



## ACÓRDÃO N.º 660/2021

Processo n.º 367/2021

1.ª Secção

Relator: Conselheiro José João Abrantes

### Acordam na 1.ª Secção do Tribunal Constitucional

#### I – A Causa

1. *A.*, ora *Recorrente*, impugnou judicialmente a decisão administrativa proferida pela Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (doravante designada por “CMVM”), no âmbito do processo de contraordenação n.º 33/2014, que lhe aplicou as seguintes coimas (*cf.* fls. 44v e 45):

Pela prática de uma contraordenação prevista no artigo 389.º, n.º 1, alínea a), do Código dos Valores Mobiliários (doravante, «CdVM»), com fundamento na violação, a título doloso, do dever de divulgação de informação com qualidade, previsto no artigo 7.º do CdVM, **quanto à informação divulgada no relatório e contas consolidadas relativo ao ano de 2012**, na coima de € 200 000,00 (duzentos mil euros);

Pela prática de uma contraordenação prevista no artigo 389.º, n.º 1, alínea a), do CdVM, com fundamento na violação, a título doloso, do dever de divulgação de informação com qualidade, previsto no artigo 7.º do CdVM, **quanto à informação divulgada no relatório e contas consolidadas relativo ao ano de 2013**, na coima de € 225 000,00 (duzentos e vinte e cinco mil euros);

Pela prática de uma contraordenação prevista no artigo 389.º, n.º 1, alínea a), do CdVM, com fundamento na violação, a título doloso, do dever de divulgação de informação com qualidade, previsto no artigo 7.º do CdVM, **quanto à informação divulgada no relatório e contas consolidadas relativo ao 1.º trimestre de 2014**, na coima de € 125 000,00 (cento e vinte e cinco mil euros);

Pela prática de uma contraordenação prevista no artigo 389.º, n.º 1, alínea a), do CdVM, com fundamento na violação, a título doloso, do dever de divulgação de informação com qualidade, previsto no artigo 7.º do CdVM, **quanto à informação divulgada no relatório de governo societário de 2012**, na coima de € 125 000,00 (cento e vinte e cinco mil euros);

Pela prática de uma contraordenação prevista no artigo 389.º, n.º 1, alínea a), do CdVM, com fundamento na violação, a título doloso, do dever de divulgação de informação com qualidade, previsto no artigo 7.º do CdVM, **quanto à informação divulgada no relatório de governo societário de 2013**, na coima de € 125 000,00 (cento e vinte e cinco mil euros); e

Em cúmulo, na coima única no montante de € 400 000,00 (quatrocentos mil euros).

**1.1.** O processo correu os seus termos no Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão – 1.º Juízo, com o número 178/20.7YUSTR, e culminou com a prolação de sentença, que julgou parcialmente procedente a impugnação judicial do *Recorrente* e, em consequência, condenou-o nas seguintes coimas (*cf.* fls. 47):

Uma coima de € 130 000,00 (cento e trinta mil euros), pela violação, a título doloso, do dever de divulgação de informação com qualidade, previsto e punido pelos artigos 7.º, 389.º, n.º 1, alínea a) e 388.º, n.º 1, alínea a), todos do Código de Valores Mobiliários, quanto à informação divulgada no relatório e contas consolidadas relativo ao ano de 2012;

Uma coima de € 70 000,00 (setenta mil euros), pela violação, a título doloso, do dever de divulgação de informação com qualidade, previsto e punido pelos artigos 7.º, 389.º, n.º 1, alínea a) e 388.º, n.º 1, alínea a), todos do Código de Valores Mobiliários, quanto à informação divulgada no relatório de governo societário de 2012;

Uma coima de € 165 000,00 (cento e sessenta mil euros), pela violação, a título doloso, do dever de divulgação de informação com qualidade, previsto e punido pelos artigos 7.º, 389.º, n.º 1, alínea a) e 388.º, n.º 1, alínea a), todos do Código de Valores Mobiliários, quanto à informação divulgada no relatório e contas consolidadas relativo ao ano de 2013;

Uma coima de € 70 000,00 (setenta mil euros), pela violação, a título doloso, do dever de divulgação de informação com qualidade, previsto e punido pelos artigos 7.º, 389.º, n.º 1, alínea a) e 388.º, n.º 1, alínea a), todos do Código de Valores Mobiliários, quanto à informação divulgada no relatório de governo societário de 2013;

Uma coima de € 70 000,00 (setenta mil euros), pela violação, a título doloso, do dever de divulgação de informação com qualidade, previsto e punido pelos artigos 7.º, 389.º, n.º 1, alínea a) e 388.º, n.º 1, alínea a), todos do Código de Valores Mobiliários, quanto à informação divulgada no relatório e contas consolidadas do 1.º trimestre de 2014;

Em cúmulo jurídico, na coima única de € 300 000,00 (trezentos mil euros).

**1.1.1.** Desta decisão o *Recorrente* interpôs recurso para o Tribunal da Relação de Lisboa, que, por acórdão de 12/02/2021, julgou improcedente o recurso e confirmou a sentença do tribunal de primeira instância (*cf.* certidão a *fls.* 36 a 209).

**1.1.2.** Posteriormente, o *Recorrente* requereu perante o TRL que fosse declarado extinto o procedimento contraordenacional, por decurso do prazo máximo de prescrição, com respeito às contraordenações reportadas aos deveres de informação com qualidade quanto ao relatório e contas consolidadas da sociedade arguida *Portugal Telecom, SGPS, S.A.*, do ano de 2012 e ao relatório do governo societário de 2012 (*cf.* artigos 28.º, n.º 3, do RGCO, e 418.º, n.º 1, do CdVM, com a redação vigente à data da prática dos factos conferida pelo Decreto-Lei n.º 486/99, de 13 de novembro).

Nesse requerimento, o *Recorrente* invocou o seguinte com interesse para a presente decisão (*cf.* *fls.* 5v a 7v):

“[...]”

2. *Relativamente aos factos mais antigos, i.e., à alegada divulgação no SDI da CMVM da proposta de relatório e contas consolidadas relativa a 2012 e do relatório de governo societário do mesmo ano, o procedimento contraordenacional encontra-se prescrito, pelo menos, desde o passado dia 17.03.2021 (cf. sobre esta questão o referido nos pontos 80. A 97., págs. 159 a 163, do acórdão proferido por este douto Tribunal, no passado dia 12.02.2021).*

3. *Por cautela de patrocínio sempre se diga que a nova causa de suspensão de prazos de prescrição, prevista nos artigos 7.º, n.ºs 3 e 4 da Lei n.º 1-A/2020, de 19.03, e artigo 6.º, n.º 2 da Lei n.º 4-A/2020, de 6.04, e artigos 8.º e 10.º da Lei n.º 16/2020, de 29.05, não é aplicável à situação dos presentes autos.*

4. *Com efeito, conforme decidiu este mesmo Tribunal da Relação de Lisboa em Acórdãos datados de 21.07.2020 e 24.07.2020, processos n.ºs 76/15.6SRLSB.L1-5 e 128/16.5SXL.SB.L1-5, Relatores Ana Sebastião e Jorge Gonçalves, respetivamente, a causa de suspensão da prescrição estabelecida no artigo 7.º da Lei n.º 1-A/2020 aplica-se apenas aos factos praticados durante a sua vigência (os acórdãos referidos encontram-se disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).*

(...)

8. *O artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, de 19.03, e artigo 6.º, n.º 2 da Lei n.º 4-A/2020, de 6.04, interpretados no sentido de que a causa de suspensão dos prazos de prescrição do procedimento contraordenacional estabelecida no artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 1-A/2020 se aplica aos prazos que, à data da sua entrada em vigor, se encontram já em curso, é inconstitucional por violação do disposto nos artigos 19.º, n.º 6 e 29.º, n.ºs 1 e 4, ambos da Constituição da República Portuguesa (CRP), aplicáveis ao processo contraordenacional, o que desde já se invoca para todos os efeitos legais.*

9. *Na verdade, a admissão da possibilidade de acrescentar novas causas de suspensão da prescrição a um procedimento contraordenacional já em curso, para além das indicadas no artigo 27.º-A do RGCO, aplicável ao presente processo ex vi do artigo 407.º do CdVM, bem como a possibilidade de se alargar o prazo máximo imperativo de prescrição do procedimento contraordenacional estabelecido no artigo 28.º, n.º 3, do RGCO, constituiria uma flagrante inconstitucionalidade, por manifesta violação das garantias consagradas no n.º 6 do artigo 19.º e dos n.ºs 1 e 4 do artigo 29.º, ambos da CRP, porquanto implicaria agravar a situação processual do arguido, alargando a possibilidade da sua punição (cf. artigo 3.º, n.º 2 do RGCO e artigo 29.º, n.º 4 da CRP).*

10. Face ao que antecede, deverá ser declarada a extinção do procedimento contraordenacional, por prescrição, relativamente às contraordenações reportadas às alegadas condutas ilícitas do ora Recorrente referentes à informação divulgada no relatório e contas consolidadas relativo ao ano de 2012 e no relatório de governo societário do mesmo ano.

[...]"

1.1.3. Por acórdão de 6/04/2021, o TRL julgou improcedente a pretensão do Recorrente, com os seguintes fundamentos (cfr. fls. 5v a 27):

"[...]

Cumpra apreciar e decidir.

A questão relativa à avaliação do eventual curso do prazo regular de prescrição foi apreciada em termos que vê, já definitivos, atenta a irrecurribilidade da presente decisão, nos termos enunciados no acórdão proferido neste recurso, no âmbito da questão n.º 7.

Tal ponderação foi feita nos termos que se enunciam:

80. Fornecem-nos os referentes temporais necessários para o esclarecimento da questão da prescrição suscitada neste recurso os seguintes factos provados [por serem os que contêm a localização no tempo da prática do ilícito imputado ao Recorrente e pelo qual vem condenado, enquadrado pelos art.s 7.º 389.º, n.º 1, alínea a), e 388.º, n.º 1, alínea a), todos do Código de Valores Mobiliários, ou seja, os que permitem localizar na linha temporal a divulgação censurada]:

Em 16 de março de 2013, a Portugal Telecom divulgou no SDI da CMVM a proposta de relatório e contas consolidadas relativa a 2012, que foi aprovada na reunião da Assembleia Geral Anual de Acionistas de 19 de abril de 2013. (fls. 1841, 4035; 2629- 2648) facto n.º 91.179; e

Em 16 de março de 2013, a Portugal Telecom divulgou no SDI da CMVM o relatório de governo societário relativo a 2012 facto n.º 91.206;

81. O termo inicial do prazo cujo curso integral agora se sustenta na impugnação judicial é, consequentemente, correspondente ao dia 16 de Março de 2013.

82. À data da prática dos factos violadores do Direito constituído praticados pelo Arguido ora Recorrente vigorava a seguinte redação do n.º 1 do art. 418 do Código dos Valores Mobiliários aprovado pelo Decreto-Lei n.º 486/99, de 13 de Novembro (CVM): «O procedimento pelas contra-ordenações prescreve no prazo de cinco anos».

83. É, pois, de cinco anos, o prazo de inicial de trabalho a considerar na avaliação da questão prescricional.

84. Da mera adição deste prazo ao momento inicial acima referido teríamos que a prescrição ocorreria em 17.03.2018.

85. Porém, ocorreram dois factos interruptivos e um outro suspensivo do referido lapso temporal, a saber, os previstos nas alíneas c) e d) do n.º 1 do art.º 28.º e na al. c) do n.º 1 do art. 27.º-A, todos do RGCO, aplicáveis ex vi do artigo 407.º do CVM.

86. Os primeiros encontraram a sua materialização com a notificação da Acusação ao Recorrente, por este reconhecida no dia 04.08.2016 (v.d. fl. 5404) e com a sua notificação da decisão administrativa, que lhe foi enviada por via postal em 12.03.2020, como se vê dos documentos constantes da pasta digital n.º 33 (bloco que compreende as fls. 12631 a 12675).

87. Atenta a restrição do efeito pleno da interrupção operada através do n.º 3 do art. 28.º do RGCO, tem que se fazer intervir a limitação aí erigida que impõe a adição de apenas metade do prazo da prescrição enquanto baliza da operação de recontagem;

88. Temos, assim, por força deste quadro fáctico e normativo, a conversão do prazo relevante para sete anos e meio.

89. Tal significaria que a prescrição terminaria não na data antes indicada mas em 17 de Setembro de 2020.

90. Porém, o legislador mandou ressaltar, na contagem, o tempo de suspensão do curso do prazo cf. o referido n.º 3.

91. Ora, no caso em apreço, ocorreu um facto suspensivo, como se disse, subsumível ao disposto na al. c) do n.º 1 do art. 27.º-A do RGCO: foi proferida decisão que procedeu ao exame liminar do recurso da decisão administrativa. Essa avaliação preliminar foi notificada ao Recorrente em 10.08.2020 (vd. documento Citius n.º 269181) devendo manter-se tal efeito até decisão final do recurso.

92. A este respeito, esclareceu o Supremo Tribunal de Justiça com vis de fixação de jurisprudência, através do seu Acórdão de 13.01.2011 (processo n.º 401/07.3TBSR-A.C1-A.S1, in <http://www.dgsi.pt>), que:

A suspensão do procedimento por contra-ordenação cuja causa está prevista na alínea c) do n.º 1 do artigo 27.º-A do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro, inicia-se com a notificação do despacho que procede ao exame

*preliminar da impugnação judicial da decisão da autoridade administrativa e cessa, sem prejuízo da duração máxima imposta pelo n.º 2 do mesmo artigo, com a última decisão judicial que vier a ser proferida na fase prevista no Capítulo IV da Parte II do Regime Geral das Contra-Ordenações.*

93. *O referido capítulo, sob a epígrafe «Recurso e processo judiciais», abrange também os arts. 73.º a 75.º, que regulam o recurso em 2.ª instância.*
94. *Sendo assim, a última decisão é a presente pelo que ainda estaria suspenso o prazo até a mesma ser proferida*
95. *Porém, há que atender a uma limitação de fonte normativa: o n.º 2 do art. 27.º-A do RGCO não permite que a suspensão ultrapasse seis meses*
96. *Assim sendo, apenas seis meses se podem adicionar aos referidos sete anos e meio, o que nos conduz a um prazo de prescrição global de oito anos*
97. *Contando este prazo com início na referida data de 16 de Março de 2013 atingimos a conclusão de que a prescrição suscitada sempre ocorreria em 17 de Março de 2021 e não na data proposta pelo Recorrente, mesmo que não se atendesse ao regime especial invocado relativo à gestão dos efeitos da pandemia e seu combate.*

*Os Arguidos mencionados nos requerimentos acima reproduzidos aguardaram pela ultrapassagem da referida data e decidiram ressuscitar a questão da prescrição.*

*Este quadro convoca a necessidade de se trazer à colação e aplicação o regime de suspensão do curso dos prazos de prescrição em matéria de contra-ordenações imposta pela resposta dada pelo legislador nacional à crise sanitária SARS- Covid 19, no que tange a tais lapsos temporais.*

*Pronunciámo-nos já sobre esta matéria no âmbito da decisão proferida no Recurso de contra-ordenação n.º 309/20.7YUSTR.L1. Fizemo-lo em termos que seria ocioso reconstruir na presente sede, antes se justificando a transcrição do que então plasmámos sobre a matéria:*

*“Mostram-se adequadas as referências contidas na sentença relativas ao percurso normativo de reacção nacional à crise sanitária SARS- COVID-19 em cujo quadro de emergência foi aprovada a Lei n.º 1-A/2020, de 19 de Março que, nos n.ºs 3 e 4 do seu artigo 7.º, estatuiu que:*

*3- A situação excecional constitui igualmente causa de suspensão dos prazos de prescrição e de caducidade relativos a todos os tipos de processos e procedimentos.*

*4- O disposto no número anterior prevalece sobre quaisquer regimes que estabeleçam prazos máximos imperativos de prescrição ou caducidade, sendo os mesmos alargados pelo período de tempo em que vigorar a situação excecional.*

*Da conjugação do disposto nesses números com o estabelecido na norma interpretativa constante do art. 5.º da Lei n.º 4- A/2020, de 6 de Abril, extraímos que a referida suspensão especial de prazos se iniciou em 9 de Março de 2020.*

*E essa suspensão manteve-se até 2 de Junho de 2020 cf. art.10.º da Lei 16/2020 de 29.05, que entrou em vigor no dia 3 desse mês e ano.*

*Foi neste contexto que o Tribunal «a quo» considerou que não ocorreu a prescrição.*

*Estamos perante uma resposta legislativa a uma vera impossibilidade física, a saber, a de promover e materializar a tramitação dos processos em virtude do confinamento de emergência. Encontramo-nos diante da pungente força da natureza sobre o homem, não diversa, por exemplo, de um fenómeno sísmico de dimensões limite que destruiu os tribunais do litoral marítimo luso e que os impossibilitasse de todo de funcionar durante o período da reconstrução ou de qualquer outro deste jaez e com estas consequências.*

*A suspensão decretada não surge, na realidade, da vontade e acção do legislador mas da força inelutável de fenómeno físico que a todos se impõe.*

*Julga-se adequado o juízo do Tribunal «a quo» atinente à aplicação no domínio contra-ordenacional da interdição da aplicação retroativa da lei que estabelece a punibilidade e a punição, face ao disposto no n.º 1 do art. 3.º da RGCO, bem como a consideração da existência de esteio constitucional aqui relevante, porém sem perder nunca de vista o alijamento de rigor e exigência na aplicação, nesta área técnica, dos princípios constitucionais.*

*A necessária distinção face à área estritamente penal acarreta, claramente e de imediato, na situação que nos ocupa, o afastamento da excepção garantística lançada no n.º 1 do art. 2.º da Lei n.º 44/86, de 30 de Setembro, «Regime do Estado de Sítio e do Estado de Emergência» (e no n.º 6 do art. 19.º da Constituição da República Portuguesa), ou seja, o alijamento da asseguaração da não retroatividade da lei criminal no quadro do estado de*

emergência. É assim, porque nos encontramos, nesse âmbito normativo, no núcleo mais sensível do trajeamento do sistema, ou seja, num quadro de esforço de protecção dos derradeiros e mais importantes valores humanos num contexto de excepção absoluta, guardando-os como quem, despojado de tudo, tenta salvar as suas derradeiras referências individuais, i.e. um pequeno cofre existencial comprimido pela emergência.

Trata-se de restrição que protege a liberdade individual e não o património (afinal o único bem atingido pela sanção contra-ordenacional).

A questão suscitada foi já avaliada por este Tribunal nos recursos de contra-ordenação n.ºs 164/19.0YUSTR.L1L1 e 124/18.8YUSTR.L2.

