



ACÓRDÃO N.º 216/10

De 1 de Junho de 2010

Não julga inconstitucional a norma do artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, com a redacção dada pela Lei n.º 47/2007, de 28 de Agosto (exclui a possibilidade de concessão de apoio judiciário a pessoas colectivas com fins lucrativos).

Processo: n.º 952/09.

Recorrente: Particular.

Relator: Conselheiro Pamplona de Oliveira.

SUMÁRIO:

I – A jurisprudência do Tribunal Constitucional tem admitido que não decorre da Constituição que as entidades com fins lucrativos sejam equiparadas às pessoas singulares e às pessoas colectivas com fins não lucrativos para efeito do acesso à justiça através da concessão generalizada do patrocínio judiciário gratuito em casos de insuficiência económica.

II – A promoção das condições positivas de acesso aos tribunais nos casos de insuficiência económica não tem o mesmo significado quanto a pessoas singulares e quanto a pessoas colectivas com fim lucrativo, que devem, por imposição legal, integrar na sua actividade económica os custos com a litigância judiciária que desenvolvem, assim assegurando a protecção dos interesses patrimoniais da universalidade dos credores e do próprio interesse geral no desenvolvimento saudável da economia.

III – A relatividade do conceito de insuficiência económica autoriza que a necessidade de protecção jurídica seja aferida em face de uma situação de disponibilidade económica que a ordem jurídica impõe tipicamente à pessoa colectiva que prossegue fins lucrativos.

Acordam na 1.ª Secção do Tribunal Constitucional:

I — Relatório

1. A., Lda., pessoa colectiva n.º, com sede em Cascais, impugnou no Tribunal Judicial de Tavira a decisão do Instituto de Segurança Social, Centro Distrital de Segurança Social de Lisboa, que lhe indeferiu o apoio judiciário na modalidade de dispensa de taxa de justiça e demais encargos com o processo. O indeferimento fundamentou-se no artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, que nega o direito à protecção jurídica a pessoas colectivas com fins lucrativos. Por sentença, o Tribunal Judicial de Tavira negou provimento à impugnação, mantendo a decisão do Instituto de Segurança Social que indeferira a pretensão da recorrente. Diz a sentença:

«(...)

O que o princípio da igualdade proíbe são as discriminações não razoáveis, ou seja, ele comporta a ideia de que deve ser tratado por igual o que é igual e de modo diferente o que diferente for, e o direito de acesso à justiça e aos tribunais é essencialmente um direito individual da pessoa singular (...).

No plano do acesso ao direito e aos tribunais existe significativa diferença entre quem tem de aceder a juízo no exercício de uma actividade organizada em termos de obtenção de lucro (...) e aqueles que o fazem a outro título, ou seja, a generalidade dos cidadãos.

A condição específica de agentes económicos com fins lucrativos, em termos de razoabilidade, justificava a distinção de tratamento em matéria de apoio judiciário entre, por um lado, as sociedades (...) e, por outro, as pessoas morais e os cidadãos em geral.

A ideia que está insita nesta diferenciação é a de que, no limite, ou seja, quando as referidas entidades não tiverem fundos para constituírem advogado ou pagar a taxa de justiça e os encargos dos processos respectivos, inexiste válido motivo para sustentar a sua viabilidade porque, na verdade, estão a prejudicar a economia global. (...).

Não vislumbramos, então, que a norma que fundamentou o indeferimento do pedido seja inconstitucional por violação do disposto no artigo 20.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, porquanto o direito à protecção jurídica constitucionalmente consagrado visa os cidadãos sendo um direito eminentemente pessoal, permitindo a Constituição a sua restrição quanto às pessoas colectivas face ao disposto no n.º 2 do artigo 12.º da CRP(...)

Nesta conformidade, (...) decide-se recusar provimento à impugnação judicial da recorrente por manifesta inviabilidade, mantendo-se a decisão proferida pela Segurança Social que indeferiu liminarmente o pedido de protecção jurídica.

(...)»

2. É desta decisão que a A. interpõe recurso para o Tribunal Constitucional, ao abrigo do disposto nos artigo 70.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro (LTC), nos seguintes termos:

«(...) não se conformando com a dourada sentença, vem interpor recurso para o Tribunal Constitucional, ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do art. 70.º, da Lei 28/82 para apreciação da seguinte questão:

(...) a verificação e declaração de inconstitucionalidade da norma insita no número 3 do artigo 7.º do Decreto-Lei 34/04 por violação do disposto no artigo 20.º, n.º 1 da CRP e o princípio da igualdade que pode, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 12.º da CRP, ser aplicados às pessoas colectivas.

(...) A recorrente entende que a referida norma viola os princípios da indefesa e do processo equitativo consagrados no artigo 20.º e o direito ao recurso previsto no artigo 32.º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa. (...)»

3. O recurso foi admitido. A recorrente alega, essencialmente, que apesar de ser pessoa colectiva com fins lucrativos, não tem capacidade financeira para custear a demanda que não intentou, considerando não poder exigir-se que as pessoas colectivas tenham maior disponibilidade financeira do que as pessoas singulares, sendo que sem o recurso ao apoio judiciário e face à situação financeira e custos judiciais, fica vedado o acesso à justiça pela recorrente, o que viola o disposto no artigo 20.º, n.º 1, da Constituição.

Conclui assim:

«(...)

- I - Apesar de ser pessoa colectiva com fins lucrativos, a Requerente, como outras empresas, pode não ter capacidade financeira, como não tem, para custear a demanda que não intentou.
 - II - As custas judiciais podem ser, em determinados processos, elevadas e não se pode exigir que as pessoas colectivas tenham maior disponibilidade financeira do que as pessoas singulares.
 - III - Sem o recurso ao apoio judiciário e face à situação financeira e custos judiciais, à Requerente ficaria vedado o acesso à justiça.
 - IV - Esse facto, viola, frontalmente, o disposto no artigo 20.º n.º 1 da CRP.
 - V - Apesar do fim da pessoa colectiva poder ser distinto, o que interessará para a aplicação desta norma é a situação de insuficiência económica em que cada uma delas estará em determinado momento.
 - VI - Se uma pessoa colectiva, apesar de ter fins lucrativos, estiver em situação de insuficiência económica ela não estará em condições diferentes, em termos de acesso à justiça, de uma outra pessoa colectiva sem fins lucrativos na mesma situação de insuficiência.
 - VII - Por outro lado, a norma em crise foi interpretada no sentido de indeferir o apoio judiciário em todas as suas modalidades sem sequer se curar em saber a situação de facto da sociedade requerente e o valor das custas processuais do caso em apreço.
 - VIII - Existem já dois acórdãos do Tribunal Constitucional a pugnar pela inconstitucionalidade desta norma, um deles tirado num caso idêntico aos dos autos em que as partes eram as mesmas: Processo 822/09 da 2.ª Secção; Processo 279/09 da 2.ª Secção.
 - IX - A recorrente entende que a norma ínsita no número 3 do artigo 7.º do DL 34/04 viola os princípios da indefesa e do processo equitativo consagrados no artigo 20.º e o do direito ao recurso previsto no artigo 32.º n.º 1 da Constituição da República Portuguesa.
 - X - A aplicação da dita norma no sentido em que foi interpretada e aplicada impede a recorrente de prosseguir a sua defesa nos autos onde corre a acção principal pelo que há toda a utilidade da pronúncia em sede de recurso de constitucionalidade.
- Pelo exposto a Requerente solicita a verificação e declaração de inconstitucionalidade da norma ínsita no número 3 do artigo 7.º do DL 34/04 por violação do disposto no artigo 20.º n.º 1 da CRP e o princípio da igualdade que pode, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 12.º da CRP, ser aplicado às pessoas colectivas. (...)»

