 112.º da Constituição da República Portuguesa, o que conduz à confirmação do juízo de inconstitucionalidade formulado pelo acórdão recorrido.»

Cumpra apreciar e decidir.

II — **Fundamentação.** — O acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 11 de Maio de 2005, recusou a aplicação, com fundamento em inconstitucionalidade formal, da Portaria n.º 1056/2002, de 20 de Agosto, que, para além do mais, aprovou o Regulamento

do Apoio às Actividades Musicais de Carácter Profissional e de Iniciativa não Governamental para o Ano de 2003, por violação do artigo 112.º, n.º 8, da CRP.

Na versão vigente à data da aprovação desta portaria — 18 de Julho de 2002 —, publicada no *Diário da República*, 1.ª série-B, de 20 de Agosto de 2002, dispunha o n.º 8 daquele artigo da CRP que «[o]s regulamentos devem indicar expressamente as leis que visam regulamentar ou que definem a competência subjectiva e objectiva para a sua emissão».

Sobre o sentido e alcance deste preceito constitucional, cujo texto se mantém desde a Lei Constitucional n.º 1/82 e que hoje consta do n.º 7 do artigo 112.º, disse este Tribunal, no Acórdão n.º 76/88 (*Diário da República*, 1.ª série, n.º 93, de 21 de Abril de 1988, pp. 1547 e seguintes):

«É, pois, claro, [...] que abrangidos pela regra bidireccional do n.º 7 do artigo 115.º [n.º 7 do artigo 112.º] da Constituição da República Portuguesa estão todos os regulamentos, nomeadamente os que provêm do Governo [...] e dos órgãos próprios das autarquias locais [...]. Todos esses regulamentos, de um ou de outro modo, estão umbilicalmente ligados a uma lei, à lei que necessariamente precede cada um deles, e que, por força do disposto no n.º 7 do artigo 115.º da Constituição da República Portuguesa, tem de ser obrigatoriamente citada no próprio regulamento.

O papel dessa lei precedente — di-lo o n.º 7 do artigo 115.º — não é sempre o mesmo.

Umaz vezes a lei a referir é aquela que o regulamento visa regulamentar. Será esse o caso dos regulamentos de execução *stricto sensu* ou dos regulamentos complementares.

Outras vezes a lei a indicar é a que define a competência subjectiva e objectiva para a sua emissão. De facto, no exercício do poder regulamentar têm de ser respeitados diversos parâmetros, e assim é que ‘cada autoridade ou órgão só pode elaborar os regulamentos para cuja feitura a lei lhe confira competência, não podendo invadir a de outras autoridades ou órgãos (competência subjectiva)’ e nessa ‘feitura deverá visar-se o fim determinante da atribuição do poder regulamentar (competência objectiva)’ — Afonso Rodrigues Queiró, ‘Teoria dos regulamentos’, *Revista de Direito e Estudos Sociais*, ano xxvii, n.ºs 1, 2, 3, 4, p. 19. A necessidade de citação dessa lei definidora da competência, subjectiva e objectiva da autoridade ou órgão que emite o regulamento verificar-se-á, designadamente, no caso dos regulamentos autónomos.»

A exigência de indicação da lei habilitante formulada pelo artigo 115.º, n.º 7 [112.º, n.º 8], da Constituição da República Portuguesa (actual artigo 112.º, n.º 8 [112.º, n.º 7]) tem, assim, como objectivo, por um lado, disciplinar o uso do poder regulamentar, obrigando o Governo e a Administração a controlarem, em cada caso, se podem ou não emitir determinado regulamento, e, por outro lado, garantir a segurança e a transparência jurídicas, dando a conhecer aos destinatários o fundamento do poder regulamentar.

Como este Tribunal disse no Acórdão n.º 357/99 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 52, de 2 de Março de 2000, p. 4255), «não impõe a lei constitucional que a indicação da lei definidora da competência conste de um qualquer trecho determinado do regulamento. A Constituição exige todavia que a menção seja ‘expressa’, recusando deste modo a legitimidade de referências meramente implícitas à base legal autorizante» (Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 345/2001, não publicado).

Não oferecendo dúvida o carácter regulamentar do diploma em apreço (que, nos termos do respectivo sumário, *aprova os regulamentos de apoio às actividades teatrais, musicais, de dança e transdisciplinares de carácter profissional e de iniciativa não governamental para o ano de 2003*) e não resultando do respectivo teor qualquer referência à lei que visa regulamentar ou que define a competência subjectiva ou objectiva para a sua emissão, é patente a inconstitucionalidade formal da Portaria n.º 1056/2002, por violação do disposto, actualmente, no n.º 7 do artigo 112.º da CRP.

III — **Decisão.** Pelo exposto, o Tribunal Constitucional decide:

- Julgar inconstitucional, por violação do artigo 112.º, n.º 7, da Constituição da República Portuguesa, a Portaria n.º 1056/2002, de 20 de Agosto;
- Negar provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida no que se refere ao julgamento de inconstitucionalidade.

Lisboa, 8 de Fevereiro de 2006. — *Maria João Antunes — Carlos Pamplona de Oliveira — Rui Manuel Moura Ramos — Maria Helena Brito — Artur Maurício.*