A fundamentação aí lançada sustentou-se em algumas noções que merecem reverberação porque ajustadas ao que cumpre avaliar. São elas:

1. O quadro motivador da norma questionada é de excepção constitucional, ou seja, de parentesis na tutela dos direitos, liberdades e garantias;
2. A vigência do dispositivo é transitória;
3. O mecanismo excepcional funciona por reforço do poder
4. Tal mecanismo é instrumental fazendo corresponder a uma situação de ruptura e anormalidade uma solução orientada para a consecução da sua cessação;
5. Tem expressão em diversas normas constitucionais e numa lei aglutinadora de soluções;
6. A suspensão de direitos não é incondicional e irrestrita devendo, entre outros, respeitar, desde a declaração à execução, o princípio da proporcionalidade e da necessidade estrita, tudo nos termos do estabelecido no n.º 4 do já invocado art. 19.º da Lei Fundamental;
7. A baliza instrumental corresponde ao «pronto restabelecimento da normalidade constitucional» ibidem;
8. A medida de suspensão dos prazos de prescrição tem relação umbilical com a crise sanitária sendo proporcionada à enormidade e carácter inusitado dos efeitos da pandemia;
9. O n.º 1 do artigo 27.º-A do RGCO contém, a propósito da suspensão, enunciado não taxativo, ao ressaltar os casos previstos na lei;
10. A dispersão normativa assim admitida não agride os princípios da legalidade e sua derivada tipicidade que requerem enunciado, verbalização precisa, mas não exigem concentração das fórmulas ou carácter coevo do enunciado podendo, pois, a norma constar de um diploma autónomo e ser posterior;
11. O Decreto-Lei que aprovou o RGCO (n.º 433/82) não tem, sequer, superior grau hierárquico face à Lei n.º 1-A/2020 e poderia até, numa perspectiva de hierarquia de leis, ser por ele revogado;
12. Não estamos perante retroactividade directa ou de primeiro grau, no sentido de aplicação de regra nova a contexto passado mas face a aplicação de preceito a quadro temporal futuro relativo a realidade contemporânea a pendência processual;
13. Não há arbitrariedade, surpresa, desproporção ou um gorar de expectativas, logo não há inconstitucionalidade;
14. O princípio da confiança não reclama que se materialize a possibilidade de serem conhecidas todas as causas de suspensão do prazo de prescrição no momento da consumação;
15. Se assim não fosse, estaria retirado ao Estado a possibilidade de reagir em emergência perante situação física portadora de particular gravidade e, obviamente, imprevisível no momento dessa consumação;
16. O carácter inusitado do facto genésico da medida que impossibilitou temporariamente o exercício da acção punitiva impõe uma reanálise dos quadros teóricos.

Assim é.

Particularmente, quanto a este último ponto, é crucial ter presente que tese oposta representaria a total artificialização, manietação e secundarização da acção legislativa e da possibilidade de exercer a actividade política e de governação. Pois se o legislador não pudesse responder de emergência a uma situação de grave risco colectivo que, sem paralelo, ponha em causa toda a sociedade e as suas estruturas básicas de sustentação, então teríamos que concluir que estaríamos a levar a tutela de direitos ao estertor, ao domínio da impossibilidade, por se preferir a extinção da sociedade que tutela o direito à sua suspensão temporal e constitucionalmente enquadrada.

Ficáramos, por exemplo, sem poder responder à pandemia com potencial de extinção da espécie, ao sismo de dimensões bíblicas ou à imaginada deriva da «jangada de pedra».

*Salvo o respeito devido, não parece ter sentido o maximalismo analítico que coloque a recusa da sujeição a uma coima acima da resposta colectiva a uma pandemia, que se aproveite da inoperabilidade ou do desmantelamento do sistema punitivo para evitar a punição do ilícito efectivamente cometido.*

*Não se divisam argumentos que abalem o ora dito e o já consignado anteriormente por este órgão jurisdicional.*

*A inexistência de uma verdadeira retroactividade e o carácter específico da jurisdição de mera ordenação social afastam liminarmente que se possa equacionar uma violação do disposto no n.º 4 do 29.º da CRP.*

*Não há desconformidade, antes coerência, ante o disposto no art. 18.º da Constituição da República Portuguesa, particularmente no seu n.º 2. Foram tutelados outros interesses jurídico-constitucionais. Não se ultrapassou a necessidade estrita por estes gerada.*

*Não há excesso nem desproporção na definição do tempo da suspensão do prazo prescricional (oitenta e seis dias), antes clara colagem aos factos da crise e resposta directa aos mesmos.*

*Encontramo-nos face-a-face com calamidade pública, logo diante do preenchimento da previsão constante do n.º 2 do art. 19.º da Lei Fundamental.*

*Há eficácia pontual e focada. Não se afastam princípios, antes se assume uma medida muito concreta e muito orientada para objectivos e para a resposta a específicos condicionantes.*

*Sumariámos tal decisão nos seguintes termos que são esclarecedores também quanto às questões de constitucionalidade, manifestamente improcedentes:*

*I.A suspensão do curso dos prazos de prescrição em matéria de contra-ordenações, imposta pela resposta normativa nacional à crise sanitária SARS-Covid 19, corresponde a uma réplica legislativa a uma vera impossibilidade física, a saber, a de promover e materializar a tramitação dos processos em virtude do confinamento de emergência;*

*II.Tal suspensão não surge, na realidade, da vontade e acção do legislador mas da força inelutável de fenómeno físico que a todos se impõe;*

*III.A excepção garantística lançada no n.º 1 do art. 2.º da Lei n.º 44/86, de 30 de Setembro, «Regime do Estado de Sítio e do Estado de Emergência» (e no n.º 6 do art. 19.º da Constituição da República Portuguesa), corresponde, neste domínio, a restrição que protege a liberdade individual e não o património (afinal o único bem atingido pela sanção contra-ordenacional);*

*IV.O mecanismo normativo é instrumental e faz corresponder a uma situação de ruptura e anormalidade uma solução orientada para a consecução da sua cessação;*

*V.A baliza instrumental corresponde ao pronto restabelecimento da normalidade constitucional;*

*VI.O n.º 1 do artigo 27.º-A do RGCO contém, a propósito da suspensão, enunciado não taxativo, ao ressaltar os casos previstos na lei;*

*VII.A dispersão normativa assim admitida não agride os princípios da legalidade e sua derivada tipicidade que requerem enunciado, verbalização precisa, mas não exigem concentração das fórmulas ou carácter coevo do enunciado podendo, pois, a norma constar de um diploma autónomo e ser posterior;*

*VIII.Não estamos perante retroactividade directa ou de primeiro grau, no sentido de aplicação de regra nova a contexto passado mas face a aplicação de preceito a quadro temporal futuro relativo a realidade contemporânea a pendência processual;*

*IX.Não há arbitrariedade, surpresa, desproporção ou um gorar de expectativas, logo não há inconstitucionalidade;*

*X.O princípio da confiança não reclama que se materialize a possibilidade de serem conhecidas todas as causas de suspensão do prazo de prescrição no momento da consumação do ilícito;*

*XI.Se assim não fosse, estaria retirado ao Estado a possibilidade de reagir em emergência perante situação física portadora de particular gravidade colectiva, imprevisível no contexto temporal da aludida consumação.*

*Não há, efectivamente, qualquer quadro de inconstitucionalidade no reconhecimento da validade da intervenção normativa de suspensão dos prazos processuais.*

*Ao contexto legal avaliado acresce o emergente da resposta dada pelo legislador, no início de 2021, à agudização dos efeitos da pandemia. Essa reacção foi assumida através da Lei 4-B/2021, 01.02 (assim sumariada: «Estabelece um regime de suspensão de prazos processuais e procedimentais decorrente das medidas*

*adotadas no âmbito da pandemia da doença COVID-19, alterando a Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março») que suspendeu, de novo, os prazos entre os quais se inclui o que se aprecia, após 22.01.2021, inclusivé. Este contexto determina um ainda maior desacerto nas arguições de prescrição feitas nos requerimentos que se apreciam, por haver que adicionar o prazo aí iniciado e até à sua cessação.*

*(...)*

*Num tal contexto, não se consegue entender como se esperaria poder ser reconhecida coerência e sustentabilidade a uma tese defendida por quem aproveitou, sem referências dissonantes, a suspensão em seu benefício e, a jusante, aparece a negar a aplicabilidade do regime que a consagrou em função do quadro de excepcionalidade acima analisado inviabilizador do exercício de direitos de jaez processual.*

*É flagrantemente improcedente o incidente em apreço.*

*Não há lugar a qualquer revisão da sanção imposta, desde logo atenta a improcedência dos incidentes apreciados e, em linha directa, face ao esgotamento do poder judicial.*

*[...]” (sublinhados nossos)*

**1.2.** Inconformado, o *Recorrente* interpôs recurso deste último acórdão do TRL para o Tribunal Constitucional, ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei de Organização e Funcionamento do Tribunal Constitucional, com vista à apreciação da inconstitucionalidade da interpretação normativa extraível do artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, e artigo 6.º, n.º 2, da Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril, no sentido “*de que a causa de suspensão dos prazos de prescrição do procedimento contraordenacional estabelecida no artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, se aplica aos prazos que, à data da sua entrada em vigor, se encontram já em curso*”, por violação das garantias consagradas no n.º 6 do artigo 19.º e nos n.ºs 1 e 4 do artigo 29.º da CRP (*cf. fls. 28 a 32*).

**1.3.1.** No Tribunal Constitucional, a requerimento do Ministério Público, por despacho de 30/04/2021, foi determinado que os presentes autos corram em férias judiciais, ao abrigo do n.º 5 do artigo 43.º da LTC (*cf. fls. 223 a 225*).

**1.3.2.** O *Recorrente* e os *Recorridos*, Ministério Público e Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (doravante designada por “CMVM”), foram notificados para alegarem (artigo 79.º da LTC).

**1.3.3.** O *Recorrente* apresentou alegações das quais extraiu as seguintes conclusões (*cf. fls. 229 a 240*):

“[...]

1. *Está em causa, no presente recurso, a interpretação da norma do artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, de 19.03, e artigo 6.º, n.º 2 da Lei n.º 4-A/2020, de 6.04., sustentada no acórdão recorrido, no sentido de que a causa de suspensão dos prazos de prescrição do procedimento contraordenacional estabelecida no artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 1-A/2020 se aplica aos prazos que, à data da sua entrada em vigor, se encontram já em curso, estando em causa a violação das garantias consagradas nos artigos 19.º, n.º 6 e 29.º, n.ºs 1 e 4, ambos da CRP, aplicáveis ao processo contraordenacional.*
2. *Com efeito, a admissão da possibilidade de acrescentar novas causas de suspensão da prescrição a um procedimento contraordenacional já em curso, para além das indicadas no artigo 27.º-A do RGCO, constituiria uma flagrante inconstitucionalidade, porquanto implicaria agravar a situação processual do arguido, alargando os prazos máximos de prescrição, em manifesta violação das referidas garantias, constitucionalmente consagradas (cf. artigo 3.º, n.º 2 do RGCO e artigos 29.º, n.ºs 1 e 4 e 19.º, n.º 6, ambos da CRP).*
3. *Conforme se encontra expressamente consagrado no artigo 19.º, n.º 6 da CRP, bem como no artigo 2.º, n.º 1 da Lei n.º 44/86, de 30 de setembro (que estabelece o regime do estado de sítio e do estado de emergência), “[a] declaração do estado de sítio ou do estado de emergência em nenhum caso pode afetar (...) a não retroatividade da lei criminal (...).” **Bold e sublinhados nossos.***
4. *Em vários acórdãos recentes sobre esta matéria concluiu-se que a aplicação do artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 1-A/2020 a factos anteriores à sua vigência, constituiria uma aplicação retroativa da Lei (quer se entenda que a mesma é temporária, ou não), em sentido mais gravoso para o arguido e em violação do artigo 29.º, n.º 4, da CRP (cf., por todos, Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa datado de 21.07.2020, processo n.º 76/15.6SRLSB.L1-5, Relatora Ana Sebastião, Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 24.07.2020, processo n.º 128/16.5SXL.SB.L1-5, Relator Jorge Gonçalves, Acórdão do Tribunal da*

*Relação de Guimarães de 25.01.2021, processo n.º 179/15.9EAF.G2, Relatora Cândida Martinho, Acórdão do Tribunal da Relação de Évora datado de 23.02.2021, processo n.º 201/10.3GBVRS.E1, Relator António Condesso, e Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa datado de 9.03.2021, processo n.º 207/09.5PAAMD-A.L1-5, Relator Vieira Lamim, todos disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).*

5. *Em matéria contraordenacional é entendimento pacífico na doutrina e na jurisprudência que “(...) vale o princípio constitucional da aplicação do regime globalmente mais favorável ao infrator que, embora apenas previsto expressamente para as infrações criminais (art. 29.º, n.º 4, da C.R.P.), é de aplicar analogicamente aos outros direitos sancionatórios. Por isso, para além de nunca poder ser aplicável uma lei sobre prescrição mais gravosa para o arguido do que a vigente no momento da prática da infração, será mesmo aplicável reactivamente o regime que, globalmente, mais favoreça o infrator” (cfr., por todos, o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 30.11.2004, proferido no processo n.º 01017/04, Relator Jorge Lopes de Sousa, cujo sumário se encontra disponível no estudo publicado pelo Centro de Estudos Judiciários, sob o título “Regime Geral das Contraordenações e as contraordenações administrativas”, setembro de 2015, págs. 93 e ss., disponível em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/Administrativo\\_fiscal/Regime\\_geral\\_contraordenacoes\\_contraordenacoes\\_administrativas](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/Administrativo_fiscal/Regime_geral_contraordenacoes_contraordenacoes_administrativas). Cfr., ainda, o Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul de 3.03.2016, processo n.º 07988/14, Relator Cristina Flora. Ainda no mesmo sentido, veja-se também o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 227/92, de 17.06.92, proferido no recurso n.º 388/91, e o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 150/94, de 8.02.94, proferido no recurso n.º 603/93, ambos disponíveis em <http://www.tribunalconstitucional.pt>. Também em anotação ao artigo 3.º do RGCO, in “Contra-Ordenações - Anotações ao Regime Geral”, Juízes Conselheiros Manuel Simas Santos e Jorge Lopes de Sousa, Vislis Editores, 2.ª edição, 2002, págs. 84 a 96, é adotado o referido entendimento).*
6. *Tendo sido alargado o prazo de prescrição, por força da nova causa de suspensão dos prazos da prescrição do procedimento contraordenacional, estabelecida no artigo 7.º, n.º 3 da Lei n.º 1-A/2020, e, desse modo, a possibilidade da punição, é inquestionável que tal se mostra mais prejudicial para a situação processual do arguido. E, por essa razão, a nova causa de suspensão dos prazos de prescrição, enquanto seja aplicada aos prazos de prescrição do procedimento contraordenacional, só poderá aplicar-se aos factos praticados na sua vigência.*
7. *O argumento apresentado no acórdão recorrido, segundo o qual “o n.º 1 do artigo 27.º-A do RGCO contém, a propósito da suspensão, enunciado não taxativo, ao ressaltar os casos previstos na lei (...)” não permite afastar o que vem de ser dito, porquanto a referida redação é idêntica à redação do artigo 125.º do Código Penal, o que, aliás, reforça a identidade dos domínios contraordenacional e penal na matéria em causa.*
8. *Também o argumento segundo o qual o Decreto-Lei que aprovou o RGCO não tem superior grau hierárquico face à Lei n.º 1-A/2020 fica, desde logo, prejudicado, uma vez que está aqui em causa a inconstitucionalidade da norma do artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020 na interpretação que lhe foi dada no acórdão.*
9. *Por outro lado, a eventual circunstância de os prazos processuais nos processos contraordenacionais em curso poderem ter estado suspensos após a entrada em vigor da Lei n.º 1-A/2020, é transversal a todos os processos e procedimentos – quer no domínio penal, quer no domínio contraordenacional, resultando da aplicação das regras processuais da Lei n.º 1-A/2020.*
10. *Precisamente para acautelar os efeitos da referida suspensão dos prazos processuais, foi feita a seguinte ressalva no Estudo publicado pelo Centro de Estudos Judiciários, sob o título “Estado de Emergência – Covid-19 - Implicações na Justiça”: “todos os processos em que exista risco de prescrição do procedimento, da pena ou da medida de segurança devem ser declarados urgentes, ao abrigo do disposto na alínea c) do n.º 2 do artigo 103.º do CPP” (o que sucedeu, nomeadamente, no presente processo).*

[...]

**1.3.4.** O Ministério Público contra-alegou, pugnando pela improcedência do recurso e concluindo pela conformidade da norma *sub judice* com a Constituição, uma vez que considera que a nova causa de suspensão do prazo de prescrição, aplicável a processos crime e contraordenacionais, detém natureza retrospectiva e não retroativa, por incidir sobre um facto duradouro já iniciado antes da publicação do diploma que a consagra e que perdura, após essa mesma data.

Partindo dessa premissa basilar referente ao caráter retrospectivo da norma em causa, o Ministério Público defende que a mesma se encontra apartada do escopo do artigo 29.º da CRP e, em face disso, não viola o princípio da proibição da aplicação retroativa da lei penal menos favorável ao arguido (*cf.* fls. 371 a 403).

A argumentação esgrimida nas contra-alegações arvora-se, sumariamente, nos seguintes fundamentos:

(i) Subjacente à tese defendida pelo *Recorrente*, está o reconhecimento implícito da pré-existência de um direito subjetivo à prescrição do procedimento criminal e contraordenacional, o que tem sido infirmado reiteradamente pela jurisprudência constitucional (*cf.* Acórdãos n.ºs 483/02, 126/09 e 366/2018);

(ii) A norma que prevê a suspensão dos prazos de prescrição dos procedimentos criminais e contraordenacionais constitui uma das diversas medidas tomadas/implementadas pela Assembleia da República, com respaldo na declaração do estado de emergência decretado pelo Presidente da República (artigo 19.º da CRP e artigos 1.º, 2.º e 4.º do Decreto do Presidente da República n.º 14-A/2020, de 18 de março), como resposta à situação de emergência sanitária ocasionada pela pandemia da Covid-19, que restringiu, a par de outros direitos fundamentais, o acesso ao direito a uma tutela jurisdicional efetiva, comprimindo o livre exercício de direitos fundamentais dos cidadãos, “*resultante da suspensão do direito fundamental de deslocação e das restrições ao funcionamento dos tribunais*”;

(iii) Tal causa de suspensão dos prazos de prescrição, durante o período estabelecido pela Assembleia da República, aplica-se aos processos contraordenacionais por via da alínea a) do n.º 1 do artigo 27.º-A do RGCO e não reveste natureza retroativa, antes consubstancia “*uma situação de retroconexão ou de aplicação retrospectiva da interpretação normativa suspensiva do decurso do prazo de prescrição do procedimento contraordenacional*”;

(iv) Ainda que se discuta a natureza substantiva e/ou adjetiva do instituto da prescrição, no âmbito penal, bem assim a aplicação *in totum* e com a mesma abrangência das garantias constitucionais conferidas aos arguidos, em processo crime, aos processos de natureza contraordenacional – inexistindo de forma expressa norma que estenda ao direito contraordenacional os princípios de aplicação da lei criminal previstos no artigo 29.º da CRP –, “*a identificada conjugação normativa entre o disposto nos artigos 19.º, n.ºs 1, 2, 3 e 6, da Constituição da República Portuguesa; 1.º, 2.º, 4.º, alínea a), e 5.º, n.º 1, do Decreto do Presidente da República n.º 14-A/2020, de 18 de Março; 7.º, n.º 3, da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de Março; e 27.º-A, n.º 1, alínea a), do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro, assegurou aos cidadãos que, perante uma emergência sanitária como aquela que ainda vivemos, o Estado pudesse, através de uma medida excecional, temporária e proporcional, proteger os direitos dos cidadãos e o legítimo interesse destes e do Estado na proteção e no bom funcionamento do sistema financeiro, garantindo aos destinatários do complexo normativo contestado a sua legalidade, previsibilidade, proporcionalidade e a necessária segurança jurídica*”.

**1.3.5.** A CMVM também apresentou contra-alegações (*cf.* fls. 244 a 276) e ofereceu Parecer Jurídico sobre o tópico da “*suspensão da contagem dos prazos de prescrição por força da legislação de emergência sanitária (Covid 19)*” (*cf.* fls. 277 a 370).