4. O Instituto de Segurança Social recorrido não apresentou alegação.

II – Fundamentação

5. A recorrente interpôs recurso da sentença do Tribunal de Tavira alegando que o artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, na redacção dada pela Lei n.º 47/2007, de 28 de Agosto, é inconstitucional (a referência ao Decreto-Lei n.º 34/2004, de 19 de Fevereiro, dever-se-á a lapso manifesto).

Conforme jurisprudência consolidada neste Tribunal, apenas pode conhecer-se das normas que hajam sido efectivamente aplicadas ou desaplicadas por parte do tribunal *a quo*. A decisão recorrida centrou-se na questão suscitada pela recorrente que impugnou a regra, geral, que recusa a concessão de apoio judiciário a pessoas colectivas com fins lucrativos, prevista no artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, na

redacção dada pela Lei n.º 47/2007, de 28 de Agosto, sem consideração de condições especiais que possam caracterizar a situação do requerente.

É, portanto, este o sentido da norma do artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, na redacção dada pela Lei n.º 47/2007, de 28 de Agosto, que constitui o objecto do presente recurso.

6. A recorrente entende que a norma do artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, na redacção dada pela Lei n.º 47/2007, de 28 de Agosto, é inconstitucional por tratar de modo diverso as pessoas colectivas com fins lucrativos e as que não visam fins lucrativos, invocando que a insuficiência de meios económicos pode ocorrer em qualquer dos casos.

Na verdade, embora o artigo 7.º, n.º 1, da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, na redacção dada pela Lei n.º 47/2007, de 28 de Agosto (doravante apenas designada por Lei n.º 34/2004), diga que «têm direito a protecção jurídica (...) os cidadãos nacionais e da União Europeia, bem como os estrangeiros e os apátridas com título de residência válido num Estado-membro da União Europeia, que demonstrem estar em situação de insuficiência económica», o n.º 3 do mesmo preceito passou a prever, por força da redacção conferida pela Lei n.º 47/2007, que «as pessoas colectivas com fins lucrativos e os estabelecimentos individuais de responsabilidade limitada não têm direito a protecção jurídica». O n.º 4 concede o direito ao apoio judiciário às pessoas colectivas sem fins lucrativos.

O n.º 1 do artigo 20.º da Constituição, na redacção introduzida pela revisão constitucional de 1997, dispõe que «a todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos», acrescentando o n.º 2 que «todos têm direito, nos termos da lei, à informação e consulta jurídicas, ao patrocínio judiciário e a fazer-se acompanhar por advogado perante qualquer autoridade».

Mas a verdade é que o artigo 20.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição se inscreve no âmbito dos direitos fundamentais irradiantes do valor que é conferido à dignidade da pessoa humana. O acesso ao direito e à justiça é, aliás, um direito consagrado na Declaração Universal dos Direitos Humanos e na Convenção Europeia dos Direitos do Homem, o que levou o Conselho da Europa a aprovar a Resolução e a Recomendação [n.º (78)8 e n.º (93)1, respectivamente] no sentido de assegurar o acesso efectivo ao direito e à justiça das pessoas em situação de “grande pobreza”.

Ora, como é sabido, os direitos fundamentais são primordialmente direitos das pessoas singulares, não sendo legítimo equiparar, a estas, as pessoas colectivas, como titulares de tais direitos.

Pelo contrário, a Constituição estabelece uma limitação a tal correspondência, ao dispor no n.º 2 do seu artigo 12.º que «as pessoas colectivas gozam dos direitos e estão sujeitas aos deveres compatíveis com a sua natureza». Tal permite concluir que a Constituição não equipara as pessoas colectivas às pessoas singulares, apenas garantindo àquelas os direitos que se mostrarem compatíveis com a sua natureza.

Não há dúvida de que a garantia de acesso ao direito e aos tribunais é um direito compatível com a natureza das pessoas colectivas; aliás, é bem certo que as entidades jurídicas que se dedicam a uma determinada actividade económica em busca de lucro suportam um elevado risco de se verem demandadas, ou de ter que demandar, aquelas com quem celebram os negócios que representam verdadeiramente o cerne da vida empresarial.

A questão que agora nos ocupa tem precisamente a ver com a circunstância de, conforme se viu já, a lei não permitir a concessão de apoio judiciário às pessoas colectivas com fins lucrativos.

7. A evolução legislativa dá conta do paralelo que tem sido seguido, no que concerne à disciplina do apoio judiciário, pelas soluções adoptadas em matéria de custas judiciais.

No domínio do Estatuto Judiciário, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 22 779, de 29 de Junho de 1943 e no Decreto-Lei n.º 33 548, de 3 de Fevereiro de 1944, a assistência judiciária apenas era concedida aos “pobres”, os indivíduos que não possuíam bens ou rendimentos capazes de sustentar as despesas do pleito.

O Decreto-Lei n.º 44 329, de 8 de Maio de 1962, aprovou o Código das Custas, que vigorou por mais de três décadas, até ser revogado pelo Decreto-Lei n.º 224-A/96, de 26 de Novembro. As únicas pessoas

colectivas beneficiárias de isenção subjectiva eram as pessoas colectivas de utilidade pública administrativa, as instituições de segurança social e as instituições de previdência social de inscrição obrigatória e as instituições particulares de solidariedade social [artigo 2.º, alíneas *f*), *g* e *h*), do Código das Custas Judiciais, com a redacção originária do Decreto-Lei n.º 224-A/96, de 26 de Novembro, rectificado nos termos da Declaração de Rectificação n.º 4-B/97, de 31 de Janeiro]. Exceptuadas as isenções previstas em lei avulsa, o artigo 3.º, n.º 3, do Código das Custas apenas previa isenção para as pessoas colectivas de utilidade pública administrativa.