A tese perfilhada pela CMVM no sentido da constitucionalidade na norma objeto do presente recurso sustenta-se nos seguintes eixos argumentativos:

(i) A causa de suspensão do prazo de prescrição do procedimento contraordenacional contemplada no artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, e do artigo 6.º, n.º 2, da Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril, não constitui nenhum pressuposto substantivo da responsabilidade

contraordenacional (que se cingem, na ótica da Recorrida, ao facto típico, à imputação do mesmo ou a sanção cominada), não cria um novo prazo de prescrição, nem alarga um prazo de prescrição pré-existente, projetando-se, ao invés, na contagem de prazos de prescrição que se encontravam em curso à data da sua entrada em vigor;

(ii) Subjacente à consagração legal de tal causa de suspensão da prescrição não esteve uma reforma ou mudança de política sancionatória, na vertente processual, mas sim uma situação imperiosa e excecional de cariz sanitário;

(iii) Inserindo-se a prescrição do procedimento contraordenacional na categoria de “normas processuais materiais”, a importação das garantias constitucionais do processo penal para o âmbito contraordenacional não deve ser automática, nem acrítica, devendo ponderar-se, para esse efeito, a teleologia e a *ratio* da norma em causa;

(iv) Como tal, atendendo ao facto de a Lei n.º 1-A/2020 ter previsto, não só a suspensão dos prazos de prescrição, mas também a suspensão dos prazos processuais, em geral, o diploma tem que ser aplicado em “bloco”, i.e., “a suspensão dos prazos de prática dos atos processuais e a suspensão do prazo de prescrição dos respetivos procedimentos estão umbilicalmente ligadas e comungam da mesma teleologia”.

(v) A norma sindicada não detém eficácia retroativa, não é suscetível de ser desfavorável ao *Recorrente* e, conseqüentemente, não colide com a garantia constitucional da proibição da retroatividade da lei desfavorável consignada no artigo 29.º, n.ºs 1 e 4, da CRP, uma vez que se trata de “um caso de retrospetividade, retroatividade inautêntica ou retroatividade de segundo grau”, movemo-nos fora do âmbito da sucessão de leis sancionatórias no tempo;

(vi) Tratando-se de uma norma de cariz retrospectivo, a sua constitucionalidade deverá ser aferida por referência dos valores inerentes ao Estado de Direito com arrimo constitucional, atendendo ao facto de a suspensão dos prazos de prescrição desempenharem a função essencial de preservar as possibilidades de exercício do poder punitivo estadual, cujo exercício foi impossibilitado durante a emergência sanitária, que visa proteger os bens jurídicos e interesse protegidos pelas infrações perseguidas, que neste caso têm relevância axiológica constitucional, como a proteção dos investidores e do regular funcionamento do mercado;

(vii) A tese da inaplicabilidade aos processos contraordenacionais em curso da causa de suspensão dos prazos prescricionais contemplada na norma *sub judice* acarretaria “um benefício desproporcionado para os arguidos, em detrimento da posição processual da entidade que se encontre a exercer o *ius puniendi* (equilíbrio esse que é imposto pelo princípio do processo equitativo acolhido no artigo 20.º, n.º 4, da Constituição)” e traduziria “uma insustentável quebra da relação de solidariedade (vertical) que se estabelece entre o Estado e os seus cidadãos”.

Cumpra, pois, apreciar e decidir.

## II – Fundamentação

2. O *thema decidendum* do presente recurso consiste na (in)constitucionalidade da norma extraível da conjugação do artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, e do artigo 6.º, n.º 2, da Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril, segundo a qual a causa de suspensão dos prazos de prescrição do procedimento contraordenacional estabelecida no sobredito artigo 7.º, n.º 3, é aplicável aos prazos (de prescrição) que, à data da entrada em vigor da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, se encontravam já em curso.

No caso concreto, ao apreciar a questão de inconstitucionalidade suscitada pelo *Recorrente*, que pugnou pela confirmação do decurso do prazo máximo de prescrição do procedimento contraordenacional quanto a duas infrações referentes aos relatórios de contas e de governo societário de 2012 da sociedade arguida *Portugal Telecom, SGPS, S.A.*, o TRL considerou que, tendo ocorrido causas interruptivas da prescrição (*cf.* alíneas c) e d) do n.º 1 do artigo 28.º do RGCO *ex vi* artigo 407.º do CdVM), ao prazo máximo de prescrição de cinco anos acrescido de metade (*cf.* artigos 28.º, n.º 3,

do RGCO, e 418.º, n.º 1, do CdVM, com a redação conferida pelo Decreto-Lei n.º 486/99, de 13 de novembro), ou seja, de sete anos e seis meses, haveria que ressaltar o prazo de seis meses de suspensão previsto no artigo 27.º-A, n.º 2, do RGCO, e ainda o período de suspensão estabelecido no artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, que se iniciara em 9 de março de 2020 (*cf.* artigo 6.º, n.º 2, da Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril) e terminara em 2 de junho de 2020 (*cf.* artigos 8.º e 10.º da Lei n.º 16/2020, de 29 de maio). Segundo o entendimento do tribunal *a quo*, tal causa de suspensão da prescrição do procedimento é aplicável por via da alínea a) do n.º 1 do artigo 27.º-A, do RGCO, *ex vi* artigo 407.º, do CdVM, aos prazos prescricionais em curso, i.e., aos processos contraordenacionais pendentes à data da entrada em da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, sem que tal contenda com o princípio da legalidade na vertente de proibição de aplicação retroativa da lei penal menos favorável, consagrado no artigo 29.º, n.ºs 1 e 4, da CRP, aplicável no âmbito sancionatório e contraordenacional.

Na perspetiva do *Recorrente*, ao considerar que a causa de suspensão da prescrição estatuída no artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, que produziu efeitos em 9 de março de 2020, nos termos do n.º 2 do artigo 6.º da Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril, é aplicável a processo contraordenacional pendente, cujo prazo de prescrição se iniciara antes da vigência daquele diploma, o TRL adotou uma interpretação normativa que contende com o princípio da proibição da aplicação retroativa da lei de conteúdo desfavorável, invocando como parâmetro constitucionais violados o n.º 6 do artigo 19.º e os n.ºs 1 e 4 do artigo 29.º da Lei Fundamental.

Segunda a tese do *Recorrente*, melhor elucidada nas suas alegações (*cf.* ponto 1.3.3. *supra*), são aplicáveis aos processos contraordenacionais as garantias constitucionais consagradas no artigo 29.º da CRP e, uma vez que a norma objeto de dissídio importa um agravamento do prazo de prescrição aplicável aos ilícitos em causa, por comportar um alargamento do mesmo, apenas é suscetível de vigorar e ser aplicável às infrações praticadas na sua vigência - e não aos ilícitos cometidos em momento anterior, mesmo que o respetivo prazo de prescrição se encontre em curso. Em resumo, a construção expandida pelo *Recorrente* radica na aplicação *qua tale* das garantias do processo crime ao processo contraordenacional, por um lado, e à natureza substantiva do regime da prescrição do procedimento, o que acarreta que a consagração de uma nova causa de suspensão da prescrição apenas vigore para futuro, na medida em que agrava o prazo máximo de prescrição que seria aplicável aos ilícitos contraordenacionais por que foi condenado.

**2.1.1.** Importa, por isso, num primeiro momento, analisar o quadro legal em que se inserem as normas objeto do presente recurso, perspetivando a sua teleologia e inserção holística na legislação de emergência no âmbito da qual veio a ser adotada.

Após a publicação do Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março, que estabeleceu *medidas excecionais e temporárias relativas à situação epidemiológica do novo Coronavírus – Covid 19*, a Assembleia da República aprovou a Lei n.º 1 –A/2020, de 19 de março, que procedeu à (i) *ratificação dos efeitos do Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março*, e à (ii) *aprovação de medidas excecionais e temporárias de resposta à situação epidemiológica provocada pelo coronavírus SARS-CoV-2, agente causador da doença COVID-19*. Este diploma foi publicado no dia seguinte à declaração do estado de emergência pelo Decreto do Presidente da República n.º 14-A/2020, de 18 março, com fundamento na verificação de uma situação de calamidade pública.

Na referida Lei, sob a epígrafe “prazos e diligências”, o artigo 7.º, n.º 1, regulou a prática de atos processuais e procedimentais, “*no âmbito dos processos e procedimentos, que corram termos nos tribunais judiciais, tribunais administrativos e fiscais, Tribunal Constitucional, Tribunal de Contas e demais órgãos jurisdicionais, tribunais arbitrais, Ministério Público, julgados de paz, entidades de resolução alternativa de litígios e órgãos de execução fiscal*”, determinando a sua sujeição ao regime das férias judiciais, até à cessação da situação excecional de prevenção, contenção, mitigação e tratamento da infeção epidemiológica por SARS -CoV-2 e da doença COVID -19.

O n.º 3 do artigo 7.º estabeleceu, por seu turno, que *“a situação excecional constitui igualmente causa de suspensão dos prazos de prescrição e de caducidade relativos a todos os tipos de processos e procedimentos”*, sendo que, segundo o n.º 4, do mesmo preceito, *“o disposto no número anterior prevalece sobre quaisquer regimes que estabeleçam prazos máximos imperativos de prescrição ou caducidade, sendo os mesmos alargados pelo período de tempo em que vigorar a situação excecional”*.

No tocante ao âmbito de aplicação destas medidas, o n.º 6 do mesmo artigo 7.º estatui que a disciplina prevista naquele artigo é aplicável, com as necessárias adaptações a *“procedimentos contraordenacionais, sancionatórios e disciplinares, e respetivos atos e diligências que corram termos em serviços da administração direta, indireta, regional e autárquica e demais entidades administrativas, designadamente entidades administrativas independentes, incluindo o Banco de Portugal e a Comissão do Mercado de Valores Mobiliários”*.

Perante a situação excecional e de emergência de saúde pública que conduziu à classificação pela Organização Mundial de Saúde, no dia 11 de março de 2020, da doença COVID-19, causada pelo vírus SARS-CoV-2, como uma pandemia, e com o objetivo de minimizar os contágios e consequentes efeitos em termos de mortes e de infetados em estado crítico, carecidos de internamento hospitalar – desiderato que apenas poderia ser alcançado mediante a restrição da circulação dos cidadãos e da sua interação física e social –, as normas em análise pretenderam regular a atividade judicial (*lato sensu*) e administrativa, durante o período em que vigorasse a situação excecional (v. o citado artigo 7.º, n.º 3).

Tais medidas visaram, numa primeira linha, regular a prática de atos processuais e procedimentais, nas diversas jurisdições, sujeitando-a ao regime das férias judiciais (*cf.* artigo 137.º, n.º 1, do CPC, e artigo 28.º da Lei de Organização do Sistema Judiciário), o que viabilizou, por um lado, a suspensão (e não realização) de atos processuais presenciais (*cf.* artigos 137.º, n.º 1, do CPC, e 103.º, n.º 1, do CPP) e, por outro, a suspensão do decurso dos prazos processuais, com exceção dos processos de natureza urgente (*cf.* artigo 138.º, n.º 1, do CPC, e artigos 104.º, n.º 2, e 103.º, n.º 2, do CPP).

Se o legislador pretendeu, em primeiro plano, como medida excecional e temporária, sujeitar a atividade judicial e administrativa ao regime das férias processuais, o que deixaria intocado o andamento dos processos de natureza urgente, neste particular foi um pouco mais longe do que decorreria naturalmente desse regime, uma vez que também condicionou a prática de atos processuais nesses processos à verificação de um circunstancialismo específico. Assim, em processos de natureza urgente, o n.º 8 do artigo 7.º determinou que a prática de atos processuais e procedimentais ficasse dependente da viabilidade de respetiva concretização *por meios de comunicação à distância adequados, designadamente por teleconferência ou videochamada*. Já o n.º 9 do mesmo preceito cingiu a obrigatoriedade da realização presencial apenas aos *“atos e diligências urgentes em que estejam em causa direitos fundamentais, nomeadamente diligências processuais relativas a menores em risco ou a processos tutelares educativos de natureza urgente, diligências e julgamentos de arguidos presos, desde que o a sua realização não implique a presença de uma número de pessoas superior ao previsto pelas recomendações das autoridades de saúde e de acordo com as orientações fixadas pelos conselhos superiores competentes”*. Assim, mesmo no caso dos processos de natureza urgente, a prática de atos e diligências processuais ficou circunscrita à possibilidade de serem assegurados condicionalismos específicos, que permitissem acautelar o desiderato fundamental e comum à legislação excecional aprovada e que consistia no cumprimento das regras sanitárias emitidas pelas autoridades de saúde pública por forma a evitar, ou reduzir ao essencial, o contato de pessoas em prol do controlo do contágio e disseminação da doença COVID-19.

Concomitantemente a tais medidas, num patamar distinto de intervenção, em que estão em causa prazos de natureza substantiva, o legislador consagrou a suspensão dos prazos de prescrição e de caducidade, com respeito a todo o tipo de processos e procedimentos, ao estatuir que *“a situação excecional”* constitui causa de suspensão desses prazos (*cf.* artigo 7.º, n.º 3). Estatuiu ainda (no n.º 4) que esta suspensão prevalece sobre *“quaisquer regimes que estabeleçam prazos máximos imperativos de prescrição ou caducidade”*.

Importa reter que, além de proceder à aprovação de medidas excecionais e temporárias de resposta à situação epidemiológica, a Lei n.º 1-A/2020, de 19 março, ratificou os efeitos do Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março, que estabeleceu um regime específico de justo impedimento, justificação de faltas e adiamento de diligências (artigo 14.º), bem como de suspensão do prazo para a prática de ato processual ou procedimental, nos casos de encerramento de instalações ou de suspensão de atendimento presencial por declaração das autoridades de saúde (artigo 15.º).

As finalidades subjacentes e perseguidas pelo Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março, que produziu efeitos no tocante às normas previstas para atos e diligências processuais (cfr. artigo 37.º), em 3 de março de 2020, encontram-se sintetizadas, no respetivo preâmbulo, onde se refere que *“a situação excecional que vive no momento atual e a proliferação de casos registados de contágio de COVID-19 exige a aplicação de medidas extraordinárias e de caráter urgente”* e que *“face à urgência na execução das medidas de contenção recomendadas pelos vários serviços integrados no Ministério da Saúde, de que depende a sua eficácia, importa assegurar, com caráter urgente e inadiável, um regime excecional que permita a implementação célere das medidas propostas”*; nesse conspecto *“o Governo considera que é necessário aprovar um conjunto de medidas, atentos os constrangimentos causados no desenvolvimento da atividade judicial e administrativa”*, importando *“acautelar estas circunstâncias através do estabelecimento de um regime específico de justo impedimento e de suspensão dos prazos processuais e procedimentais sempre que o impedimento ou encerramento de instalações seja determinado por decisão da autoridade de saúde e de outra autoridade pública”*.

A primeira alteração à Lei n.º 1-A/2020 veio a concretizar-se por efeito da Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril, que procedeu a uma modificação relevante ao artigo 7.º, que passou a estatuir, como regra geral, a suspensão dos prazos para a prática de atos processuais e procedimentais a serem praticados *no âmbito dos processos e procedimentos que corram termos nos tribunais judiciais, tribunais administrativos e fiscais, Tribunal Constitucional, Tribunal de Contas e demais órgãos jurisdicionais, tribunais arbitrais, Ministério Público, julgados de paz, entidades de resolução alternativa de litígios e órgãos de execução fiscal*; suspensão que se mantém até à cessação da situação excecional de prevenção, contenção, mitigação e tratamento da infeção epidemiológica por SARS-CoV-2 e da doença COVID-19, a decretar nos termos do número seguinte.

Por efeito deste segundo diploma, a intenção do legislador foi clara no sentido de estabelecer, como regra, a suspensão dos prazos para prática de qualquer ato processual ou procedimental. Mais uma vez, a prática de atos processuais e a realização de diligências em processos de natureza urgente ficou condicionada à viabilidade de uso de meios de comunicação à distância e, caso tal não se afigurasse possível, a realização presencial de diligências dependeria que fosse assegurada a lotação máxima de pessoas estabelecida pelas autoridades de saúde e às orientações dos conselhos superiores (cfr. alíneas a) e b) do n.º 7 do artigo 7.º com a redação conferida pelo artigo 2.º da Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril). Na eventualidade de não ser possível assegurar tal circunstancialismo, determinou-se a sujeição ao regime de suspensão de prazos fixado no número 1 para os processos e procedimentos em geral (cfr. alínea c)).

Além disso, este diploma consagrou uma norma interpretativa, segundo a qual *o artigo 10.º da Lei n.º 1 -A/2020, de 19 de março, deve ser interpretado no sentido de ser considerada a data de 9 de março de 2020, prevista no artigo 37.º do Decreto-Lei n.º 10 -A/2020, de 13 de março, para o início da produção de efeitos dos seus artigos 14.º a 16.º, como a data de início de produção de efeitos das disposições do artigo 7.º da Lei n.º 1 -A/2020, de 19 de março (cfr. artigo 5.º).*

Pelo artigo 6.º, n.º 2, da Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril, fixou-se como data de produção de efeitos do 7.º da Lei n.º 1-A/2020, de 19 março, na redação introduzida pelo primeiro diploma, a de 9 de março de 2020, com exceção em matéria de processos urgentes, em que se fixou a data de entrada em vigor daquela lei, i.e., 7/04/2020 (cfr. artigo 7.º da Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril).

Com efeito, mediante as alterações introduzidas ao n.º 1 do artigo 7.º pela Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril, o legislador pretendeu esclarecer dúvidas e afastar divergências de interpretação que a Lei n.º 1-a/2020, de 19 de março, suscitara entre os vários operadores judiciários, quanto à aplicação do regime

das férias judiciais aos prazos processuais (*lato sensu*) em curso, clarificando de forma lapidar, como regra, a suspensão dos prazos para a prática de atos processuais e procedimentais, com efeitos logo a partir de 9 de março.

Como esclarece José Joaquim Martins, *na versão original deste número remetia-se para o regime das férias judiciais, que, em verdade, nunca foi uno e único nas várias jurisdições, dessa redação inicial decorria, em regra e para os processos não urgentes, a suspensão de prazos processuais e a não prática de atos processuais, enquanto que agora o legislador decidiu expressamente suspender, sem mais e com as exceções que constam dos restantes números deste artigo, todos os prazos processuais “dos processos e procedimentos que corram termos”. Em suma, quer pela aplicação deste artigo na sua versão original, quer na sua nova versão, todos os prazos processuais não excecionados nos números seguintes consideram-se suspensos desde a data da produção de efeitos desta lei, que é, como agora foi consagrado legalmente, 09/03/2020 (cfr. “(Ainda a) Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março – uma segunda leitura”, publicado na Revista Julgar Online, disponível para consulta em <http://julgar.pt/ainda-a-lei-n-o-1-a2020-de-19-de-marco-uma-segunda-leitura/>).*

O disposto nos n.ºs 3 e 4 do artigo 7.º da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, que aqui nos ocupa, com respeito à suspensão dos prazos de prescrição e caducidade, não foi objeto de modificação pela Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril.

Subsequentemente, pela Lei n.º 16/2020, de 6 de maio, veio a ser alterada, pela quarta vez, a Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, que, por efeito dos seus artigos 2.º e 8.º, revogou o artigo 7.º deste último diploma e aditou um regime transitório dirigido à realização de audiências de discussão e julgamentos e outras diligências processuais (cfr. artigo 6.º-A, n.ºs 1 a 5), mantendo, ainda assim, um conjunto de prazos processuais suspensos (cfr. artigo 6.º-A, n.º 6).

Sobre a matéria da suspensão da prescrição e da caducidade, o artigo 6.º da Lei n.º 16/2020, de 26 de maio, estabeleceu que *“sem prejuízo do disposto no artigo 5.º, os prazos de prescrição e caducidade que deixem de estar suspensos por força das alterações introduzidas pela presente lei são alargados pelo período de tempo em que vigorou a sua suspensão”*. A compreensão do âmbito e alcance deste normativo depende da sua conjugação com o disposto nas alíneas a) a e) do n.º 6 do artigo 6.º-A, agora aditado, onde se previram os processos relativamente aos quais os respetivos prazos de prescrição e caducidade se tinham, ainda, por suspensos:

*«Artigo 6.º -A Regime processual transitório e excecional*

*1 – ...*

*2 – ...*

*3 – ...*

*4 – ...*

*5 – ...*

*6 — Ficam suspensos no decurso do período de vigência do regime excecional e transitório:*

*a) O prazo de apresentação do devedor à insolvência, previsto no n.º 1 do artigo 18.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, aprovado em anexo ao Decreto -Lei n.º 53/2004, de 18 de março;*

*b) Os atos a realizar em sede de processo executivo ou de insolvência relacionados com a concretização de diligências de entrega judicial da casa de morada de família;*

*c) As ações de despejo, os procedimentos especiais de despejo e os processos para entrega de coisa imóvel arrendada, quando o arrendatário, por força da decisão judicial final a proferir, possa ser colocado em situação de fragilidade por falta de habitação própria ou por outra razão social imperiosa;*

*d) Os prazos de prescrição e de caducidade relativos aos processos e procedimentos referidos nas alíneas anteriores;*

*e) Os prazos de prescrição e de caducidade relativos aos processos cujas diligências não possam ser feitas nos termos da alínea b) do n.º 2, da alínea b) do n.º 3 ou do n.º 7.*

*(...)”*

As alterações introduzidas pela Lei n.º 16/2020, de 29 de maio, entraram em vigor no dia 3 de junho de 2020, pelo que, para o que releva para a presente decisão, da conjugação dos diplomas acima escrutinados resulta que o período da suspensão dos prazos de prescrição e caducidade originariamente estatuída na Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, vigorou entre 9 de março de 2020 e 3 de junho de 2020.

**2.1.2.** Aqui chegados, impõe-se uma clarificação sobre os preceitos legais, ou *arco normativo*, em que o *Recorrente* radica a interpretação normativa objeto do presente recurso, uma vez que, para além dos n.ºs 3 e 4 do artigo 7.º da Lei n.º 1-A/2020, de 19 março, também invocou o n.º 2 do artigo 6.º da Lei n.º 4-A/2020, de 6 de abril.

Sucede, porém, que o sobredito artigo 6.º n.º 2 apenas fixou o dia 9 de março de 2020 como a data de produção de efeitos do artigo 7.º na redação conferida pela Lei n.º 4-A/2020, sendo certo que esse diploma não introduziu qualquer modificação aos n.ºs 3 e 4 do artigo 7.º, o que significa que aquela disciplina de produção de efeitos não se lhes aplica. Na verdade, a regra de produção de efeitos dos n.ºs 3 e 4 do artigo 7.º reportada à data de 9 de março de 2020 resulta da norma interpretativa consagrada no artigo 5.º da Lei n.º 4-A/2020, como acima se mencionou.

Em face destas premissas, somos obrigados a concluir que: (i) a interpretação normativa objeto do presente recurso, que respeita à aplicação da nova causa de suspensão aos processos pendentes e a prazos de prescrição iniciados anteriormente – mas ainda não esgotados –, infere-se apenas, e tão só, dos n.ºs 3 e 4 do artigo 7.º e que o n.º 2 do artigo 6.º da Lei n.º 4-A/2020 não integra o arco normativo de que se extrai tal interpretação; e (ii) o âmbito do presente recurso não contempla a apreciação do início da vigência dessa causa de suspensão, o que implicaria a convocação de base legal diversa da que foi alegada pelo *Recorrente*.

**2.1.3.** Os preceitos legais de que se extrai a interpretação normativa objeto do presente recurso, e que consagraram uma nova causa de prescrição aplicável a todos os processos e procedimentos (cfr. artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março), inserem-se em legislação aprovada [pela Assembleia da República] depois de ter sido declarado o estado de emergência, pelo Decreto do Presidente da República n.º 14-A/2020, de 18 de março.

Inserindo-se na denominada tipologia de *estados de necessidade* ou *estados de exceção* consagrados na CRP, o estado de emergência, como o estado de sítio, constitui *um estado de anormalidade constitucionalmente previsto*, que pressupõe a possibilidade de restrições mais intensas dos direitos fundamentais do que aquelas que constitucionalmente são admitidas em circunstâncias de normalidade, autorizando a suspensão coletiva de direitos (cfr. Canotilho, J.J. Gomes, “Direito Constitucional e Teoria da Constituição”, 6.ª ed., Almedina, 2002, Coimbra, págs. 1085 e 1091).

Previsto no artigo 19.º da CRP, e regulamentado na Lei n.º 44/86, de 30 de setembro, que estabelece o Regime do Estado de Sítio e de Estado de Emergência (doravante designada por “LOESEE”), o estado de emergência pode ser declarado em casos de (i) grave ameaça ou perturbação da ordem constitucional democrática; e de (ii) calamidade pública. Do texto constitucional infere-se uma “menor intensidade da crise” do estado de emergência face ao estado de sítio, uma vez que neste último é admitida a suspensão total de direitos, liberdades e garantias, ao passo que naquele apenas é permitida a sua suspensão parcial (artigo 19.º, n.º 3, da CRP, e artigo 9.º, n.º 2, da LOESEE). Já quanto à competência para a respetiva declaração, a mesma pertence ao Presidente da República, tratando-se de um ato próprio (artigo 134.º, alínea d), da CRP), mediante decreto presidencial de declaração de estado de emergência, após autorização prévia da Assembleia da República (artigos 138.º, n.º 1, 161.º, alínea l), e 179.º, n.º 3, alínea f), da CRP) e audição do Governo (artigos 138.º, n.º 1, e 197.º, alínea f), da CRP). Trata-se de um mecanismo complexo de interdependência, exigindo a participação conjunta e conjugada dos órgãos de soberania com tarefas políticas.

Estabelece o n.º 4 do artigo 19.º da CRP, que a escolha pelo estado de sítio ou pelo estado de emergência, assim como as respetivas declaração e execução, devem orientar-se pelo princípio da proporcionalidade e cingir-se ao estritamente necessário para a reposição da normalidade

constitucional, quer quanto à sua extensão, quer quanto à respetiva duração e meios utilizados para esse efeito. Como resulta do n.º 5 do artigo 19.º da CRP, *a declaração do estado de sítio ou do estado de emergência é adequadamente fundamentada e contém a especificação dos direitos, liberdades e garantias cujo exercício fica suspenso, não podendo o estado declarado ter duração superior a quinze dias, ou à duração fixada por lei quando em consequência de declaração de guerra, sem prejuízo de eventuais renovações, com salvaguarda dos mesmos limites*; e o n.º 8 determina que tal declaração confira às autoridades competência para tomarem as providências necessárias e adequadas ao pronto restabelecimento da normalidade constitucional. A competência para executar a declaração do estado de emergência compete ao Governo (cfr. artigo 18.º da LOESEE).

No recente Acórdão n.º 352/2021, o Tribunal Constitucional incidiu o seu foco sobre a caracterização do regime do estado de emergência, partindo da análise da origem histórica e teleológica do modelo constitucional português e escalpelizando, de modo apurado e pormenorizado, as nuances do nosso regime (cfr. <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20210352.html>).

Nesse aresto lê-se o seguinte, com interesse para a presente decisão:

[...]

9. O estado de emergência é uma de duas situações – a outra é o estado de sítio – em que a Constituição admite a «suspensão do exercício de direitos» (artigo 19.º, n.º 1, da Constituição). A terminologia neste domínio é muito variável ao longo da história, entre tradições jurídicas e nas diferentes leis: no direito alemão, a designação comum é a de «estado de exceção» (*Ausnahmezustand*); as expressões «lei marcial» (*martial law*) e «poderes de emergência» (*emergency powers*) são tradicionais nos direitos anglo-saxónicos; nos direitos latinos, é habitual o uso do termo «estado de sítio» (*état de siège*), de origem francesa; já a denominação «estado de necessidade» ou «direito de necessidade», de origem romana, é moeda corrente no direito penal (artigo 34.º do Código Penal) e no direito civil (artigo 339.º do Código Civil), e mais recentemente no direito administrativo (artigo 3.º, n.º 2, do Código de Procedimento Administrativo), sendo também usada no domínio constitucional nos direitos de maior influência germânica (*Notstand*). Ainda que castigada pela memória traumática da aplicação do artigo 48.º da Constituição de Weimar de 1919, a expressão estado de exceção é a mais extensa e sugestiva, compreendendo todo o fenómeno a que respeitam o estado de emergência e o estado de sítio tal como se encontram previstos no texto constitucional. Ambos os estados são formais, porque resultam de uma declaração solene emitida de acordo com determinadas regras, e causais, porque se fundam na verificação de determinados pressupostos comuns – agressão efetiva e iminente por forças estrangeiras; grave ameaça ou perturbação da ordem constitucional democrática; ou calamidade pública (artigo 19.º, n.º 2, da Constituição). O estado de emergência é menos severo do que o estado de sítio, o que se traduz em só a declaração deste poder determinar a suspensão de todos os direitos fundamentais disso suscetíveis – todos aqueles, quer isto dizer, que não constam do elenco de direitos cuja suspensão é proscrita (artigo 19.º, n.º 6).

A opção entre os estados é regulada por um critério de proporcionalidade, no sentido de que a gravidade da causa deve justificar a necessidade da forma mais severa. Na verdade, esta exigência aplica-se não apenas à opção pela declaração de um ou outro dos estados, mas à própria opção de declarar qualquer um deles: a situação deve ser de gravidade tal que torne indispensável a «suspensão do exercício de direitos». É o que decorre do n.º 4 do artigo 19.º da Constituição. Se for possível gerir eficazmente uma calamidade pública, uma agressão externa ou uma perturbação da ordem de um modo compatível com o pleno respeito pelos direitos fundamentais, é evidente que não se pode admitir – seria desproporcional – a suspensão do exercício destes. O que justifica a declaração do estado de exceção é o facto de se verificarem circunstâncias em que a aplicação regular das normas constitucionais colocaria em perigo a subsistência da ordem constitucional. Trata-se de circunstâncias excecionais no sentido de que constituem um desvio em relação a um estado de normalidade pressuposto pelo regime constitucional comum. Por isso, o estado de exceção implica uma derrogação global e transitória de normas constitucionais: global porque essas normas deixam de se aplicar na generalidade dos casos que integram o seu âmbito de aplicação, como se tivessem sido revogadas; transitória porque essas normas não se aplicam apenas enquanto durar o estado de exceção, ou seja, até que seja restaurada a situação de normalidade.

Se perguntarmos pela proveniência dos valores em razão dos quais operam os regimes de exceção ordinários – no direito civil, penal e administrativo –, chegaremos sem dificuldade à conclusão de que se trata de valores jurídicos gerais, em última análise com expressão constitucional. A suspensão da tutela de direitos patrimoniais, da punição de factos típicos ou da legalidade administrativa justifica-se em virtude da prevalência dos valores sacrificados pela aplicação regular das normas que integram o instituto jurídico ou sector do ordenamento que esteja em causa. Mas a suspensão do exercício de direitos prevista no artigo 19.º

da Constituição não pode ser compreendida exatamente nestes termos, visto que implica a suspensão de normas fundamentais, aquelas mesmas que encerram os valores mais elevados ou radicais axiológicos da ordem jurídica. O problema é agravado pelo facto de, na vigência do estado de exceção constitucional, o poder executivo ser investido de prerrogativas extraordinárias, de modo que se pode falar em suspensão do exercício de direitos fundamentais e da separação regular de poderes. O estado de exceção parece, assim, encerrar o paradoxo de a ordem constitucional se defender através da obliteração da sua essência.

10. Para se compreender o modelo português de exceção constitucional e o modo como procura dissolver o paradoxo da suspensão tem interesse situá-lo entre os dois arquétipos polares do problema.

O primeiro corresponde ao modelo ancestral da ditadura romana, em que em situações de emergência, nomeadamente de ameaça externa ou insurreição, um cidadão comum era investido de imperium extraordinário pelo prazo máximo de seis meses, podendo suspender quaisquer leis, usar indiscriminadamente da força e decretar todas as medidas que reputasse indispensáveis ao restabelecimento da ordem (v. a exposição clássica de Theodor Mommsen, *Römisches Staatsrecht*, II-1, Verlag von S. Hirzel, 2.<sup>a</sup> ed., 1877, pp. 133-64). Concluída a tarefa ou atingido o prazo da comissão, o ditador regressava à condição de cidadão comum e as instituições republicanas, designadamente o Senado e os Cônsules, retomavam o exercício regular dos seus poderes constitucionais. A ditadura implicava a suspensão total da ordem constitucional com o fito de assegurar a sua subsistência – um sacrifício temporário, mas integral, dos valores constitucionais.

O arquétipo oposto é representado pela ordem constitucional germânica. Na versão originária de 1949, a Lei Fundamental de Bona não previa nenhum regime de exceção, demarcando-se claramente do artigo 48.º da Constituição de Weimar de 1919, que atribuía ao Presidente do Reich amplos poderes de emergência que abriam caminho à implantação por via legal do regime nacional-socialista. Uma revisão constitucional em 1968 introduziu várias disposições destinadas a situações de emergência específicas, com a agilização de procedimentos e reforço de poderes, mas não previu nenhum regime unitário de exceção, nem autorizou a suspensão do exercício de direitos (v. a síntese de Konrad Hesse, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 20.<sup>a</sup> ed., C. F. Müller, 1999, pp. 300-17). No quadro constitucional alemão, o regime normal da restrição de direitos fundamentais, mormente no que respeita aos denominados «limites aos limites» (*Schranken-Schranken*), comparável ao disposto no artigo 18.º da nossa Constituição, aplica-se sem exceções. Não há, assim, estado de exceção constitucional propriamente dito – trata-se de um modelo negacionista.

O regime consagrado no artigo 19.º da Constituição pode ser interpretado como uma via média entre o modelo da suspensão e o modelo negacionista – um modelo de suspensão regulada. A essência deste arquétipo exprime-se através de dois enunciados fundamentais: defesa proporcional da ordem constitucional e limites categóricos ao poder de emergência. Trata-se de um modelo de suspensão, porque determina a não aplicação do regime normal e prevê formas de atuação extraordinárias, as quais se traduzem essencialmente na suspensão do exercício de direitos e na concentração de poder executivo. Porém, ao contrário da ditadura romana, a suspensão da ordem constitucional não é integral nem anómica – antes se encontrando submetida a uma ideia reguladora de constitucionalidade material.

Em primeiro lugar, e segundo o disposto no n.º 4 do artigo 19.º, «[a] opção pelo estado de sítio ou pelo estado de emergência, bem como as respetivas declaração e execução, devem respeitar o princípio da proporcionalidade e limitar-se, nomeadamente quanto às suas extensão e duração e aos meios utilizados, ao estritamente necessário ao pronto restabelecimento da normalidade constitucional.» A exigência de proporcionalidade intervm em todos os momentos da aplicação do regime do estado de exceção: declaração, modalidade, extensão, duração e execução. É o ponto nevrálgico do sistema, o canal de articulação entre o regime de exceção e a ordem constitucional, desempenhando três funções essenciais: uma função transcendental, que se traduz na noção de que a proporcionalidade das medidas de exceção é a condição da possibilidade da sua justificação racional; uma função autorreferencial, segundo a qual são os próprios valores da ordem constitucional, como a proteção da vida e da saúde ou a preservação da independência nacional, que fundamentam a suspensão de certas normas constitucionais; e uma função de garantia, como norma de controlo posterior – parlamentar e judicial – da execução do estado de exceção. É esta a forma através da qual regimes como nosso procuram dissolver o paradoxo da defesa da constituição através da sua suspensão: o princípio da proporcionalidade exerce uma força gravitacional sobre o estado de exceção que o integra no sistema axiológico de que participa a norma constitucional.

Em segundo lugar, o n.º 6 do artigo 19.º determina que, «[a] declaração do estado de sítio ou do estado de emergência em nenhum caso pode afetar os direitos à vida, à integridade pessoal, à identidade pessoal, à capacidade civil e à cidadania, a não retroatividade da lei criminal, o direito de defesa dos arguidos e a liberdade de consciência e de religião.» Considera-se tão

*inverosímil a hipótese de a suspensão do exercício destes direitos poder respeitar o princípio da proporcionalidade que se exclui liminarmente que o juízo sobre a matéria seja realizado pelos poderes constituídos num cenário de crise potencialmente caracterizado por insuficiência epistémica e risco acrático – por outras palavras, num contexto de elevada probabilidade de erro e tentação de abuso. Por seu turno, o n.º 7 do artigo 19.º dispõe que o estado de exceção só pode alterar a normalidade constitucional nos termos previstos, «não podendo nomeadamente afetar a aplicação das regras constitucionais relativas à competência e ao funcionamento dos órgãos de soberania e de governo próprio das regiões autónomas ou os direitos e imunidades dos respetivos titulares.» Trata-se agora de prevenir o desvio de poder consumado na adoção de providências que usurpam ou inibem o exercício das competências normais dos demais órgãos de soberania e dos órgãos do poder regional ou que lhes cometam competências excecionais não previstas nas disposições constitucionais e legais aplicáveis em estado de exceção. A preocupação subjacente a este preceito é a de impedir que o poder de emergência se transfigure por via legal em poder soberano – o risco latente no modelo da ditadura –, aquela mesma que informa ainda a cláusula dos limites circunstanciais de revisão constitucional constante do artigo 289.º («[n]ão pode ser praticado nenhum ato de revisão constitucional na vigência de estado de sítio ou estado de emergência»).*

[...]” (sublinhados nossos).

O artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, enquanto medida aplicável à atividade jurisdicional (*lato sensu*) e administrativa foi aprovado durante a vigência do estado de emergência, declarado com fundamento num quadro de calamidade pública decorrente de uma situação pandémica à escala global, à qual são assacados contornos e características singulares, nomeadamente do ponto de vista científico, constituindo um fenómeno absolutamente peculiar na história recente da humanidade. Com o objetivo de controlar a disseminação da doença Covid-19, através da restrição, ou mesmo do afastamento puro e simples, dos contatos sociais e da interação presencial entre as pessoas, foi necessário regular cada setor da atividade e também o das funções do Estado, designadamente dos processos e procedimentos compreendidos na administração da justiça, durante este período. Foram motivos de saúde pública que ditaram a declaração do estado de exceção e que deram causa à implementação das medidas aqui em apreciação.

**2.1.4.** Sustenta o *Recorrente*, como primeiro parâmetro constitucional violado pela interpretação normativa em cotejo, o n.º 6 do artigo 19.º da CRP que, como acima assinalámos, consagra a cláusula de salvaguarda dirigida, exclusivamente, aos poderes de emergência que resultam do estado de exceção constitucional.