A Lei n.º 7/70, de 9 de Junho, (regulamentada pelo Decreto n.º 562/70, de 18 de Novembro) concedeu direito à “assistência” (que compreendia dispensa total ou parcial de preparos e do prévio pagamento de custas e, bem assim, o patrocínio oficioso) a todos aqueles que se encontrassem em situação económica que lhes não permitia custear as despesas normais do pleito. O benefício era extensivo às pessoas colectivas, às sociedades e a outras entidades com personalidade judiciária.

No Código das Custas Judiciais apenas se previa a dispensa do pagamento de taxa de justiça inicial e subsequente dos interessados que vão a juízo apresentar-se à falência e nas falências (artigo 29.º, n.ºs 1 e 3, do Código das Custas Judiciais na redacção originária do Decreto-Lei n.º 224-A/96). Antes, o Código das Custas apenas previa neste mesmo caso a dispensa dos preparos subsequentes (artigos 97.º, n.º 3, e 100.º do Código das Custas aprovado pelo Decreto-Lei n.º 44 329, de 8 de Maio de 1962, alterado pelos Decreto-Lei n.º 49 213, de 29 de Agosto de 1969, Decreto-Lei n.º 366/80, de 10 de Setembro, Decreto-Lei n.º 212/89, de 30 de Junho e artigo 97.º, n.º 5, e 100.º após a redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 387-D/87, de 29 de Dezembro).

O Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, (com a mesma data do Decreto-Lei n.º 387-D/87 que alterou o Código das Custas então em vigor), regulamentado pelo Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Setembro, entrou em vigor em 26 de Novembro de 1988, dispondo no artigo 7.º, n.º 4, na redacção originária, que as pessoas colectivas e as sociedades em geral tinham direito a apoio judiciário, nas modalidades de dispensa do pagamento de custas e de dispensa do pagamento dos serviços do advogado, quando demonstrassem não dispor de meios económicos bastantes para suportar os honorários dos profissionais forenses e para custear os encargos normais de uma causa judicial (artigos 7.º, n.º 1, e 15.º, n.º 1).

Todavia, a lei foi alterada neste ponto. Na exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 52/VII (publicada no *Diário da Assembleia da República*, II Série-A, suplemento n.º 54, de 3 de Julho de 1996), o Governo justificou as alterações com a invocação de que «nem a Constituição da República Portuguesa, nem qualquer dos instrumentos internacionais a que Portugal está vinculado garante às sociedades civis e comerciais a concessão de apoio judiciário. A esmagadora maioria das soluções de direito comparado, incluindo aquelas que revelam maior afinidade com a portuguesa, também não consagra para as sociedades o aludido benefício. O regime português de recuperação das empresas estabelece para as sociedades referidas o pertinente e necessário benefício em matéria de custas. A natureza e o escopo finalístico das organizações económicas em causa não justificam que lhes seja concedido apoio judiciário. Esse facto e a necessidade de equilíbrio entre os recursos financeiros disponíveis e a garantia de acesso ao direito e aos tribunais dos cidadãos em geral, justificam que às sociedades civis e comerciais não seja concedido o benefício de apoio judiciário. Excepcionam-se, porém, deste princípio os casos em que as possibilidades económicas das sociedades sejam consideravelmente inferiores ao valor dos preparos e das custas – mas nunca, note-se, para efeitos de concessão de patrocínio judiciário por se afigurar que, nestes casos residuais, não se torna chocante a concessão daquele benefício. Em nome do princípio da igualdade, porém, tal regime deve ser estendido aos comerciantes em nome individual nas causas relativas ao exercício do comércio e aos estabelecimentos individuais de responsabilidade limitada.»

Em conformidade, a Lei n.º 46/96, de 3 de Setembro, veio introduzir alterações no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87 passando a prever que as pessoas colectivas de fins não lucrativos têm direito a apoio judiciário quando façam a prova da insuficiência económica e as sociedades e demais entidades que exercem o comércio mantinham o direito à dispensa de pagamento de preparos e de custas mas deixavam de beneficiar do direito à dispensa de pagamento dos honorários dos profissionais do foro, sendo aquela

dispensa verificada quando o montante a pagar fosse consideravelmente superior às possibilidades económicas daqueles, aferidas em função do volume de negócios, valor do capital ou património e do número de trabalhadores ao seu serviço.

Esta alteração foi objecto de várias decisões do Tribunal Constitucional.

Com a prolação do Acórdão n.º 97/99 (*Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 42.º Vol., p. 421), obteve vencimento, por maioria, a tese que julgou não constitucional a referida restrição em matéria de protecção jurídica introduzida pela Lei n.º 46/96. Nos Acórdãos n.ºs 98/99, 167/99, 368/99, 428/99, 90/00 e 234/01 (todos disponíveis em www.tribunalconstitucional.pt) o Tribunal Constitucional manteve esta jurisprudência. O Acórdão n.º 97/99, que os demais seguiram, referiu:

«(...) A questão de constitucionalidade suscitada refere-se, globalmente, ao artigo 7.º, n.º 5, do referido diploma, mas na decisão recorrida apenas foi desaplicada aquela norma “por não ser compatível com aquele princípio constitucional enunciado no artigo 20.º, n.º 1, a recusa generalizada de patrocínio judiciário às sociedades comerciais ou equiparadas».

Ora, o conteúdo da decisão recorrida, conjugado com a natureza jurídica do requerente do pedido de apoio judiciário suscita a constatação de que a dimensão normativa que foi critério jurídico da decisão constante do despacho é apenas a que se refere às sociedades comerciais e aos estabelecimentos individuais de responsabilidade limitada, os quais podem de facto ser equiparados às sociedades comerciais devido à natureza da sua responsabilidade (responsabilidade limitada).

Tendo em conta a delimitação do objecto do recurso precedentemente efectuada, será uma violação do direito de igual acesso aos tribunais, consagrado pelo artigo 20.º da Constituição, a já mencionada restrição do apoio judiciário?

A esta pergunta responde o Tribunal Constitucional negativamente, em virtude das seguintes considerações:

- a) Em primeiro lugar, não decorre da Constituição que as entidades com fins lucrativos sejam equiparáveis às pessoas singulares e pessoas colectivas de fim não lucrativo para efeitos de promoção pelo Estado de acesso à justiça;
 - b) Em segundo lugar, as normas *sub judicio* não esvaziam o direito de acesso à justiça da sua substância, ao não concederem patrocínio judiciário em caso algum às pessoas colectivas de fim lucrativo;
 - c) Por último, as normas *sub judicio* não constituem uma restrição desproporcional e injustificada do direito à efectivação do acesso à justiça.
- (...)».

O Acórdão n.º 167/99 também tece considerações no mesmo sentido:

«(...) A Constituição não define o âmbito de protecção do direito a patrocínio judiciário; antes o garante “nos termos da lei”. Isto, porém, não significa que o legislador seja inteiramente livre de recorrer de um modo ou de outro este tipo de protecção jurídica. Ele está obrigado a tornar acessível aos cidadãos o recurso ao patrocínio oficioso, pois, se a possibilidade de recorrer a tal tipo de patrocínio não tiver um mínimo de consistência, o direito de acesso aos tribunais pode tornar-se, para os economicamente mais carenciados, numa garantia vazia de sentido.

4.2.2. Pois bem: enquanto que as pessoas singulares (com exclusão dos comerciantes, nas causas decorrentes do exercício do comércio), bem como as pessoas colectivas de fins não lucrativos, têm direito a patrocínio judiciário oficioso, desde que, por insuficiência de meios económicos, se encontrem impossibilitados de “suportar os honorários dos profissionais forenses, devidos por efeito da prestação dos seus serviços”, as sociedades – únicas que aqui estão em causa –, essas não gozam de tal direito, seja qual for a sua situação económica ou financeira. Não gozam desse direito, mesmo nos casos em que a lei lhes reconhece o direito à dispensa (ou ao deferimento) do pagamento de preparamos e de custas – ou seja: mesmo “quando o respectivo montante seja consideravelmente superior às [suas] possibilidades económicas, aferidas, designadamente, em função do volume de negócios, do valor do capital ou do património e do número de trabalhadores ao seu serviço».

A verdade, porém, é que, como vai ver-se, existem suficientes razões para a norma aqui *sub iudicio* – que não reconhece às sociedades o direito de obter patrocínio judiciário oficioso, mas apenas o direito de litigar com dispensa de preparos e do pagamento de custas – não ser passível de censura sob o ponto de vista constitucional.(...)».

No Acórdão n.º 368/99, para além da argumentação já referida, diz-se ainda o seguinte:

«(...) Em face das considerações anteriores, conclui-se que a igualdade de tratamento entre pessoas colectivas de fim lucrativo e as outras pessoas jurídicas e entidades não lucrativas, em matéria de patrocínio judiciário gratuito, não é imposta pela Constituição.

Mas mesmo que se entenda que a diferenciação não pode ser total ou que será necessário respeitar, nas restrições previstas pelas normas sub judicio, uma certa proporcionalidade relativamente às demais situações, dever-se-á, ainda assim, reconhecer que tal diferenciação não só é justificada pela diversidade de condições referida – não sendo, por isso, uma restrição excessiva nem uma diferenciação desproporcionada – como também está sustentada por razões de interesse público. Com efeito, tal restrição do direito ao patrocínio judiciário é justificável por critérios racionais de gestão do interesse colectivo e de repartição dos encargos públicos, ao dar prioridade e especial protecção no acesso à justiça às pessoas e entidades sem fim lucrativo e ao exigir que as entidades com fim lucrativo suportem – ou criem mecanismos para isso adequados – os custos da actividade económica de que são beneficiários.”

Ora, não se vê qualquer razão para abandonar a jurisprudência firmada por este Tribunal que aqui uma vez mais se reitera. (...)».

8. Em síntese, a jurisprudência do Tribunal tem admitido que não decorre da Constituição que as entidades com fins lucrativos sejam equiparadas às pessoas singulares e às pessoas colectivas com fins não lucrativos para efeito do acesso à justiça através da concessão generalizada do patrocínio judiciário gratuito em casos de insuficiência económica, já que a existência de litígios decorrentes da própria vida comercial normal das empresas e o escopo lucrativo das empresas obriga a que os custos com os profissionais do foro sejam integrados na planificação da actividade normal da empresa e ulteriormente repercutidos no preço final dos bens e serviços fornecidos ao consumidor. Assim, a impossibilidade de suportar tais custos evidencia a inviabilidade económica da empresa e, no limite, poderá determinar a respectiva falência, favorecendo o desenvolvimento saudável da livre economia, uma vez que o Estado deve promover prioritariamente o acesso à justiça das pessoas singulares e entidades sem fins lucrativos, em detrimento da opção de financiamento público dos custos inerentes à actividade normal e lucrativa das empresas.

9. O Código das Custas Judiciais sofreu as alterações da Lei n.º 91/97, de 22 de Abril, Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, Decreto-Lei n.º 304/99, de 6 de Agosto, Decreto-Lei n.º 320-B/2000, de 15 de Dezembro.

O regime de acesso ao direito e aos tribunais foi profundamente alterado com a entrada em vigor da Lei n.º 30-E/2000, de 20 de Dezembro, já que a apreciação dos pedidos de concessão de apoio judiciário passou a ser efectuada pelos serviços da segurança social.

O Código das Custas Judiciais foi alterado pelos Decreto-Lei n.º 323/2001, de 17 de Dezembro, Decreto-Lei n.º 38/2003, de 8 de Março, Decreto-Lei n.º 324/2003, de 27 de Dezembro (Declaração de Rectificação n.º 26/2004, de 24 de Fevereiro), Lei n.º 45/2004, de 19 de Agosto, que não alteraram a solução quanto a pessoas colectivas com fins lucrativos, mas retiraram a isenção subjectiva de custas ao Estado, incluindo os seus serviços e organismos, e ainda às instituições de segurança social e às instituições de previdência social de inscrição obrigatória.

Entendeu-se que apesar de caber ao Estado o dever de garantir e facultar o acesso à justiça por parte da totalidade dos cidadãos, está também ele obrigado a ter presente que, em termos estritamente económicos, a administração da justiça constitui um bem que comporta custos extremamente elevados para a comunidade. Por outro lado, o acesso universal à justiça encontrava-se genericamente garantido pelo instituto do apoio judiciário, que assegura que nenhum cidadão seja privado do acesso ao direito e aos tribunais nomeadamente

por razões de ordem financeira, nomeadamente na área socialmente mais premente da justiça criminal. Nas demais situações, designadamente naquelas em que se discutam interesses patrimoniais e de natureza económica, entendeu-se dever ser aceite que uma parte dos custos da justiça seja suportada por quem a ela recorre e dela retira benefícios, e não pela generalidade dos cidadãos, reconhecendo-se que o sistema não acautelava este objectivo, antes beneficiava quem recorre indiscriminadamente e de forma imponderada aos tribunais e quem dá causa à acção, impondo ao Estado (e à comunidade) o ónus de suportarem grande parte dos custos da justiça.

Por outro lado, o legislador pretendeu consagrar o princípio de que, salvo ponderosas excepções, todos os sujeitos processuais, independentemente da sua natureza ou qualificação jurídica, deviam estar sujeitos ao pagamento de custas, desde que tenham capacidade económica e financeira, sendo as excepções equacionadas em sede de apoio judiciário. Tal medida visou ainda concretizar plenamente o direito de acesso ao direito e aos tribunais, sob a garantia da efectiva igualdade processual entre a administração e os cidadãos, constituindo factor de responsabilização acrescida do Estado e demais entidades públicas pelas consequências derivadas das suas actuações e do seu comportamento processual, moralizando e racionalizando o recurso aos tribunais.