Todavia, consideramos não ter cabimento a aferição da constitucionalidade da interpretação normativa objeto do recurso à luz deste parâmetro, uma vez que a mesma resulta de preceitos consagrados em Lei da Assembleia da República.

Vejamos.

Na senda da fundamentação acima transcrita do Acórdão n.º 352/2021 – posteriormente retomada, numa situação idêntica à ora em causa, no Acórdão n.º 500/2021 –, ficou evidenciado que o estado constitucional de exceção baseado em estado de emergência assenta, em matéria de competência, num mecanismo de interdependência e de participação conjugada: (i) por um lado, do Presidente da República, que detém o poder de declaração (artigo 134.º, alínea d), da CRP) e que deve especificar os direitos, liberdades e garantias cujo exercício fica suspenso (artigo 19.º, n.º 5, da CRP); e (ii) por outro, do Governo, que detém o poder de execução, competindo-lhe adotar medidas e providências que apenas podem afetar negativamente os direitos, liberdades e garantias especificamente consagrados no decreto presidencial.

O n.º 6 do artigo 19.º da CRP visa limitar esses poderes excecionais e os riscos decorrentes dessa alteração do *status quo* constitucional, como se evidencia no referido Acórdão n.º 500/2021, onde se lê que “*são os riscos próprios desta redefinição dos poderes do Estado, consubstanciada na ampliação anormal das competências do poder executivo através da atribuição de amplas prerrogativas num domínio por excelência reservado à lei parlamentar (alínea b) do n.º 1 do artigo 165.º da Constituição), que o limite traçado no artigo 19.º, n.º 6, da Constituição pretende mitigar: através da definição do elenco de direitos, liberdades e garantias inacessíveis aos poderes de*

*emergência, a Constituição «exclui liminarmente que o juízo sobre a matéria seja realizado pelos poderes constituídos num cenário de crise potencialmente caracterizado por insuficiência epistémica e risco acrático – por outras palavras, num contexto de elevada probabilidade de erro e tentação de abuso» (ibidem).”*

Ora, assente que o arco normativo que sustenta a norma objeto do presente recurso consta de Lei da Assembleia da República, e não de diploma aprovado pelo Governo, no âmbito do seu poder de execução do estado de emergência declarado por Decreto do Presidente da República n.º 14-A/2020, ou de qualquer das suas sucessivas renovações, fica afastado o n.º 6 do artigo 19.º da CRP para contraditar e sopesar a constitucionalidade do critério normativo em discussão neste autos, o que se afirma em sintonia com o julgamento firmado no recente Acórdão n.º 500/2021.

O escrutínio da constitucionalidade da norma *sub judice* far-se-á, somente, por confronto com o princípio constitucional da proibição da aplicação retroativa da lei penal de conteúdo desfavorável, consagrado no artigo 29.º, n.ºs 1 e 4, da CRP.

**2.2** Constituindo as garantias do processo criminal um dos pontos nevrálgicos da constituição de um Estado de Direito evoluído e contemporâneo e, no seguimento do pensamento de H. HENKEL de que o Direito Processual Penal é, na verdade, Direito Constitucional aplicado, é reconhecido que o artigo 29.º da CRP, sob a epígrafe “aplicação da lei penal”, consagra o princípio da legalidade penal, enquanto parede-mestra da preservação do princípio da Dignidade Humana face ao poder punitivo do Estado (*ius puniendi*), servindo de barreira a qualquer intervenção ilegítima e arbitrária deste último.

Como se refere no Acórdão n.º 183/2008, *não se trata, pois, apenas de um qualquer princípio constitucional, mas de uma “garantia dos cidadãos”, uma garantia que a nossa Constituição – ao invés de outras que a tratam a respeito do exercício do poder jurisdicional – explicitamente incluiu no catálogo dos direitos, liberdades e garantias relevando, assim, toda a carga axiológico-normativa que lhe está subjacente. Uma carga que se torna mais evidente quando se representa historicamente a experiência da inexistência do princípio da legalidade criminal na Europa do Antigo Regime e nos Estados totalitários do século XX (cf. Figueiredo Dias, Direito Penal. Parte Geral, I, p. 178).*

Desse princípio emergem subprincípios básicos em matéria de punição criminal, a saber: (i) o princípio da legalidade *stricto sensu*, que prescreve que só a lei é competente para definir crimes e respetivas penas; (ii) o princípio da tipicidade, que impõe que a lei deve concretizar de modo suficiente quais os pressupostos do tipo legal de crime, bem como tipificar as respetivas penas; (iii) o princípio da não retroatividade da lei penal, que proíbe a criminalização de factos passados, bem como a punição mais agravada/severa de condutas cometidas no passado; e o (iv) princípio da aplicação retroativa da lei penal mais favorável, que impõe a aplicação da lei despenalizadora da conduta, ou que puna de modo menos severo determinado crime, mesmo a condutas cometidas no passado.

**2.2.1.** Segundo o n.º 1 do artigo 29.º da CRP, *ninguém pode ser sentenciado criminalmente senão em virtude de lei anterior que declare punível a ação ou a omissão, nem sofrer medida de segurança cujos pressupostos não estejam fixados em lei anterior, sendo que o n.º 4 estabelece que ninguém pode sofrer pena ou medida de segurança mais graves do que as previstas no momento da correspondente conduta ou da verificação dos respetivos pressupostos, aplicando-se retroativamente as leis penais de conteúdo mais favorável ao arguido.*

O n.º 1 começa por prever a proibição da retroatividade da lei criminalizadora, traduzida no brocardo *nullum crimen sine lege praevia*, que impede a aplicação de uma pena ou medida de segurança, se à data da prática da conduta não esteja em vigor lei que a qualifique como crime. Tal princípio vale para os casos em que a conduta não é considerada como ilícito, ou sendo considerada ilícito, no momento da prática do facto, não o é de natureza criminal, mas por exemplo contraordenacional.

Este princípio convoca necessariamente a questão em torno do momento em que deve ser considerado praticado o crime (*tempus delicti*), sendo este o marco definidor da aplicação temporal da lei penal, e cuja resposta passa por considerar como decisivo o momento da conduta, por ação ou omissão, como o legislador ordinário consagrou no artigo 3.º do Código Penal, *independentemente do momento do resultado.*

Por seu turno, contrariamente ao n.º 1 que se dirige à lei criminalizadora, o n.º 4 do artigo 29.º da CRP refere-se à lei penalizadora, sendo que a primeira parte estabelece o princípio da proibição da retroatividade da lei penal desfavorável e a segunda parte o princípio da imposição da retroatividade da lei penal favorável.

Muito embora o n.º 1 e o n.º 4 do artigo 29.º se refiram à ideia de retroatividade, as respetivas previsões operam em planos distintos. Como esclarece Américo Taipa de Carvalho, *Constituição Portuguesa Anotada*, org. Jorge Miranda e Rui Medeiros, volume I, 2.ª ed., Lisboa, 2017, pág. 490:

“[...]”

*Se o n.º 1 deste artigo 29.º se refere, em primeira linha, à (proibição da retroatividade da) lei penal criminalizadora, os n.os 3 e 4 referem-se à lei penalizadora, isto é, referem-se, diretamente, à pena ou medida de segurança aplicável ao agente de um determinado facto ilícito criminal (ou tipo de ilícito). Enquanto os n.os 3 e 4-1.ª parte estabelecem o tradicional (desde fins do século XVIII) princípio da proibição da retroatividade da lei penal desfavorável, já o n.º 4-2.ª parte consagra o (mais recente) princípio da imposição da retroatividade da lei penal favorável [...] Donde que, por força da conjugação da proibição da retroatividade da lei penal desfavorável com a imposição da retroatividade da lei penal mais favorável, se possa afirmar, hoje, que o princípio que rege a matéria da sucessão das leis penais é o princípio da aplicação da lei penal mais favorável.*

[...]” (sublinhados acrescentados).

*Nesta linha, veja-se também o Acórdão n.º 261/20, a respeito das consequências decorrentes do n.º 4 do artigo 29.º, bem como da teleologia inerente a tal princípio, assente numa ideia de previsibilidade, insita no princípio da confiança, conduzindo à ponderação da lei mais favorável em caso de sucessão de leis penais:*

“[...]”

*Resulta do n.º 4 do artigo 29.º da Constituição, em síntese, “[...] que a lei não pode aplicar a crimes anteriores penas mais graves [...]. A razão de ser deste princípio básico da «constituição penal» tem a ver com a própria racionalidade e razoabilidade da censura penal, não fazendo nenhum sentido que alguém [...] seja condenado por uma pena mais grave do que a que estava prevista no momento da prática do crime. Além do mais, trata-se de observar o princípio da confiança, que constitui uma das dimensões do Estado de Direito [...]” (cfr. J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, 2014, p. 495, sublinhado acrescentado). Ademais, por ser obrigatória a aplicação retroativa da lei penal mais favorável, “[...] um crime passa a ser menos severamente punido do que era no momento da sua prática, se lei posterior o sancionar com pena mais leve” (cfr. J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *ob. cit.*, p. 496, sublinhado acrescentado).*

*Assentam estas garantias, pois, numa ideia de previsibilidade (por sua vez enraizada no princípio da confiança) das normas, no sentido em que qualquer cidadão, para além de não poder ser surpreendido pela incriminação de um comportamento anteriormente adotado (n.º 1 do artigo 29.º da Constituição), também não pode ser surpreendido pela aplicação de uma sanção mais grave ou por normas processuais materiais de efeitos mais gravosos do que aqueles com que podia contar à data em que praticou os factos (n.º 4 do artigo 29.º da Constituição).*

**2.2.2.** No que respeita ao âmbito de aplicação do princípio da legalidade, na vertente de proibição da retroatividade, a discussão centra-se em torno do *quid* que deverá está abrangido pelo regime de punição, para efeitos de ponderação do regime mais favorável ao agente. Se é comumente reconhecido, quer pela doutrina, quer pela jurisprudência que estão compreendidas nessa proibição, numa primeira linha, *todos os elementos da punibilidade, causas de justificação, de exclusão ou de diminuição da culpa e às consequências jurídicas do crime, qualquer que seja a sua espécie (penas e medidas de segurança)* (cfr. Dias, Jorge de Figueiredo, “Direito Penal Parte Geral”, Tomo I, Questões Fundamentais, A Doutrina Geral do Crime, 2.ª ed., 2.ª reimpressão, 2012, Coimbra Editora, pág. 196), houve um evolução em ambos os setores no sentido de também compreender nesse âmbito normas de direito penal sem natureza estritamente material, como o caso dos pressupostos de punição, positivos e negativos.

Como se pode ler no Acórdão n.º 451/93:

“[...]”

*[Segundo o entendimento atrás descrito,] o citado artigo constitucional [artigo 29.º, n.º 4] visava apenas a aplicação da lei criminal, ou seja, da lei penal de carácter substantivo que é a competente para definir crimes (bem como os pressupostos das*

medidas de segurança) e as respetivas penas (tal como as medidas de segurança), não se aplicando aos preceitos processuais, para os quais rege o artigo 32.º da Lei Fundamental, onde não se prevê qualquer princípio de aplicação retroativa de normas mais favoráveis.

Esta decisão do Tribunal foi objeto de apreciação crítica por parte de J. J. Gomes Canotilho na Revista de Legislação e de Jurisprudência, n.º 3792, pág. 84 e ss., onde, depois de concordar com a solução do aresto quanto à não violação do princípio da igualdade (por estarmos perante uma questão que se insere no 'problema geral da sucessão no tempo das leis processuais penais' e 'todos os esquemas intertemporais apresentarem vantagens e inconvenientes', a opção por um deles 'cabe na discricionariedade do legislador' e por isso não se poder falar em inconstitucionalidade por violação do princípio da igualdade), manifesta 'sérias reticências [por se dar por demonstrado] que os 'candidatos positivos' reentrantes no âmbito do art. 29.º/4 da CRP se limita[re]m às leis penais materiais ou substantivas.'

No essencial, Gomes Canotilho entende que o princípio do tratamento mais favorável ao arguido abrange não apenas o direito material sancionatório, mas também as normas processuais de natureza substantiva, propendendo a considerar como tais, na senda do ensino de Figueiredo Dias (Direito Processual Penal, I, Coimbra, 1981, pág. 32, e Direito Processual Penal, 1988/89, Secção de Textos da U.C., pág. 10) 'as normas processuais penais que condicionem a responsabilidade penal ou contendam com os direitos fundamentais do arguido ou do recluso.' [...]

Em abono de tal entendimento invoca este Autor o princípio da conformidade dos atos do Estado com a Constituição (art. 3.º, n.º 3, da C.R.P.) e a aplicabilidade direta dos direitos, liberdades e garantias (art. 18.º, n.º 1, da Lei Fundamental) uma vez que 'nem sempre se toma em atenção que os órgãos jurisdicionais são, eles próprios, entidades públicas vinculadas pelos direitos, liberdades e garantias', que assim devem ser entendidos como 'medidas materiais das decisões jurisdicionais', como 'normas de decisão para a interpretação e aplicação do 'direito da lei'.' [...]

Recentemente, a 2.ª Secção do Tribunal Constitucional teve ocasião de recordar esta orientação jurisprudencial a que temos vindo a aludir, bem como a citada referência crítica de Gomes Canotilho, para apreciação de um recurso interposto de uma decisão judicial que desaplicou com fundamento em inconstitucionalidade a norma do artigo 7.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 78/87, por violação do disposto nos artigos 29.º, n.º 4, e 32.º, n.º 1, da Constituição (Acórdão n.º 250/92, publicado no Diário da República, II Série, de 27 de Outubro de 1992).

Aí se entendeu estar em causa 'a questão da constitucionalidade de normas que têm a ver diretamente com a pena aplicável', e, depois de estabelecer o contraponto entre o regime do artigo 409.º do Código de Processo Penal de 1987 e o do artigo 667.º do Código de Processo Penal de 1929, concluiu-se que 'apesar de o n.º 2 do § 1.º desse artigo 667.º assegurar nesse caso a defesa dos arguidos, tem-se como certo que a norma em questão, ao permitir a agravação da pena, em recurso interposto apenas pelo arguido, ofende o princípio consignado na parte final do n.º 4 do artigo 29.º da Constituição, ou seja, o princípio da aplicação retroativa das leis penais de conteúdo mais favorável ao arguido.'

Em abono de tal entendimento o aresto em causa recordou a opinião de Figueiredo Dias (Direito Processual Penal, Lições do ano de 1988/89, Secção de Textos da Faculdade de Direito de Coimbra, capítulo I, § 4º, III, 4.) segundo o qual ' [...] importa que a aplicação da lei processual penal a atos ou situações que decorrem na sua vigência, mas se ligam a uma infração cometida no domínio da lei processual antiga, não contrarie nunca o conteúdo da garantia conferida pelo princípio da legalidade. Daqui resultará que não deve aplicar-se a nova lei processual penal a um ato ou situação processual que ocorra em processo pendente, sempre que da nova lei resulte um agravamento da posição processual do arguido ou, em particular, numa limitação do seu direito de defesa (artigo 5.º, n.º 2, alínea a) [do Decreto-Lei n.º 78/87, na redação do Decreto-Lei n.º 387-E/87, de 29 de dezembro].'

[...]” (sublinhados acrescentados).

O que se discute nos presentes autos convoca obrigatoriamente a resposta sobre qual o escopo de aplicação do princípio da proibição da retroatividade da lei penal *in malam partem* e em que medida a prescrição *tout court*, enquanto causa negativa de punibilidade, se integra no mesmo, ou se tal princípio apenas se estende a determinados aspetos desse regime, consoante se verifiquem, em concreto, as finalidades inerentes a tal proibição de retroatividade.

**2.2.3.** A prescrição, com consagração legal no Título V do Código Penal que regula a extinção da responsabilidade criminal, é suscetível de ser definida como a extinção da responsabilidade criminal do

agente em virtude do decurso de determinado lapso de tempo, podendo incidir sobre o procedimento criminal (artigos 118.º a 121.º do Código Penal) ou sobre a pena (artigos 122.º a 126.º do Código Penal). No caso da prescrição do procedimento criminal, a pré-existência deste é *conditio sine qua non* da aplicação de pena ou medida de segurança ao agente do ilícito criminal, enquanto mecanismo de prossecução do *ius puniendi* do Estado.

A sua inserção no Código Penal, e não no Código de Processo Penal, denuncia esta relação umbilical entre procedimento e responsabilidade criminal, na medida em que sem o primeiro não se poderá operar a segunda. Por essa razão, ocasionando a extinção da responsabilidade criminal, à prescrição do procedimento criminal é assacada uma natureza mista, i.e., processual e substantiva, *já que não tem apenas efeitos sobre o processo (natureza processual), mas também sobre a própria responsabilidade criminal, sobre a punibilidade do facto objeto do procedimento* (cfr. Marques da Silva, Germano, “Direito Penal Português”, Parte Geral, III, Teoria das Penas e das Medidas de Segurança, Verbo, Lisboa, 1999, pág. 225).

Segundo o ensinamento de Figueiredo Dias, a prescrição justifica-se por razões de ordem substantiva, assente que o decurso do tempo sobre a prática de um facto é *sob certas condições, razão bastante para que o direito penal se abstenha de intervir ou de efetivar a sua reação*, na medida em que “a censura comunitária traduzida no juízo de culpa esbate-se” e, por outro lado, *“as exigências de prevenção especial, porventura muito fortes logo a seguir ao cometimento do facto, tornam-se progressivamente sem sentido e podem mesmo falhar completamente os seus objetivos: quem fosse sentenciado por um facto há muito tempo cometido e mesmo porventura esquecido, ou quem sofresse a execução de um reação criminal há muito tempo já ditada, correria o sério risco de ser sujeito a uma sanção que não cumpriria já quaisquer finalidades de socialização ou segurança*. Contudo, sobreleva a perspetiva da prevenção geral positiva, porquanto o decurso de um período longo desde a prática do facto ou a condenação numa pena ou medida de segurança não executada *faz com que não se possa falar de uma estabilização contrafática das expectativas comunitárias, já apaziguadas ou definitivamente frustradas*. A imposição de limites temporais à persecução da ação penal encontra-se interligada às exigências político-criminais *ancoradas na teoria das finalidades das sanções criminais e correspondentes, além do mais, à consciência jurídica da comunidade* (cfr. Figueiredo Dias, Jorge de, “Direito Penal Português (As Consequências Jurídicas do Crime)”, Lisboa, Aequitas/Editorial Notícias, 1993, pág. 699).

Em suma, a vertente substantiva da prescrição do procedimento criminal resulta da circunstância de contender com *a delimitação da infração, necessariamente afetada pela extinção do direito da ação penal* (cfr. Cavaleiro de Ferreira, Manuel, “Direito Penal Português”, I, pág. 127, *apud* Marques da Silva, Germano, “Curso de Processo Penal”, I, Editorial Verbo, 5.ª ed., 2008, Lisboa, pág. 128).

Da perspetiva processual, a prescrição do procedimento criminal encontra fundamento na evidência de que o decurso do tempo tem consequências profundas na investigação do facto, bem como na culpa do agente e na obtenção de prova.

A discussão em torno da natureza mista, híbrida ou dualista da figura da prescrição do procedimento criminal (e da pena), é uma constante, na ordem nacional, bem como nos ordenamentos jurídicos estrangeiros. Qual *Janus*, a prescrição encerra duas faces distintas: uma substantiva, que radica na renúncia à pretensão punitiva pelo Estado, mediante o abandono da prossecução penal, abdicando do procedimento; e uma outra, de cariz eminentemente processual, que está relacionada com a influência do decurso do tempo no próprio rito processual, conferindo o legislador relevo a determinadas vicissitudes processuais que têm o efeito de suspender ou interromper o prazo de prescrição.