Através do Decreto-Lei n.º 324/2003, o legislador revogou ainda todas as normas contidas em legislação avulsa que estabeleciam isenções de custas a favor do Estado e outras entidades públicas, beneficiando de algumas diferenças quanto à dispensa de pagamento de taxa de justiça inicial e subsequente e no prazo de pagamento.

10. É certo que o Tribunal Constitucional, mais tarde, com a prolação do Acórdão n.º 106/04 (*Diário da República*, II Série, de 24 de Março de 2004), julgou, por maioria, inconstitucional, por violação do artigo 20.º, n.º 1, parte final, e n.º 2, da Constituição, a norma ínsita no n.º 5 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, na redacção introduzida pela Lei n.º 46/96, de 3 de Setembro, na interpretação segundo a qual vedava a concessão de patrocínio judiciário gratuito às sociedades, ainda que provem que os seus custos são consideravelmente superiores às suas possibilidades económicas e que se tratam de acções alheias à sua actividade económica normal (e também assim no Acórdão n.º 560/04).

Mas se atentarmos nesse caso concreto veremos que, no primeiro caso, a requerente do apoio judiciário era uma sociedade comercial em liquidação por motivo de falência, e que, em ambos os casos, o pleito era alheio à actividade económica normal da sociedade.

A posição que fez vencimento por maioria retoma um voto de vencido apostado no Acórdão n.º 97/99 e refere:

«Contemplando o sistema de acesso ao direito e aos tribunais, distinguem-se duas vertentes, de informação jurídica e protecção jurídica, das quais a segunda reveste duas modalidades – consulta jurídica e apoio judiciário (artigo 6.º do referido Decreto-Lei n.º 387-B/87). Existem, por sua vez, duas formas de apoio judiciário: dispensa de despesas judiciais e pagamento dos serviços do advogado ou solicitador (artigo 15.º, n.º 1, do citado diploma). Os beneficiários do direito à protecção jurídica estão enumerados no referido artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, resultando, na interpretação do n.º 5, em questão, que as sociedades – civis ou comerciais –, bem como os comerciantes em nome individual nas causas relativas ao exercício do comércio e os estabelecimentos individuais de responsabilidade limitada, não têm direito a patrocínio judiciário gratuito, mas apenas ‘à dispensa, total ou parcial, de preparos e do pagamento de custas ou ao seu diferimento’, e se demonstrarem que o respectivo montante é ‘consideravelmente superior às [suas] possibilidades económicas’, ‘aferidas designadamente em função do volume de negócios, do valor do capital ou do património e do número de trabalhadores ao seu serviço’.

Como se vê, esta limitação não só não inclui todas as pessoas colectivas como não é sequer específica de pessoas colectivas. Aplica-se, igualmente, a pessoas singulares, e, mesmo, a entes não personalizados, como são os estabelecimentos individuais de responsabilidade limitada. Assim, a questão de constitucionalidade não se põe no confronto com o artigo 12.º, n.º 2, da Constituição. A norma em questão funda-se, antes, na circunstância,

comum aos seus destinatários, de estes exercerem uma actividade económica com intuições lucrativos, sendo (conforme salienta o Ministério Público nas suas alegações, já publicadas, aliás, na *Revista do Ministério Público*, 1998, n.º 73, pp. 135 e segs.) os titulares de empresas que são (pelo menos, de forma tendencial) visados pela norma. (...)»

Deve sublinhar-se que os arrestos citados neste último Acórdão n.º 106/04, ou seja, os Acórdãos n.ºs 316/95, 317/95, 339/95, 340/95 se referem a situações de estrangeiros que requereram asilo, sendo-lhes negado o acesso ao patrocínio judiciário quando pretendiam recorrer de decisões administrativas que lhes negaram a pretensão; o Acórdão n.º 612/96 respeita a pedido do representante do Ministério Público, nos termos do artigo 281.º, n.º 3, da Constituição, e do artigo 82.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, de declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, das normas do artigo 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, e do artigo 1.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, na parte em que vedam a concessão de apoio judiciário, na forma de patrocínio judiciário aos estrangeiros e apátridas que, havendo impetrado asilo político em Portugal, pretendam impugnar contenciosamente a decisão administrativa que o denegou.

Nessa redacção da Lei, por referência ao n.º 5 do artigo 7.º da Lei n.º 30-E/2000 – que apresentava a mesma redacção que o n.º 5 do artigo 7.º do revogado Decreto-Lei n.º 387-B/87, na redacção dada pela Lei n.º 46/96 – apesar dos anteriores Acórdãos n.ºs 106/04 e 560/04 (os Acórdãos n.º 399/04 e 191/05, disponíveis em www.tribunalconstitucional.pt), mantiveram a posição assumida no referido Acórdão n.º 97/99.

11. A partir da entrada em vigor do novo regime de acesso ao direito e aos tribunais aprovado pela Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, aplicável aos pedidos de apoio judiciário formulados após 1 de Setembro de 2004 (com duas excepções que agora não relevam), o legislador regressou à solução prevista na versão originária do Decreto-Lei n.º 387-B/87, passando as pessoas colectivas em geral, sem qualquer distinção quanto ao escopo lucrativo, que demonstrassem estar em situação de insuficiência económica, a ter direito à protecção jurídica na modalidade de apoio judiciário, incluindo a dispensa de taxa de justiça e demais encargos com o processo e a nomeação e pagamento de honorários de patrono.

O Código das Custas Judiciais sofreu, também ele, as modificações introduzidas pela Lei n.º 60-A/2005, de 30 de Dezembro e pela Lei n.º 53-A/2006, de 29 de Dezembro, que, para o caso, não relevam.

É neste contexto que o Conselho de Ministros do XVII Governo Constitucional aprovou a Resolução n.º 122/2006, dando conta da pretensão de apresentação de “um vasto conjunto de propostas que contribuam para aprofundar a eficiência do sistema judiciário e os direitos fundamentais dos cidadãos e das empresas, em áreas como as (...) do regime do acesso ao direito (...) mediante o reforço efectivo deste direito fundamental, que se considera estar excessivamente restringido (...)” (*Diário da República*, 1.ª série, de 25 de Setembro).

Nascia, assim, a Lei n.º 47/2007, de 28 de Agosto, que introduziu a nova redacção dos n.ºs 3 e 4 do artigo 7.º da Lei n.º 34/2004, recusando protecção jurídica às pessoas colectivas com fins lucrativos.

É também neste contexto que é aprovado o Decreto-Lei n.º 34/2008, de 26 de Fevereiro, ao abrigo da autorização legislativa da Lei n.º 26/2007, de 23 de Julho. Esta Lei estipulava, na parte que agora nos importa, que os critérios de fixação da taxa de justiça passassem a ser variáveis em função não apenas do valor atribuído ao processo mas também da efectiva complexidade do mesmo, devendo considerar para este efeito a «litigância em massa», estabelecendo valores mais elevados para as sociedades que apresentassem um volume anual de entradas em tribunal superior a 200 acções, procedimentos ou execuções. Também foi alterado o regime de isenções de custas processuais, sendo revogadas as isenções previstas em leis avulsas e unificado o regime de isenções no Regulamento das Custas Processuais, reduzindo significativamente o benefício da dispensa de pagamento prévio.

O Decreto-Lei n.º 34/2008, de 26 de Fevereiro, refere expressamente que o diploma visa, *inter alia*, uma repartição mais justa e adequada dos custos da justiça, e a racionalização do recurso aos tribunais, com tratamento diferenciado dos litigantes em massa, a adopção de critérios de tributação mais claros e objectivos, a reavaliação do sistema de isenção de custas, da simplificação da estrutura jurídica do sistema de custas processuais e unificação da respectiva regulamentação.

Entendeu-se ainda que, devido aos elevados níveis de litigância verificados em Portugal, se visava dar continuidade ao plano de racionalização do recurso aos tribunais iniciado com a revisão de 2003.

O Regulamento das Custas Processuais, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34/2008 (com as alterações introduzidas pela Declaração de Rectificação n.º 22/2008, de 24 de Abril, Lei n.º 43/2008, de 27 de Agosto, Decreto-Lei n.º 181/2008, de 28 de Agosto e Lei n.º 64-A/2008) entrou, na sua generalidade, em vigor em 20 de Abril de 2009. Passaram, inovadoramente, a beneficiar de isenção de custas as sociedades civis ou comerciais, as cooperativas e os estabelecimentos individuais de responsabilidade limitada em situação de insolvência, ou em processo de recuperação de empresa, salvo no que respeita às ações que tenham por objecto litígios relativos ao direito do trabalho. Anteriormente, o Código das Custas Judiciais apenas previa a dispensa do pagamento de taxa de justiça inicial e subsequente dos interessados que vão a juízo apresentar-se à falência e nas falências (artigo 29.º, n.ºs 1 e 3, do Código das Custas Judiciais na redacção originária do Decreto-Lei n.º 224-A/96) e, antes, o Código das Custas apenas previa neste mesmo caso a dispensa dos preparos subsequentes (artigos 97.º, n.º 3, e 100.º do Código das Custas aprovado pelo Decreto-Lei n.º 44/329, de 8 de Maio de 1962, alterado pelos Decreto-Lei n.º 49/213, de 29 de Agosto de 1969, Decreto-Lei n.º 366/80, de 10 de Setembro, Decreto-Lei n.º 212/89, de 30 de Junho, e artigo 97.º, n.º 5, e 100.º, após a redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 387-D/87, de 29 de Dezembro), ou seja, no próprio processo falimentar.

A propósito da nova redacção introduzida pela Lei n.º 47/2007, foi decidido no Acórdão n.º 279/09:

«(...)

Num contexto em que a justiça não é gratuita, a solução legal de negação absoluta do direito a protecção jurídica às pessoas colectivas com fins lucrativos em situação de comprovada insuficiência económica consubstancia uma grave restrição ao direito fundamental de acesso ao direito e aos tribunais na medida em que permite a efectiva denegação de justiça por insuficiência de meios económicos sem cobertura em nenhum argumento jurídico-constitucional relevante. (...)

Nestes termos pode dizer-se que a Lei n.º 47/2007 ao negar radicalmente qualquer tipo de apoio às pessoas colectivas com fim lucrativo deixou inclusive de ter a cobertura da argumentação da tese que anteriormente fez vencimento nos Acórdãos acima referidos n.ºs 97/99, 339/04 e 191/05 deste Tribunal.

Aqui chegados, é possível concluir que a norma constante do n.º 3 do artigo 7.º da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, com a redacção introduzida pela Lei n.º 47/2007, de 28 de Agosto, na parte respeitante às pessoas colectivas com fins lucrativos, se encontra ferida de inconstitucionalidade material por violação do disposto na parte final do n.º 1 do artigo 20.º da Constituição, pelo que o recurso deve ser julgado procedente. (...)

Todavia, nos Acórdãos n.ºs 307/09 e 308/09 o Tribunal afastou-se deste entendimento, tendo ponderado:

«(...)

A singularidade do regime actual assenta na já apontada distinção entre pessoas colectivas com fins lucrativos e pessoas colectivas sem fins lucrativos, sendo que é apenas quanto a estas que se mantém o direito ao patrocínio judiciário com base na prova da insuficiência económica, o que significa que o critério legal de concessão de protecção jurídica (ao menos naquela modalidade) não se centra na conformação da personalidade jurídica colectiva por confronto com a personalidade jurídica individual, mas antes na finalidade estatutária da pessoa colectiva, visando excluir da protecção jurídica as pessoas colectivas de direito privado e utilidade particular, isto é, aquelas que tenham por objecto a realização de uma actividade económica destinada à consecução de lucro.

Na prática, a lei mantém o direito ao apoio judiciário em relação às associações e fundações, que, por natureza, prosseguem fins desinteressados ou altruísticos ou têm uma finalidade económica não lucrativa, ou seja, uma finalidade que, podendo consistir em vantagens patrimoniais, não vise propriamente a repartição de lucros entre os associados; a exclusão da protecção jurídica opera quanto às sociedades comerciais ou constituídas em forma comercial que tenham por função caracterizadora a obtenção de lucros económicos a distribuir pelos seus sócios (quanto a esta classificação, Mota Pinto, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª edição, Coimbra, 1996, pp. 287 e segs.). (...)

Salvaguardada a diferença de critério legal, visto que a disposição do artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 34/2004 (na redacção da Lei n.º 47/2007), agora em causa, é ainda mais restritiva, no ponto em que exclui, sem qualquer ressalva, a possibilidade de concessão de apoio judiciário a pessoas colectivas com fins lucrativos, as considerações expendidas naquele aresto são transponíveis para a situação dos autos.

Na verdade, como se deixou esclarecido, o novo regime legal veio acentuar a distinção entre pessoas colectivas com fins lucrativos e pessoas colectivas sem fins lucrativos, tomando como assente a ideia de que as pessoas colectivas que tenham sido instituídas por particulares para a realização de uma actividade económica destinada à obtenção de lucros, deve, pela natureza das coisas, encontrar-se dotada de uma estrutura organizativa e financeira capaz de fazer face aos custos previsíveis da sua actividade, incluindo os que resultem da litigiosidade normal que a gestão comercial frequentemente implica.