No caso da interrupção, quando se verifique uma das causas elencadas no artigo 121.º, n.º 1, do Código Penal, começa a correr novo prazo de prescrição, sendo que, nesses casos, o legislador estipula um prazo máximo que corresponde ao prazo normal, acrescido de metade, ressalvado o período de suspensão (artigo 121.º, n.º 3, do Código Penal). Já no caso da suspensão, perante a verificação de uma causa prevista no artigo 120.º, n.º 2, do Código Penal, o prazo suspende-se durante os períodos

máximos estabelecidos nos n.ºs 3, 4 e 5 do artigo 120.º do Código Penal, reiniciando-se após a sua cessação (artigo 120.º, n.º 6, do Código Penal).

Subjacente à consagração das causas de interrupção e suspensão dos prazos prescricionais do procedimento criminal está a ideia, quanto à primeira, de que o decurso do tempo não deverá favorecer o agente, quando o Estado já iniciou e pôs em marcha a sua pretensão punitiva – prevendo-se a interrupção do prazo pela prática de determinados atos processuais praticados por autoridade judiciária (artigo 121.º do Código Penal), que pressupõem o conhecimento pelo suspeito/arguido da intenção do Estado de perseguir criminalmente determinada conduta que lhe seja imputada; e, quanto à segunda, a verificação de determinadas circunstâncias que impedem a prossecução da ação penal ou a conclusão do procedimento criminal (artigo 120.º do Código Penal).

Neste conspecto, lê-se no Acórdão n.º 445/2012, *é compreensível que se procure a conciliação entre o interesse público na perseguição do ilícito penal e o direito do agente de não ver excessivamente protelada a definição das consequências penais do facto, de modo a que possa alcançar a paz jurídica individual. O sistema jurídico consagra, por um lado, um prazo normal e um prazo máximo de prescrição do procedimento e, por outro lado, causas de suspensão e interrupção justificadas à luz da equilibrada concordância dos referidos interesses, público e do agente. Nesta perspetiva, a interrupção da prescrição do procedimento pressupõe que o Estado, por intermédio dos seus órgãos competentes e mediante atos processuais inequívocos, em si mesmos e considerando a natureza e finalidade da fase em que se integram, manifeste claramente ao agente a intenção de efetivar, no caso, o seu ius puniendi (cfr. Acórdão de fixação de jurisprudência de 16 de novembro de 2000, do Supremo Tribunal de Justiça, Diário da República, I Série, de 6 de dezembro de 2000).*

**2.2.4.** Na doutrina nacional, é quase transversal o entendimento de que às regras referentes ao regime da prescrição do procedimento criminal são aplicáveis as garantias previstas no artigo 29.º da CRP, no tocante à retroatividade da lei penal. Ou seja, às normas relativas a prazos de prescrição, causas de interrupção ou de suspensão, e efeitos da prescrição são aplicáveis as regras vigentes à data da prática da conduta (*tempus delicti*), proibindo-se a aplicação retroativa das que sejam menos favoráveis ao agente e impondo-se a aplicação retroativa dos regimes mais favoráveis.

Por seu turno, a jurisprudência constitucional tem trilhado um caminho, que, ainda que não seja diametralmente oposto, reconhecendo a natureza substantiva da figura da prescrição do procedimento e da pena, evidencia modos diferenciados de ponderação do escopo de aplicação do princípio da legalidade e, em particular, da proibição da irretroatividade da lei penal *in malam partem*.

Vejamos.

No Acórdão n.º 183/2008, tirado em Plenário, o Tribunal declarou, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade, por violação do disposto no artigo 29.º, n.ºs 1 e 3, da Constituição, da norma extraída das disposições conjugadas do artigo 119.º, n.º 1, alínea a), do Código Penal e do artigo 336º, n.º 1, do Código de Processo Penal, ambos na redação originária, na interpretação segundo a qual a prescrição do procedimento criminal se suspende com a declaração de contumácia, onde se lê:

“[...]”

*Pode colocar-se a questão de saber se as causas de suspensão da prescrição estão, ou não, abrangidas por este princípio-garantia da legalidade criminal. Na Alemanha, por exemplo, esta matéria tem sido excluída do âmbito da garantia constitucional da legalidade, por se considerar a prescrição como mero pressuposto processual que se refere exclusivamente às condições de exercício da ação penal (assim Leibholz/Rink, Grundgesetz Kommentar, Art. 103., Köln, 1975/2005, Rz. 1492; sobre a aceitação generalizada da prescrição como mero pressuposto processual na jurisprudência, Lemke, in Strafrechtsgesetzbuch, hrsg. Kindhäuser/ /Neumann/Paeffgen, Bd 1, 2. Aufl., 2005, p. 2146).*

*Como explica Claus Roxin, a natureza da “prescrição” não é irrelevante, pois dela depende a aplicabilidade do princípio da legalidade que “se limita ao direito penal substantivo” (Strafrecht, 3. Aufl., 1997, p. 912 s.).*

*A posição da nossa doutrina é porém diferente. Ela admite, e bem, que a prescrição tem, pelo menos em parte, uma natureza substantiva (sobre a dupla natureza processual e substantiva do instituto da prescrição, Jorge de Figueiredo Dias, Direito Penal Português. Parte Geral, II, As Consequências Jurídicas do Crime, Coimbra 1993, p. 698 ss. e Germano Marques da Silva, Direito Penal Português, III, Lisboa 1999, p. 225), sendo certo que se considera em geral que o princípio da*

legalidade se deverá impor sempre que ele funcione como garantia do arguido, ou seja, sempre que a ultrapassagem do sentido semântico da norma criminal funcione contra o arguido. É o que parece resultar das palavras de Figueiredo Dias:

*“Depois do que ficou dito, torna-se evidente que o argumento de analogia, largamente admitido na generalidade dos ramos do direito tem em direito penal de ser proibido, por força do conteúdo de sentido do princípio da legalidade, sempre que este funcione contra o agente e vise servir a fundamentação ou agravação da sua responsabilidade (Direito penal, p. 187)”.*

[...]” (sublinhados nossos).

Partindo da afirmação da natureza material/substantiva da prescrição, o Tribunal admitiu que o respetivo regime, designadamente, quanto a causas de suspensão e interrupção, se enquadra no âmbito de aplicação do princípio da legalidade – no caso particular deste aresto, na vertente de exigência de lei estrita com conseqüente proibição da analogia (artigo 29.º, n.ºs 1 e 2, da CRP) – sempre que este funcione como garantia do arguido. Em causa estava a interpretação normativa conferida ao artigo 119.º, n.º 1, a), do Código Penal, na versão originária de 82, no sentido de abranger a declaração de contumácia (artigo 336.º do CPP) como “caso especialmente previsto na lei” de suspensão da prescrição ou de “falta de autorização legal”, sendo certo que a declaração de contumácia só logrou consagração como causa de interrupção da prescrição após a revisão de 1995.

Contudo, a mesma questão foi abordada numa ótica distinta, no Acórdão n.º 449/2002, que se pronunciou, para o que nos interessa, acerca da exigência de lei certa e prévia com respeito à tipificação de causas de suspensão da prescrição do procedimento criminal. Num primeiro plano, o Tribunal ponderou se o artigo 119.º, n.º 1, do Código Penal de 1982, ao incluir uma cláusula geral ou de remissão para “situações especialmente previstas na lei”, era conforme com o princípio da legalidade na modalidade de lei certa. Num segundo plano, mobilizando princípios de aplicação da lei penal no tempo, na vertente de proibição da retroatividade in pejus, aferiu da constitucionalidade da aplicabilidade da nova causa de suspensão do prazo prescricional a factos ilícitos praticados antes da sua vigência.

Em resposta à primeira pergunta, o Tribunal considerou que o princípio da legalidade não impede a consagração de causas de suspensão da prescrição noutros diplomas, desde que seja consagrada de modo preciso e pelo órgão competente, neste caso, a Assembleia da República, nos seguintes termos:

“[...]”

*A verdade, porém, é que o princípio da legalidade – e, em concreto, a exigência de tipicidade – não requer que todas as causas de suspensão do prazo de prescrição do procedimento criminal estejam previstas na mesma norma legal. Apenas pode postular que a norma que preveja cada uma (ou várias) daquelas causas seja suficientemente precisa e seja emitida pela Assembleia da República ou pelo Governo, no uso da indispensável autorização legislativa [artigo 198º, n.º1, alínea b), da Constituição]. Mas nada obsta a que uma norma – no caso, o artigo 119º, n.º 1, do Código Penal de 1982 – remeta para outras normas a consagração, em concreto, de causas de suspensão do prazo de prescrição do procedimento criminal.*

*Esta conclusão não é invalidada pela circunstância de a norma que consagra a causa de suspensão do prazo prescricional – o artigo 336º, n.º 1, do Código de Processo Penal de 1987 – ser posterior. Na verdade, a cláusula “geral” ou de “remissão” dirige-se a todas as normas que vigoravam à data da sua entrada em vigor ou hajam entrado em vigor posteriormente (mas, claro está, na sua vigência).*

[...]”

*No tocante à proibição da retroatividade, o Tribunal asseverou com clareza inexistir qualquer obstáculo constitucional à aplicabilidade imediata de uma nova causa de suspensão de prescrição a processos pendentes relativos a ilícitos cometidos no passado, mobilizando o conceito de lei inautêntica ou retrospectiva, com os seguintes argumentos:*

“[...]”

*O caso de “retroatividade” com que nos confrontamos, nos presentes autos, constitui uma situação de retroatividade de segundo grau (artigo 12º, n.º 2, segunda parte, do Código Civil), “retroatividade inautêntica” ou “retrospectividade”. A norma do artigo 336º, n.º 1, do Código de Processo Penal não se aplica reactivamente – aplica-se para o futuro a processos crimes ainda pendentes, embora resultantes de crimes cometidos no passado.*

*Esta solução normativa só poderia ser julgada inconstitucional se ofendesse de modo arbitrário, inesperado ou desproporcionado, expectativas do agente do crime contemporâneas da prática do facto (artigo 2.º e 29.º, n.ºs 1, 3 e 4, da Constituição). Ora, não se pode inferir do princípio da confiança, que constitui corolário do Estado de direito democrático, a exacta cognoscibilidade de todas as causas de suspensão do prazo de prescrição do procedimento criminal no momento da prática do facto.*

[...]"

Já no Acórdão n.º 205/1999 – que conclui pela inconstitucionalidade do artigo 120.º, n.º 1, alínea a), do Código Penal de 1982, interpretado no sentido de que a interrupção do prazo prescricional se verifica a partir da notificação para as primeiras declarações do arguido na fase do inquérito, após entrada em vigor do CPP de 1987, que suprimiu a fase da instrução preparatória, por violação do artigo 29.º, n.ºs 1 e 3, da Constituição, na dimensão do princípio da legalidade correspondente à exigência de lei estrita – o Tribunal tinha introduzido uma premissa diferente para aferir da sujeição do regime da prescrição ao princípio da legalidade. Aí se refere que *a análise das questões referidas impõe-se porque a matéria da prescrição do procedimento criminal é habitualmente sujeita pela doutrina aos vários crivos limitativos da interpretação jurídica e aplicação da lei no tempo vigentes no Direito Penal por imposição constitucional (...)* e que a sujeição da prescrição às decorrências do princípio da legalidade *tem sido problematizada em função da sua qualificação como instituto de Direito Penal substantivo ou adjetivo, persistindo a primeira qualificação*; mais do que o tratamento das relações entre a prescrição e o princípio da legalidade num plano classificatório, será necessária *uma construção dogmática implantada nos fundamentos específicos da prescrição independentemente da sua natureza penal ou processual penal.*

Nesse aresto, o Tribunal considerou que a sujeição das regras da prescrição ao princípio da legalidade deve ser ponderada partindo da verificação da justificação do instituto da prescrição, designadamente, *a desnecessidade da pena que o decurso do tempo implica, quando o facto já foi assimilado ou esquecido pela sociedade, mas também uma responsabilização do Estado pela inércia ou incapacidade para realizar a aplicação do Direito no caso concreto.*

Nos Acórdãos n.º 445/2012 (que não julgou inconstitucional a norma dos artigos 120.º, n.º 1, alínea b) e 121.º, n.º 1, alínea b), CP, na interpretação segundo a qual a prescrição do procedimento criminal não se suspende, nem interrompe com a notificação da acusação particular, se esta não for acompanhada pelo Ministério Público) e n.º 297/2016 (que julgou inconstitucional a norma do artigo 52.º da Lei n.º 107/2009, de 14 de setembro, *ao prever um prazo único de cinco anos para a prescrição do procedimento por contraordenação laboral, independentemente da gravidade da infração, do grau de culpa do infrator, da sua capacidade económica ou da moldura aplicável*), o Tribunal voltou a sustentar o caráter de garantia material - e não exclusivamente procedimental - da prescrição, ainda que aferindo os respetivos objetos recursivos por referência a parâmetros de constitucionalidade distintos do princípio da proibição retroativa da lei penal menos favorável ao arguido.

Concomitante às sobreditas construções jurídicas, é reconhecido na jurisprudência constitucional que inexistente suporte explícito na Lei Fundamental que consagre a regra da imprescritibilidade do procedimento criminal e que são valores como a certeza e a paz jurídica, ínsitos ao princípio do Estado de direito democrático, que reclamam que o instituto da prescrição, em sede criminal, seja ponderado e perspectivado como valor constitucional (*cf.* Acórdãos 483/2002 e 629/2005).

Por outro lado, aceitando-se o efeito preclusivo da prescrição, atento o decurso do lapso temporal previsto, no que respeita à perseguição pelo Estado do agente do facto ilícito, a preocupação da jurisprudência deste Tribunal dirigiu-se a obstar a que *“aquela perseguição não opere mediante normas ou processos interpretativos de onde resulte, na realidade prática, a ineficácia da atuação do instituto da prescrição”* (*cf.* Acórdão n.º 483/2002).

Nesta linha, veja-se o Acórdão n.º 366/2018 quando refere que *na possível densificação de um «princípio da proibição da imprescritibilidade das penas e sanções equiparáveis ou dos correspondentes procedimentos» (Acórdão n.º 629/2005), tem o Tribunal Constitucional considerado, com suporte na doutrina nacional a que não deixa de se referir,*

*ser tão só exigível «como emanção do princípio da legalidade da perseguição criminal, que o Estado proceda à regulamentação da prescrição - incluindo o regime de interrupção e suspensão dos prazos prescricionais - de uma forma precisa e concreta, obviando a situações em que se opere, na prática, a ineficácia do instituto da prescrição (FARIA E COSTA, Linhas de Direito Penal e de Filosofia: alguns cruzamentos reflexivos, Coimbra, 2005, págs. 179 e 187 (...))» (Acórdão n.º 126/2009, na linha dos Acórdãos n.ºs 483/2002 e 629/2005).*

Igualmente nesta senda, tem sido afirmado que o princípio da proibição da imprescritibilidade das penas ou das sanções equiparáveis não ancora um direito subjetivo do arguido à prescrição (*cf.* Acórdãos n.º 483/2002 e 366/2018), sendo lícito ao legislador estabelecer causas de suspensão e de interrupção da prescrição, ou prever limites máximos temporais a causas de suspensão, desde que isso não implique, em concreto, a ineficácia do instituto de que o arguido possa vir a beneficiar.

Com efeito, partindo destas premissas, no Acórdão n.º 126/2009 – que se pronunciou no sentido da não inconstitucionalidade da norma resultante do artigo 120.º, n.º 1, alínea b), e n.º 2, do Código Penal, *quando interpretada e aplicada como o foi na decisão recorrida, em termos de admitir e permitir que a suspensão da prescrição do procedimento criminal, por crime fiscal constante do n.º 3 do artigo 2.º da Lei n.º 51-A/96, com referência aos n.ºs 1 e 2 do mesmo artigo, não se englobe no limite máximo da suspensão previsto no n.º 2 do artigo 120.º do Código Penal, aplicável apenas ao caso previsto na alínea b) do n.º 1 do mesmo preceito legal, somando-se assim ao prazo máximo previsto no citado artigo 120.º, n.º 2, do Código Penal, mesmo tendo tal suspensão ocorrido em data anterior à data de início ou começo do prazo de prescrição, constante do artigo 119.º, n.º 2, alínea b), do Código Penal* –, o Tribunal considerou existir fundamento bastante para o estabelecimento de um nova causa de suspensão da prescrição, ainda que fundada em facto jurídico diverso do previsto na aludida alínea b), decorrente do benefício concedido pelo legislador ao agente para aderir a plano de regularização de dívidas, eximindo-se à responsabilidade decorrente de comportamentos ilícitos passados (*cf.* Lei n.º 51-A/96), na medida em que não importa qualquer preterição das garantias de defesa do arguido ou violação do princípio da proporcionalidade ou do princípio da legalidade da perseguição criminal.

A solução alcançada neste aresto mobilizou uma ponderação baseada num juízo de *justo balanceamento entre a proteção das expectativas dos cidadãos, decorrentes do princípio do Estado de direito democrático, e a liberdade constitutiva e conformadora do legislador, ao qual, inequivocamente, há que reconhecer a legitimidade de tentar adequar as soluções jurídicas às realidades existentes, consagrando as soluções mais acertadas e razoáveis*, impondo a intervenção do princípio da proteção da confiança e da segurança jurídica sempre que a nova norma desrespeite *standards* mínimos de certeza e segurança dos destinatários *na ordenação da sua vida de acordo com a ordem jurídica vigente*.

Traçado este panorama, é legítimo concluir, em consonância com o recente Acórdão n.º 500/2021, que, apesar de o Tribunal reiterar a natureza, pelo menos mista, do instituto da prescrição, a conceção de que essa premissa qualificativa é suficiente para importar a sujeição de todos os seus elementos às exigências constitucionais decorrentes do princípio da legalidade, *não encontra respaldo, pelo menos inequívoco, na jurisprudência constitucional*.

**2.3.** Como decorre das respetivas alegações, a pretensa inconstitucionalidade assacada ao artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020 pelo *Recorrente* assenta, por um lado, na equiparação do regime da prescrição do procedimento contraordenacional ao da prescrição do procedimento criminal, sendo-lhe aplicáveis as mesmas salvaguardas constitucionais e, por outro, no argumento de que a nova causa de suspensão da prescrição acarreta um “alargamento” do prazo máximo, o que se traduz num agravamento da “situação processual” do arguido, sendo, por isso, aplicável exclusivamente aos procedimentos que respeitem a ilícitos contraordenacionais praticados após a vigência daquele diploma.

Ainda que subliminarmente, o *Recorrente* entende que o regime da prescrição, enquanto pressuposto negativo da punibilidade, tem natureza exclusivamente material/substantiva, o que se estende a todos os aspetos de respetivo regime, nomeadamente às normas que estipulam causas de suspensão e interrupção. Importando um alargamento do prazo de prescrição, a aplicação aos processos pendentes

viola o princípio da proibição da aplicação retroativa em desfavor do arguido (artigo 29.º, n.º 1 e 4, da CRP).