Por outro lado, embora a Lei Fundamental torne extensiva às pessoas colectivas os direitos constitucionais que sejam compatíveis com a sua natureza, tem de reconhecer-se que mesmo quando certo direito fundamental preenche esse grau de compatibilidade e é, portanto, susceptível de titularidade colectiva, daí não se segue que a sua aplicabilidade nesse domínio se vá operar exactamente nos mesmos termos e com a mesma amplitude com que decorre relativamente às pessoas singulares (Jorge Miranda/Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, I Tomo, Coimbra, 2005, p. 113).

E, no caso vertente, como se anotou, há um fundamento material bastante para que o legislador estabeleça uma diferenciação de regime, em matéria de acesso ao direito e aos tribunais, em relação a pessoas colectivas com fins lucrativos.

Não vindo invocado que o litígio exorbite da actividade normal da pessoa colectiva em causa, considera-se não haver motivo para considerar verificada a alegada violação do disposto no artigo 20.º da Constituição. (...»

12. É a esta posição jurisprudencial a que agora se adere.

O funcionamento do princípio da igualdade impõe que o legislador trate de forma igual as situações que possam qualificar-se de essencialmente idênticas, não podendo aí introduzir diferenciações sem um fundamento material bastante.

Importa porém, assegurar, antes de qualquer outra coisa, que se está perante situações que sejam «essencialmente iguais», pois, se o não forem – não podendo entender-se o princípio constitucional da igualdade de forma absoluta, isto é, em moldes tais que fique o legislador impedido de estabelecer uma diferente disciplina quando forem diversas as situações objecto de regulação normativa, – parece claro que a diversa regulamentação não viola o princípio da igualdade.

A proibição do arbítrio que se contém no princípio da igualdade, constitui um limite externo de liberdade de conformação ou de decisão dos poderes públicos, servindo o princípio da igualdade como princípio negativo de controlo, pertencendo ao legislador, dentro dos limites constitucionais, definir ou clarificar as situações de facto ou as relações da vida que hão-de funcionar como elementos de referência a tratar igual ou desigualmente. Assim, apenas existe violação de tal princípio quando os limites externos da discricionariedade legislativa são afrontados por falta de adequado suporte material para a medida legislativa adoptada.

13. Sendo certo que não pode analisar-se a norma cuja inconstitucionalidade está em causa, sem que se considere globalmente o sistema de custas, haverá que efectuar uma visão sistémica da questão.

A disposição do artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 34/2004 (na redacção da Lei n.º 47/2007), agora em causa, é mais restritiva que a lei anterior, no ponto em que exclui, sem qualquer ressalva, a possibilidade de concessão de apoio judiciário a pessoas colectivas com fins lucrativos.

Todavia, a restrição não viola, pelas razões já expostas, o direito de acesso aos tribunais, consagrado pelo artigo 20.º da Constituição, nem o princípio da igualdade plasmado no artigo 13.º da Constituição.

Como o Tribunal já afirmou no Acórdão n.º 97/99, não decorre da Constituição que as entidades com fins lucrativos sejam equiparadas às pessoas singulares e pessoas colectivas de fim não lucrativo para efeitos

de promoção pelo Estado de acesso à justiça, atenta a ressalva quanto às pessoas colectivas em geral prevista no artigo 12.º, n.º 2, da Constituição.

O direito de acesso aos tribunais como direito fundamental, radica essencialmente na dignidade humana como princípio estruturante da República (artigo 1.º da Constituição), reconhecido no artigo 10.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem e igualmente acolhido no artigo 6.º da Convenção Europeia para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais. Não são comparáveis as situações de concessão de apoio a pessoas singulares e a pessoas colectivas, pelo que a promoção das condições positivas de acesso aos tribunais nos casos de insuficiência económica não tem o mesmo significado quanto a pessoas singulares e quanto a pessoas colectivas com fim lucrativo, que devem, por imposição legal, integrar na sua actividade económica os custos com a litigância judiciária que desenvolvem, assim assegurando a protecção dos interesses patrimoniais da universalidade dos credores e do próprio interesse geral no desenvolvimento saudável da economia.

Já quanto ao cidadão comum, bem se deve reconhecer que tais custos representam, em regra, uma despesa excepcional e episódica.

Para além do mais, a norma em causa não inviabiliza totalmente o direito de acesso à justiça, já que as pessoas colectivas que se encontram em situação verdadeiramente deficitária, beneficiam de isenção de custas em qualquer processo (excepto de foro laboral, como já se assinalou), não carecendo, por isso, de qualquer apoio.

Acresce que é permitido que os custos derivados de contencioso sejam deduzidos dos rendimentos das pessoas colectivas pelo que, apesar de serem suportados inicialmente, acabam por ser abatidos para efeitos de determinação da matéria colectável, ou mesmo quando a acção é alheia à actividade económica da empresa: os seguros deverão ser efectuados para prevenir situações de responsabilidade civil, sendo certo que são também considerados custos, dedutíveis à matéria colectável (e que nem podem ser considerados custos os prejuízos que advenham de situações que seriam seguráveis).

Por outro lado, não pode de modo algum esquecer-se que a protecção jurídica de pessoas colectivas com fim lucrativo corresponderia a uma opção de proteger a litigância de sociedades comerciais sem condições de assegurar a sua actividade económica, o que se mostra desconforme com a injunção constitucional prevista no artigo 81.º, alínea *f*), de assegurar o funcionamento dos mercados, de modo a garantir a equilibrada concorrência entre as empresas, e a sua competitividade, o que implica aceitar que aquelas que se mostram incapazes de suportar os custos normais da sua actividade económica, tornando-se inviáveis, não devem prosseguir a sua actividade.

Não faz sentido, com efeito, que a existência das pessoas colectivas com fins lucrativos implique a absorção de proveitos económicos gerados globalmente pela comunidade.

Caso contrário, o legislador coloca a cargo dos contribuintes uma parte dos custos da actividade das pessoas jurídicas que têm como fim obter lucros, o que dificilmente é sustentável.

Não podemos esquecer que, para o caso específico das sociedades, a lei procura evitar que ocorra a situação de insuficiência ao prever a constituição de reservas de capital impondo medidas quando tal situação deficitária venha, ainda assim, a ter lugar. Pretende-se, em suma, que as empresas em actividade tenham um mínimo de sustentação financeira.

Por último, a norma em apreciação não constitui uma restrição desproporcional e injustificada do direito à efectivação do acesso à justiça.