A presente construção argumentativa conta com suporte, não só na doutrina (*cf.* neste sentido, Germano Marques da Silva, “Ética e estética do processo penal em tempo de crise pandémica”, Revista do Ministério Público Número Especial Covid-19, junho 2020, Ano 41; José Joaquim Fernandes Oliveira Martins “A Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março – uma primeira leitura e notas práticas”, *Revista Julgar Online*, março de 2020, disponível em <http://julgar.pt/a-lei-n-o-1-a2020-de-19-de-marco-uma-primeira-leitura-e-notas-praticas/>, p. 7; e Rui Cardoso/Valter Baptista, *Estado de Emergência - COVID-19 Implicações na Justiça*, Centro de Estudos Judiciários, disponível em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/outros/eb\\_Covid19\\_2Edicao.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/outros/eb_Covid19_2Edicao.pdf), p. 533-536), mas também na jurisprudência maioritária dos Tribunais da Relação (*cf.* Acórdãos do TRL de 21/07/2021, Processo n.º 76/15.6SRLSBL1-5, de 24/07/2020, Processo n.º 128/16.5XLSBL1-5, E DE 9/03/2021, Processo n.º 207/09.5PAAMD-A.L1-5; Acórdão do TRE de 23/02/2021, Processo n.º 201/10.3GBVRS.E1, e Acórdão do TRP de 14/04/2021, Processo n.º 300/19.6Y9PRT-B.P1, todos disponíveis para consulta em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

A decisão recorrida do TRL insere-se numa linha jurisprudencial minoritária e contrapõe uma visão distinta ao centrar a apreciação da constitucionalidade da interpretação normativa em causa em torno do princípio da confiança e sopesando, de modo holístico, as finalidades subjacentes à legislação de emergência, concluindo pela aplicação imediata do artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 4-A/2020, sem que tal importe uma retroatividade direta ou de primeiro grau.

Os *Recorridos* pugnam pela categorização da norma objeto de dissídio como inautêntica ou retrospectiva, e não retroativa, uma vez que não cria um novo prazo de prescrição nem se traduz numa mudança de política sancionatória, na vertente processual, antes resultando de um conjunto de medidas para fazer face a uma emergência de ordem sanitária.

**2.3.1.** Tendo presente o panorama da jurisprudência constitucional que convocámos atrás, é possível transpor para o presente caso um conjunto de premissas que daí emergem.

Em primeiro lugar, cumpre referir que a prescrição do procedimento criminal, enquanto condição negativa de punibilidade, não deixa de deter uma natureza mista, material e adjetiva, sendo certo que determinados aspetos do seu regime ligar-se-ão preferencialmente a cada uma dessas faces da mesma moeda (*cf.* pontos 2.2.3. *supra*). Tal implica, por um lado, que essa categorização não importe automaticamente a subordinação *tout court* de qualquer elemento do seu regime a todas as dimensões do princípio da legalidade (*cf.* Acórdãos n.ºs 449/2002, 205/1999 e 500/2021, que, neste ponto, seguiremos de perto).

Na verdade, o princípio da legalidade desempenha um papel de barreira ao *ius puniendi*, como um mecanismo de garantia do cidadão ante a prossecução da ação penal pelo Estado, que deverá balizar-se dentro de regras que salvaguardem o indivíduo de qualquer intervenção excessiva ou arbitrária, sendo esta a pedra basilar em que este princípio assenta, desde a sua consagração na Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789.

A proibição da aplicação retroativa da lei penal *in malam partem* está umbilicalmente ligada ao princípio da confiança, que radica “numa ideia de previsibilidade” das normas, *no sentido de que qualquer cidadão, para além de não ser surpreendido pela incriminação de um comportamento anteriormente adotado* (n.º 1 do artigo 29.º da Constituição), *também não pode ser surpreendido pela aplicação de uma sanção mais grave ou por normas processuais materiais de efeitos mais gravosos do que aqueles com que podia contar à data da prática do facto* (*cf.* Acórdão n.º 261/2020).

Como escrutinado nos pontos 2.1.1 e 2.1.2., *supra*, a suspensão do prazo prescricional prevista no artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, configura uma medida, entre várias, tomadas no âmbito da legislação de emergência para fazer face à situação pandémica, que originou o estado de exceção constitucional. O período que mediou entre 9 de março e 3 de junho de 2020 foi tido como causa de

suspensão do prazo prescricional de procedimentos criminais (e contraordenacionais), em grande medida como decorrência da paralisação da atividade judiciária *lato sensu* durante esse período.

Não podemos olvidar que o desiderato último do acervo de medidas implementadas pelo Estado, perante a ameaça pandémica à escala mundial, era restringir o contacto social entre indivíduos por forma a controlar a propagação da epidemia da doença Covid-19, através de restrições profundas à liberdade de circulação dos cidadãos, que obviavam à realização das normais atividades do Estado, como particular incidência na administração da justiça.

Estas medidas foram cogitadas e executadas no cumprimento da incumbência do Estado de proteger a vida e a integridade física de todos os cidadãos (artigos 24.º, n.º 1, e 25.º, n.º 1, da CRP), num quadro de pandemia à escala global.

Nesse conspecto, as atividades que se realizam através do contato pessoal e que exigem uma vertente gregária foram sustadas.

No quadro da administração da justiça, numa visão global das medidas concretizadas, podemos concluir que estas implicaram uma paragem forçada do andamento dos processos em curso, através da suspensão dos prazos para a prática de atos processuais. Mesmo no âmbito processual penal, nos processos de natureza urgente, as diligências apenas foram realizadas, mediante condições especiais. Ou através de meios de comunicação à distância, caso se afigurasse viável e possível a sua utilização por todos os intervenientes processuais, ou presencialmente, consoante estivesse reunido um conjunto de circunstâncias físicas e estruturais que permitissem cumprir as regras das autoridades de saúde referentes a distanciamento social entre intervenientes e cumprimento de etiqueta respiratória (cfr. 2.1.1., *supra*). Tudo isto implicou, até mesmo nos processos de natureza urgente, que contendem com direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, um retardamento óbvio da atividade judiciária.

Não poderemos olvidar que a regra geral consistiu na sustação e suspensão de todos os processos processuais e o prosseguimento apenas daqueles que contendessem com direitos, liberdades e garantias, desde que fossem asseguradas todas as regras sanitárias, ficando a sua realização dependente de condições físicas e estruturais (como, por exemplo, a dimensão das salas de audiências ou de realização de diligências, a existência de sistemas de ventilação e arejamento de divisões em tribunais, a lotação máxima de pessoas nos edifícios, etc.).

Esta perspetiva ampla das medidas em que se insere a causa de suspensão da prescrição permite-nos concluir que foram razões excecionais de ordem sanitária que conduziram, em primeira linha, à suspensão da atividade judiciária, mediante a suspensão do andamento dos processos. Tratou-se de uma medida implementada em benefício de todos os intervenientes processuais, sem distinção, incluindo os próprios arguidos.

Como consequência dessa paralisação forçada do andamento generalizado dos processos, o legislador determinou a suspensão dos prazos de prescrição dos procedimentos criminais, na medida em que a inatividade do aparelho judiciário, globalmente considerado, projetava-se, não só sobre todos os intervenientes processuais, mas também sobre o próprio Estado, na veste de prossecutor da ação penal, que se viu, em virtude da mesma situação excecional, obrigado a sustar tal desiderato.

Na verdade, a causa de suspensão da prescrição prevista no artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, deve ser lida como uma decorrência necessária da paralisação da atividade dos tribunais portugueses e da sustação do rito processual, quase generalizado, durante o período de 9 de março a 3 de junho de 2020, dos processos de grande parte das jurisdições.

Naturalmente, a sua consagração não radicou em nenhum objetivo de política criminal, i.e., não houve uma alteração de ponderação de valores pelo legislador, no âmbito processual penal, que tenha presidido à implementação de uma nova causa de suspensão da prescrição. O legislador não pretendeu com esta norma “prolongar” a sua atividade de prossecutor da ação penal, nem reparar uma situação de “inércia pretérita” do Estado (Acórdão n.º 500/2021), repondo um período de tempo em seu benefício.

Esta causa de suspensão da prescrição distancia-se, com esta nuance, dos restantes casos sobre os quais a jurisprudência do Tribunal se debruçou, ostentando uma finalidade e um contexto muitíssimo excecionais (cfr. ponto 2.2.4. *supra*).

A razão de ser desta causa de suspensão derivou, única e exclusivamente, da situação de emergência sanitária e que originou o estancamento da atividade judiciária, por um determinado período.

Tal premissa conduz-nos à conclusão de que as finalidades subjacentes ao próprio regime da prescrição, que ditam a sujeição desta causa de suspensão ao princípio da proibição da aplicação retroativa da lei penal, não se verificam, porquanto não presidiu à sua consagração uma finalidade de política criminal que reclame o freio do princípio da legalidade, como defesa do cidadão perante o *ius puniendi* do Estado: pelas razões descritas, nem está em causa reverter sobre o arguido as consequências da *inércia pretérita* do Estado, nem uma violação do princípio da confiança, já que o evento era imprevisível, para além do arguido, para qualquer outro sujeito processual e para o próprio Estado titular da ação penal, não sendo a situação de pandemia, pela sua imprevisibilidade, apta a constituir um quadro de referência sobre o qual se possa falar de “confiança” (essencialmente no mesmo sentido, v. o já citado Acórdão n.º 500/2021).

Acresce que nos parece evidente que a intenção do legislador era a aplicação desta causa de suspensão da prescrição a processos em curso, aquando da sua entrada em vigor, isto é, a factos cometidos antes dessa data, por serem esses mesmos procedimentos que sofreram uma “torção” na sua tramitação com a sustação da respetiva tramitação. Como tem sido evidenciado pela jurisprudência constitucional acima elencada, para além de não existir um direito subjetivo à prescrição do procedimento criminal, é também legítimo que o legislador contemple causas de suspensão em diplomas especiais, desde que sejam *suficientemente precisas e emitidas pela Assembleia da República*, o que se verifica neste caso (cfr. Acórdão n.º 449/2002).

Assim, consideramos que a aplicação imediata desta causa de suspensão a processos em curso não colide com as garantias asseguradas pelo princípio da proibição da aplicação retroativa da lei penal, quando, como é o caso, no momento da sua entrada em vigor, o prazo de prescrição já se tinha iniciado e, apesar de se encontrar em curso, não se havia ainda extinto – aliás, encontra-se fora do respetivo âmbito de proteção (v., de novo, o Acórdão n.º 500/2021).

Quer isto dizer que, na linha de pensamento de GIAN LUIGI GATTA, quando o *prazo de prescrição não tenha ainda atingido o seu fim, ao determinar o prolongamento – como no caos da suspensão motivada pela pandemia –, a lei superveniente não torna punível um facto não punível: ela limita-se a conceder ao Estado, por qualquer motivo, neste caso por força de uma emergência sanitária, mais tempo para apurar os factos e a responsabilidade criminal. O direito de defesa não resulta, de modo algum, comprometido e o Estado não abusa do poder punitivo, nem frustra aquela exigência de previsibilidade das consequências da violação da norma penal: como mostra a própria disciplina da prescrição do crime (...) o momento em que se cumpre a prescrição é, na verdade, variável e em boa medida imprevisível antes da prática do facto, quando o agente nem sequer sabe se alguma vez será alvo de um procedimento criminal* (cfr. “Lockdown da justiça penal, suspensão da prescrição do crime e princípio da irretroatividade: um curto-circuito”, in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Separata, Ano 30, n.º 20, maio-agosto 2020, Gestlegal, pág. 312 e 313).

A solução preconizada legítima, por isso, a aplicação da suspensão da prescrição em razão do quadro de exceção sanitária e assegura o efeito útil das medidas implementadas para fazer face à emergência sanitária experienciada, que é a respetiva aplicabilidade aos procedimentos interrompidos pelo “lockdown” da justiça, em particular da justiça criminal (cfr. GATTA, GIAN LUIGI, Ob. Cit., pág. 313).

Muito embora a tese propugnada pelo sobredito autor se dirija às especificidades do ordenamento italiano, que prevê, no artigo 159.º do Código Penal Italiano, como causa de suspensão do prazo de prescrição do procedimento criminal “nos casos em que a suspensão do procedimento ou do processo penal é imposta por uma disposição especial da lei”, como se observou no Acórdão n.º 500/2021, “do

*ponto de vista da invocabilidade das garantias inerentes à proibição da retroatividade, a diferença entre o ordenamento jurídico português e o Direito italiano não é, porém, determinante: apesar de ter conhecimento de que o decurso do prazo de prescrição se suspenderá se e quando vier a ser determinada em lei posterior a suspensão do processo ou do procedimento, o agente que deva ser punido segundo o direito italiano não sabe, no momento em que decide praticar o ilícito-típico, se essa suspensão virá efetivamente a ocorrer, nem sobre durante quanto tempo vigorará na hipótese de vir a ser determinada, nem sobre as características do facto ou do acontecimento que venham a ditar essa eventual opção”.*

Também nesse ordenamento jurídico, no âmbito da legislação de emergência aprovada, foi consagrada a suspensão da prescrição do procedimento criminal, no artigo 83.º, n.º 4, *Decreto-legge 17 marzo 2020, n.º 18, Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*, que se afigura uma solução muito próxima à adotada no n.º 3 do artigo 7.º da Lei n.º 1-A/2020. Como se lê no Acórdão n.º 500/2021, a este respeito, *apesar de o Tribunal Constitucional italiano ter atribuído relevância à existência de uma norma de intermediação como a constante do proémio do artigo 159.º do respetivo Código Penal para concluir pela compatibilidade da norma constante do artigo 83.º, n.º 4, (...) com a proibição da retroatividade (Acórdão n.º 278 de 2020), não existe entre uma e outra solução qualquer diferença que possa ser considerada decisiva ou determinante do ponto de vista da proteção da confiança: em ambos os casos, a causa da suspensão do prazo de prescrição é integralmente determinada em lei ulterior ao momento da prática do ilícito-típico, sem que possa dizer-se, tendo em conta o carácter totalmente imprevisível dos acontecimentos que a determinaram, que a sua aplicação aos procedimentos pendentes frustre aquela exigência de previsibilidade das consequências da violação da norma penal a que responde a proibição da retroatividade in pejus.*

**2.3.2.** Além disso, a solução propugnada encontra eco na jurisprudência do TJUE e do TEDH.

Um importante ponto de evolução da compreensão do direito da União em matéria de direito criminal encontra-se na comumente designada *Saga Taricco*.

Na origem do Acórdão *Taricco*, de 8/09/2015 (processo C-105/14), está um pedido de reenvio prejudicial colocado pelo Tribunal de Cuneo, que levantou questões acerca da compatibilidade de norma reguladora da prescrição do procedimento criminal, aplicável à criminalidade fiscal em Itália, com os artigos 101.º, 107.º e 119.º do TFUE e o artigo 158.º, n.º 2, da Diretiva 2006/112, perguntando se o Direito da União se opõe à disposição de direito nacional. O TJUE afirmou, nessa decisão, que as medidas tomadas pelos Estados-Membros, para assegurar que casos graves de fraude dos interesses financeiros da União sejam punidos com sanções efetivas e dissuasoras, *devem ser as mesmas que os Estados-Membros tomam para combater os casos de fraude do mesmo grau de gravidade que seja lesiva dos seus próprios interesses financeiros* (cfr. Acórdão do TJUE de 8 de setembro de 2015, Processo C-105/14, ponto 43); e que a consagração de uma regra como a do artigo 160.º do Código Penal Italiano que limita, em caso de interrupção da prescrição, o prolongamento do prazo máximo até um quarto da duração inicial, quando aplicável a casos de fraude grave, que possa acarretar a não punição dos respetivos factos, dada a complexidade e a duração do procedimentos penais, *há que considerar que as medidas previstas pelo direito nacional para combater a fraude e qualquer outra atividade ilegal lesivas dos interesses financeiros da União não podem ser tidas como efetivas e dissuasoras, o que é incompatível com o artigo 325.º, n.º 1, TFUE, com o artigo 2.º, n.º 1, da Convenção PIF e com a Diretiva 2006/112, lida em conjugação com o artigo 4.º, n.º 3, TUE* (cfr. pontos 46 e 47).

Ainda que o TJUE tenha evidenciado que a desaplicação do direito nacional *deverá ser materializada* com respeito pelos direitos fundamentais dos visados, decorre da decisão preconizada que, neste caso, o afastamento das regras sobre prescrição do procedimento, em particular sobre prazos interrompidos, não viola o artigo 49.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Com evidência João Miguel Cabral, partindo da premissa de que a aplicação das normas do ordenamento jurídico italiano sobre prescrição conduziria à impunidade de tais ilícitos, o TJUE considera que a sua desaplicação não acarreta um encurtamento do prazo prescricional geral aplicável aos procedimentos criminais pendentes. Por essa razão, na ótica daquele Tribunal, não se verifica *uma violação do princípio da legalidade pois que a conduta assacada aos arguidos preenchia, à data do seu cometimento, o mesmíssimo tipo incriminatório ora imputado e era já então passível de penalização com sanções equivalentes às*

*atualmente previstas* (cfr. “A Saga Taricco entre a Efetividade do Direito da União e da Tutela dos Direitos Fundamentais”, in “Estudos em Homenagem ao Conselheiro Presidente Joaquim Sousa Ribeiro”, Volume I Direito Constitucional, 2019, Tribunal Constitucional, Almedina, pág. 776).

Subsequentemente, por se suscitarem pertinentes dúvidas no seio dos tribunais italianos, com respeito à solução acolhida pelo TJUE, que poderia acarretar uma preterição do princípio da legalidade criminal, porquanto poderia obrigar à aplicação de prazos de prescrição mais longos do que aqueles que se encontravam inicialmente previstos antes do Acórdão *Taricco*, o Tribunal Constitucional Italiano formulou um novo pedido de reenvio prejudicial ao TJUE, questionando se a fórmula resultante do Acórdão *Taricco* (i) se acha *suficientemente precisa*; (ii) se contraria o princípio da legalidade, assumindo que o Estado-Membro categorize a prescrição como direito penal substantivo e (iii) se contraria os princípios supremos da ordem constitucional italiana (cfr. ponto 20 do Acórdão de 5/12/2017).

A resposta do TJUE deu origem ao Acórdão *M.A.S. e M.B. (ou Taricco II)*, de 5 de dezembro de 2017 (processo C-42/17), no qual – apesar de pacificar tal diferendo, admitindo que o juiz nacional não tem obrigação de desaplicar disposições internas sobre prescrição no caso de concluir que as mesmas conflituam com direitos dos arguidos, *em razão da falta de precisão da lei aplicável ou devido à aplicação retroativa de uma legislação que impõe condições de incriminação mais severas do que as vigentes no momento em que a infração foi cometida* – reitera o entendimento de que a aplicação imediata da fórmula *Taricco* pelo juiz nacional, prorrogando um prazo de prescrição com conseqüente abrangência dos factos ainda não prescritos, não acarretará uma violação do princípio da legalidade (cfr. pontos 40 a 43).

Sobre o princípio da legalidade criminal, consagrado no artigo 49.º da CDFUE, que, nos termos do n.º 3 do artigo 52.º, da Carta, tem o mesmo sentido e âmbito que o direito garantido pela CEDH, no respetivo artigo 7.º, n.º 1, o mesmo obriga a que as disposições penais respeitem certas *exigências de acessibilidade e de previsibilidade*, quanto à definição da infração e à determinação da medida de pena; e, no tocante ao princípio da não retroatividade da lei penal, opõe-se ao sancionamento criminal de um comportamento que não seja proibido por uma regra nacional adotada antes de a infração imputada ser cometida ou agravar o regime de responsabilidade penal de quem é objeto desse processo (cfr. pontos 55 a 57 do Acórdão, onde se faz expressa menção à jurisprudência do TEDH mobilizada no caso concreto; e Cabral, João Miguel, Ob. Cit., pág. 802).

A construção perfilhada pelo TJUE, nos dois arestos da Saga *Taricco*, posiciona-se na mesma linha jurisprudencial do TEDH, no sentido de a proibição da retroatividade em matéria de prescrição poder ter por referência o *terminus* do prazo de prescrição, previsto na lei em vigor à data da prática dos factos, uma vez que *o artigo 7.º da CEDH não impede a aplicação imediata aos procedimentos em curso das leis que estendem prazos de prescrição, quando os factos imputados ainda não tenham prescrito e quando essa extensão não seja arbitrária* (cfr. Acórdão de 22 de junho de 2000, proferido no *Caso Coëme and Others v. Belgium*; Acórdão de 8 de dezembro de 2009, proferido no *Caso Cesare Previti v. l'Italie*; ponto 22 do Acórdão n.º 500/2021; e Gatta, Gian Luigi, Ob. Cit. pág. 316).

**2.3.3.** Muito embora a apreciação da conformidade constitucional da aplicação da causa de suspensão da prescrição prevista nos n.ºs 3 e 4 do artigo 7.º da Lei n.º 1-A/2020 aos procedimentos em curso se tenha feito por referência à sua natureza criminal, os argumentos que sustentam o presente juízo de não inconstitucionalidade são replicáveis para os procedimentos de natureza contraordenacional. Com efeito, e não obstante a jurisprudência do Tribunal se encontrar estabilizada no sentido de os princípios constitucionais com relevo em matéria penal não serem transponíveis, com a mesma *extensão e intensidade*, para o domínio contraordenacional (cfr. entre outros Acórdãos n.ºs 344/93, 278/99, 160/04, 537/2011, 85/2012, 76/2016, 297/2016 e 175/2021), é para nós claro, na senda do decidido no Acórdão n.º 500/2021, que, *“no que diz respeito à proibição constitucional da retroatividade in pejus, isso significa que ela se estenderá ao direito contraordenacional somente enquanto manifestação nuclear da função de garantia do princípio da legalidade, exigida pela ideia de Estado de Direito e oponível ao arbítrio ex post facto”*.

Assim, pelos fundamentos e considerações jurídicas acima expendidas, concluímos que a interpretação extraída do artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, no sentido de ser aplicável a causa de suspensão da prescrição do procedimento aí prevista aos procedimentos contraordenacionais pendentes aquando da entrada em vigor daquele diploma, não viola o princípio da proibição da aplicação retroativa da lei penal *in malam partem*, consagrado no artigo 29.º, n.ºs 1 e 4, da CRP.

### III – Decisão

3. Em face do exposto, decide-se negar provimento ao recurso e, em consequência:

a) Não julgar inconstitucional a interpretação do artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, no sentido “*de que a causa de suspensão dos prazos de prescrição do procedimento contraordenacional aí prevista se aplica aos prazos que, à data da sua entrada em vigor, se encontram já em curso*”;

b) Condenar o *Recorrente* nas custas do recurso, fixando-se a taxa de justiça em 25 unidades de conta, com base na ponderação dos critérios referidos no artigo 9.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 303/98, de 7 de outubro (*cf.* o artigo 6.º, n.º 1, do mesmo diploma).

Lisboa, 29 de julho de 2021 - *José João Abrantes* - *Pedro Machete* - *Maria de Fátima Mata-Mouros* (Com declaração) - *João Pedro Caupers*

Atesto o voto de conformidade do Senhor Conselheiro Teles Pereira.

*José João Abrantes*

## DECLARAÇÃO DE VOTO

1. Votei a decisão do presente acórdão, mas não posso acompanhar a sua fundamentação.

Tal como a maioria, entendo que não é inconstitucional a interpretação do artigo 7.º, n.ºs 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, no sentido «de que a causa de suspensão dos prazos de prescrição do procedimento contraordenacional aí prevista se aplica aos prazos que, à data da sua entrada em vigor, se encontram já em curso».

No entanto, afasto-me da fundamentação do presente acórdão, por considerar que a referida norma só não é inconstitucional porque se inscreve no âmbito de um processo contraordenacional, está enquadrada por uma situação excecional de emergência e corresponde a uma situação em que a lei nova se aplica a um prazo já em curso, mas ainda não completado.

Com efeito, o contexto de estado de exceção que vivemos justifica a aplicabilidade da nova causa de suspensão do prazo de prescrição a processos por contraordenações iniciados antes da sua vigência (*i.e.*, por factos cometidos antes do início da vigência da lei que prevê a nova causa de suspensão) desde que aquele prazo ainda não tenha atingido o seu termo final. Trata-se de uma solução que responde, de forma proporcional, às necessidades impostas pela tutela de outros interesses jurídico-constitucionais, designadamente o controlo da epidemia da doença Covid-19. A necessidade de restringir os contactos sociais entre indivíduos teve implicações na administração da justiça, levando a uma paragem forçada do andamento dos processos contraordenacionais o que justificou a suspensão dos prazos para a prática dos atos processuais e, conseqüentemente, a justa medida da aplicação aos processos contraordenacionais pendentes da nova causa de suspensão do prazo de prescrição.

2. Esta ponderação não pode, porém, ser estendida aos processos de natureza criminal.

O princípio da proibição de aplicação retroativa da lei nova desfavorável ao arguido é valorado de uma forma especial pelo nosso legislador constituinte, sendo tão importante que nem em situação de estado de sítio ou de

emergência pode ser suspenso no que respeita a matéria criminal, como decorre do artigo 19.º, n.º 6, da Constituição – que refere que «A declaração do estado de sítio ou do estado de emergência **em nenhum caso** pode afetar (...) a não retroatividade da lei criminal». Esta proibição inclui todas as dimensões de retroatividade, abrangendo também, naturalmente, a aplicação a processos já pendentes de uma nova causa de suspensão do prazo de prescrição cujo termo não se mostre ainda atingido (a designada retrospectividade ou retroatividade inautêntica).

Da conjugação do artigo 29.º, n.ºs 1 e 4, da CRP, resulta que ninguém pode ser sentenciado criminalmente senão em virtude de lei anterior que declare punível a ação ou a omissão, nem sofrer medida de segurança cujos pressupostos não estejam fixados em lei anterior, sendo ainda que ninguém pode sofrer pena ou medida de segurança mais graves do que as previstas no momento da correspondente conduta ou da verificação dos respetivos pressupostos, aplicando-se retroativamente as leis penais de conteúdo mais favorável ao arguido. Nos termos do artigo 2.º, n.º 1, do Código Penal, o momento de aplicação da lei penal no tempo é o da prática que leva à consumação do crime, sendo por conseguinte retroativa toda a aplicação a esses factos de lei que for posterior a esse momento. Em conformidade, o n.º 4 do artigo 2.º do Código Penal prescreve ainda que, quando as disposições penais vigentes no momento da prática do facto punível forem diferentes das estabelecidas em leis posteriores, é sempre aplicado o regime que concretamente se mostrar mais favorável ao agente.

Ora, no presente Acórdão, o Tribunal altera a sua jurisprudência anterior sobre esta matéria. Esta jurisprudência tinha sido ainda recentemente reafirmada pelo Plenário no Acórdão n.º 319/2021, proferido em matéria contraordenacional, em que, estando também em causa a introdução de novas causas, bem como a eliminação de outras, de suspensão do prazo de prescrição do procedimento que ainda não atingira o seu termo, se considerou, no seu ponto 5, que «as normas sobre prescrição do procedimento, para além da indiscutível vertente processual, têm natureza substantiva [o que] determina, no domínio da aplicação da lei no tempo, a sujeição das respetivas normas ao princípio da aplicação retroativa do regime concretamente mais favorável ao agente da infração [significando] que não pode ser aplicada lei sobre prescrição que se revele, em concreto, *mais gravosa* do que a vigente à data da prática dos factos, bem como deve ser aplicado retroativamente o regime prescricional que eventualmente se mostre, em concreto, mais favorável». Diferentemente, o presente Acórdão (acompanhando o Acórdão n.º 500/2021, da 3.ª Seção), introduz inovatoriamente uma diferenciação na natureza das causas de suspensão do prazo de prescrição do procedimento criminal assente na sua finalidade e razão de ser, considerando que a aplicação imediata de uma nova causa de suspensão a processos em curso não colide com as garantias asseguradas pelo princípio da proibição da aplicação retroativa da lei penal, quando no momento da sua entrada em vigor, o prazo de prescrição já se tinha iniciado e, apesar de se encontrar em curso, não se havia ainda extinto (ponto 2.3.1). Desta forma, relativiza a natureza das causas de suspensão do prazo de prescrição, criando um fator de incerteza na sua aplicação. Para além disso, importa para o domínio penal uma lógica de diferenciação entre tipos de retroatividade que, em sede da jurisprudência constitucional, tem vindo a ser usada especialmente em matéria tributária, enfraquecendo a tutela das situações em que a alteração introduzida pela lei nova produz efeitos sobre uma situação ainda não estabilizada, o que, não só contradiz a sua jurisprudência dominante em matéria criminal, como cria um precedente que desvirtua o regime constitucional da lei criminal de há muito adquirido. Cabia ao Tribunal Constitucional defendê-lo contra o perigo de um poder penal discricionário.

Surpreendentemente, neste Acórdão, o Tribunal, invertendo jurisprudência sedimentada que afirma que a prescrição do procedimento criminal constitui para o arguido uma garantia material e não meramente procedimental (v. Acórdãos n.º 445/2012 e n.º 297/2016) e que refuta a doutrina germânica por excluir da garantia da legalidade criminal as causas de suspensão da prescrição (v. Acórdão do Plenário n.º 183/2008), faz recuar a proteção do princípio da proibição da aplicação retroativa da lei criminal *in pejus*, ao considerar que está fora do âmbito de proteção daquele princípio a aplicação imediata de uma nova causa de suspensão a processos em curso quando no momento da sua entrada em vigor, o prazo de prescrição já se tenha iniciado mas ainda não se mostre extinto.

Ignora-se assim que, independentemente da discussão dogmática em torno da natureza da prescrição do procedimento criminal, as normas relativas à prescrição, seus prazos e causas de suspensão ou interrupção se inserem nas designadas “normas processuais materiais” que se encontram vinculadas ao princípio da legalidade por comportarem elementos relativos à punibilidade do agente. De resto, mesmo em matéria processual, em que vigora a regra da aplicação imediata da lei nova, o nosso ordenamento jurídico introduz decisivas limitações à mesma quando dela derive um agravamento sensível e ainda evitável da situação processual do arguido (artigo 5.º, n.º 2, alínea *a*), do Código de Processo Penal).

É certo que o presente Acórdão é proferido no âmbito de um processo contraordenacional e que a jurisprudência constitucional sempre ressaltou que a extensão dos princípios constitucionais em matéria criminal não vale “com o mesmo rigor” ou “com mesmo grau de exigência” para o ilícito de mera ordenação social cuja natureza autónoma permite uma maior margem de conformação por parte do legislador. No entanto, a fundamentação do Acórdão não diferencia a força vinculativa do princípio da proibição da retroatividade da lei nova desfavorável ao arguido em sede de processo criminal e em sede de processo contraordenacional, nem sequer no contexto de um estado de emergência. Isso impõe a conclusão de que o que aqui é dito para o âmbito contraordenacional também vale para o âmbito criminal.

Por outro lado, ao contrário da tendência de expansão dos princípios constitucionais com relevo em matéria penal que caracterizou a jurisprudência que tem vindo a estender a sua aplicação ao domínio contraordenacional, (v., por todos, os Acórdãos n.º 201/2014 e 297/2016), o presente Acórdão, lamentavelmente, vem permitir a importação para o domínio penal de uma solução que apenas é admissível no âmbito contraordenacional em contexto de estado de emergência, diminuindo o âmbito de proteção de um princípio fundamental do direito criminal. Abandona-se a visão garantística para abraçar a securitária.

Por todas estas razões não posso acompanhar a fundamentação do Acórdão.

Diferentemente da maioria, entendo que a análise da conformidade constitucional da norma em apreciação não dispensa o confronto com os limites à suspensão do exercício de direitos em estado de emergência inscritos no artigo 19.º, n.º 6, da CRP.

### 3. Vejamos:

A norma em análise, sendo extraída do artigo 7.º, n.º 3 e 4, da Lei n.º 1-A/2020, de 19 de março, constitui legislação de emergência, emitida numa situação de exceção.

Surge na sequência da declaração do estado de emergência pelo Decreto do Presidente da República n.º 14-A/2020, de 18 de março, procedendo à ratificação dos efeitos do Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março (que estabeleceu medidas excecionais e temporárias relativas à situação epidemiológica do novo Coronavírus – Covid 19), e à aprovação de medidas excecionais e temporárias de resposta à situação.

No seu artigo 7.º, n.º 1, a Lei n.º 1-A/2020 regulou a prática de atos processuais e procedimentais durante a «situação excecional de prevenção, contenção, mitigação e tratamento da infeção epidemiológica por SARS-CoV-2 e da doença COVID-19» e no n.º 3 considerou essa situação excecional causa de suspensão dos prazos de prescrição e caducidade (do n.º 4 resulta a prevalência da referida regra de suspensão dos prazos sobre quaisquer regimes que estabeleçam prazos máximos de prescrição).

Estamos perante uma legislação aprovada no contexto de excecionalidade que justificou a declaração de estado de emergência e por causa dele. As medidas aí constantes inserem-se num universo mais vasto de normas editadas para dar resposta a esta situação. Nessa medida, não faz sentido sustentar que a limitação decorrente do artigo 19.º, n.º 6, da Constituição não se aplica neste caso. O contrário seria admitir que apesar de o Presidente da República não poder suspender estes direitos fundamentais através de declaração de estado de sítio ou de emergência, isso não impediria a Assembleia da República, através de uma lei contemporânea, ou o Governo, na utilização de poderes

fora do contexto do estado de emergência, de alcançar o mesmo resultado material, constitucionalmente vedado.

Além disso, é contraditório afastar a aplicação do regime constitucional do estado de emergência, num momento, por um motivo formal – como o acórdão faz no ponto 2.1.4. – e posteriormente, noutro momento (ponto 2.3.1. do acórdão), invocar a mesma situação de emergência como fundamento da admissibilidade da restrição do direito fundamental em causa.

**4.** Por estas razões não posso concordar com a limitação do escrutínio da constitucionalidade da norma ao confronto direto e exclusivo com a proibição da aplicação da lei penal desfavorável consagrado no artigo 29.º, n.ºs 1 e 4, da Constituição por afastamento do parâmetro do artigo 19.º, n.º 6, nos moldes indicados no acórdão, *i.e.*, por a norma se inserir numa lei da Assembleia da República (ponto 2.1.4. do acórdão).

Efetivamente, resultando a questão de um preceito instituído no âmbito do estado de emergência, incontornável se torna verificar se se mostram respeitados os limites do artigo 19.º, n.º 6, da Constituição.

É a esta luz que se deve analisar se a aplicação da causa de suspensão da contagem do prazo de prescrição por força da situação de emergência sanitária a processos em curso colide com o princípio da legalidade criminal - na vertente da proibição de aplicação retroativa da lei nova desfavorável ao arguido, princípio consagrado do artigo 29.º, n.º 4, da Constituição.

**5.** A declaração do estado de exceção constitucional só pode afetar a normalidade constitucional nos termos e com os limites previstos na Constituição (artigo 19.º, n.º 7, da Constituição).

A suspensão de direitos no estado de emergência prevista no n.º 3 do artigo 19.º da CRP não pode ser ilimitada. Está sujeita à cláusula de inviolabilidade de alguns direitos. Existem, com efeito, certos direitos fundamentais que, pura e simplesmente, não podem ser afetados pelo estado de exceção constitucional. Esses direitos estão individualizados no n.º 6 do artigo 19.º, aí se estabelecendo que o estado de emergência em nenhum caso pode afetar a não retroatividade da lei criminal.

É importante entender que «O critério de seleção destes direitos absolutamente garantidos contra os estados de exceção parece obedecer a dois aspetos: (a) serem direitos com intimidade ou proximidade com os valores pessoais fundamentais, ou seja, a vida, o estatuto pessoal, a segurança e a liberdade de consciência; (b) tratar-se de direitos de defesa, mais do que de direitos de ação dos cidadãos, pelo que em princípio não perturbam os objetivos do estado de exceção» (J. J. Gomes Canotilho e V. Moreira, *Constituição da República Portuguesa – Anotada*, vol. I, 4.ª ed. revista, 2014, Coimbra Editora, p. 402).

Ora, o estado de emergência caracteriza-se pela verificação de perigos graves para a existência do Estado, a segurança e a organização da coletividade, que não podem ser eliminados pelos meios normais previstos na Constituição e que, por isso, exigem medidas excepcionais. Manifesto se afigura, assim, que os limites a essas medidas excepcionais se caracterizam pela dignidade dos bens protegidos. Constituindo um limite aos efeitos do estado de exceção, concretamente um limite à suspensão de direitos necessária para assegurar o retorno à normalidade constitucional, mal se compreenderia que existissem limites a essa suspensão para lá do núcleo estrito e essencial de subsistência do Estado de direito democrático.

As providências excepcionais impostas pela situação de necessidade têm de ser percebidas como providências de defesa da Constituição o que pressupõe que os limites a essas providências se contenham na defesa dos princípios e valores constitucionais inultrapassáveis num Estado de direito democrático.

Neste contexto, a proibição de retroatividade da lei criminal ressalvada no artigo 19.º, n.º 6, entre os direitos invioláveis em estado de exceção, não pode deixar de ser compreendida de forma estrita na

sua dimensão de proibição aplicável exclusivamente ao processo criminal, enquanto instrumento de defesa dos valores humanos essenciais e bens jurídicos mais sensíveis na vida em sociedade, em especial a liberdade individual.

O processo contraordenacional não protege esses valores, sendo exclusivamente patrimonial o bem atingido pela coima.

Por conseguinte, a proibição da retroatividade enquanto limite ao estado de exceção não pode deixar de ater-se exclusivamente à lei que a Constituição expressamente designa no artigo 19.º, n.º 6, e esta é a “lei criminal”.

5. Entendo, assim, que a norma em causa não é inconstitucional, desde logo, por, ao incidir em matéria contraordenacional, não violar o artigo 19.º, n.º 6, que apenas proíbe a aplicação retroativa da lei nova desfavorável ao arguido no âmbito criminal.

Sem prejuízo da extensão ao processo contraordenacional da proteção do princípio da proibição da retroatividade penal (em consonância, de resto, também com artigo 282.º, n.º 3, da CRP), num quadro de emergência sanitária coberta pelo estado de exceção, a proibição constitucional da retroatividade da lei penal desfavorável ao arguido (artigo 29.º, n.º 4, da Constituição), impõe uma apreciação menos exigente no processo contraordenacional do que no processo criminal (já que só neste âmbito se encontra proibida a aplicação retroativa da lei nova desfavorável ao arguido).

Ora, num tal quadro, a norma em apreciação encontra justificação no estado de emergência que vigorou, exclusivamente por se reportar a ilícitos de mera ordenação social e se aplicar aos prazos que, embora já em curso à data da sua entrada em vigor, ainda não se mostravam completados.

Repito, no entanto, que uma tal ponderação não pode, de forma alguma, ser estendida aos processos de natureza criminal.

*Maria de Fátima Mata-Mouros*