Mesmo que se entenda que a diferenciação não pode ser total ou que será necessário respeitar uma certa proporcionalidade relativamente às demais situações, tem de se reconhecer que tal diferenciação é justificada pela diversidade de condições atrás referidas e está sustentada por razões de interesse público, não sendo arbitrária a opção legislativa. E não deve esquecer-se que, tal como o Tribunal tem sempre aceitado, o legislador goza de uma certa margem de liberdade conformadora na concretização prática do conceito de insuficiência económica para efeito do apoio judiciário, realidade com contornos imprecisos que inevitavelmente se liga não só aos encargos concretos da lide a cargo do interessado, mas, essencialmente, à situação económica deste. Ora, a relatividade do conceito de insuficiência económica autoriza, para este efeito, que a

necessidade de protecção jurídica seja aferida em face de uma situação de disponibilidade económica que a ordem jurídica impõe tipicamente à pessoa colectiva que prossegue fins lucrativos.

Há, assim, que concluir que a norma do artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, com a redacção dada pela Lei n.º 47/2007, de 28 de Agosto, não viola o direito de acesso ao direito e aos tribunais, ou o direito ao recurso, ou o princípio da igualdade, consagrados nos artigos 20.º, 32.º e 13.º da Constituição como pretende a recorrente.

Improcede, em suma, o recurso.

III – Decisão

14. Assim, decide-se:

- a) Não julgar inconstitucional, por violação dos artigos 12.º, n.º 2, 13.º, 20.º, 32.º, n.º 1, da Constituição, a norma do artigo 7.º, n.º 3, da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, com a redacção dada pela Lei n.º 47/2007, de 28 de Agosto;
- b) Julgar improcedente o recurso, mantendo a decisão recorrida.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 25 unidades de conta.

Lisboa, 1 de Junho de 2010. – *Carlos Pamplona de Oliveira – José Borges Soeiro – Gil Galvão – Maria João Antunes – Vítor Gomes – Ana Maria Guerra Martins – Maria Lúcia Amaral – Benjamim Rodrigues – Carlos Fernandes Cadilha – João Cura Mariano* (vencido conforme declaração de voto que junto) – *Joaquim de Sousa Ribeiro* (vencido pelas razões constantes do Acórdão n.º 279/09, que subscrevi, e da declaração de voto que nesse Acórdão emiti) – *Catarina Sarmento e Castro* (vencida, pelas razões constantes do Acórdão n.º 279/09 que acompanho, no essencial, e na declaração de voto do Exm.º Conselheiro Sousa Ribeiro, ao mesmo Acórdão, a que adiro) – *Rui Manuel Moura Ramos* (vencido, pelas razões constantes dos Acórdãos n.ºs 106 e 560/04, 279/09, e da declaração de voto apostila ao Acórdão n.º 399/04).

DECLARAÇÃO DE VOTO

Ao contrário do raciocínio seguido neste Acórdão entendo que a constitucionalidade da norma aqui sob fiscalização não se discute no campo do princípio da igualdade, mas sim no confronto com o direito fundamental do acesso ao direito e aos tribunais.

O artigo 20.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa (CRP), garante a todos o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos.

Uma vez que o acesso aos tribunais no nosso país não é gratuito, estando sujeito ao pagamento de taxas, aquele direito constitucional exige a construção de mecanismos de apoio judiciário que garantam aos economicamente carenciados esse acesso, sem quaisquer limitações.

Ninguém pode deixar de poder exercer os seus direitos por insuficiência económica para suportar os custos cobrados pelo sistema judicial, designadamente o pagamento das taxas antecipadamente exigidas.

Este direito, incluído no capítulo dos direitos, liberdades e garantias, é perfeitamente compatível com a natureza das pessoas colectivas, mesmo daquelas que têm um escopo lucrativo, nos termos do artigo 12.º, n.º 2, da Constituição. Na verdade, também estas necessitam de aceder aos serviços públicos de justiça para exercer os seus direitos e também elas podem encontrar-se numa situação financeira de verdadeira insuficiência económica para suportar os custos dos serviços públicos de justiça.

Quando se agitam os argumentos do escopo social lucrativo e da possibilidade de previsão e repercussão dos custos dos serviços de justiça no consumidor final de bens e serviços, para assim negar à partida, por desnecessidade, qualquer protecção jurídica às pessoas colectivas com fins lucrativos, está-se a obnubilar e a desvalorizar a situação financeira concreta da empresa que pode ser de verdadeira insuficiência económica no momento em que requer o benefício da protecção jurídica.

E se as figuras de insolvência e de recuperação de empresa previstas no Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas se aplicam quando qualquer devedor se encontra impossibilitado de cumprir as suas obrigações vencidas, isso não cobre todas as situações em que uma pessoa colectiva se encontra numa situação económica em que os custos do sistema de justiça a inibem de a ele recorrer. Uma sociedade comercial de pequena dimensão, sobretudo em tempos de crise económica, pode estar em situação económica difícil sem apresentar propriamente um passivo muito relevante ou mesmo sequer algum passivo conducente à declaração de insolvência, mas, contudo, necessitar da concessão de apoio judiciário para efectivar e executar os seus créditos sobre os seus devedores ou assegurar a sua defesa em processo em que é demandada. O valor actual dos custos de justiça já não é tão diminuto que estas situações não possam ocorrer, sobretudo ao nível das micro e pequenas empresas.

Nestes casos é precisamente a garantia do acesso ao direito, através da concessão de apoio judiciário, que lhes poderá assegurar a deseável sobrevivência, impedindo a sua insolvência.

Não se vislumbrando, pois, razões que pela sua natureza excluam as pessoas colectivas com escopo lucrativo da titularidade do direito ao acesso ao sistema de justiça, com benefício de apoio judiciário, nos casos em que a sua situação económica se revele insuficiente para satisfazer os custos desse sistema, há que reconhecer que elas são titulares desse direito.

Ora, a ideia de que a norma jurídica sob apreciação consubstancia uma restrição constitucionalmente admissível a este direito fundamental não pode ser minimamente sustentada neste caso pela razão evidente que o legislador ordinário não conferiu qualquer espécie de protecção jurídica às pessoas colectivas com fins lucrativos, tendo-lhes retirado de uma forma radical e absoluta a possibilidade de usufruírem desse direito, pelo que não estamos perante uma medida restritiva, mas sim ablativa desse direito constitucional a determinados titulares, o que se traduz numa flagrante violação do disposto no artigo 20.º, n.º 1, da Constituição, *in fine*.

Por estas razões, mantenho a posição que subscrevi no Acórdão n.º 279/09 e teria declarado a norma constante do n.º 3 do artigo 7.º da Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, com a redacção introduzida pela Lei n.º 47/2007, de 28 de Agosto, na parte respeitante às pessoas colectivas com fins lucrativos, inconstitucional, por violação do disposto na parte final do n.º 1 do artigo 20.º da Constituição. – *João Cura Mariano*.

Anotação:

1 – Acórdão publicado no *Diário da República*, II Série, de 6 de Julho de 2010.

2 – Os Acórdãos n.ºs 316/95, 167/99, 368/99, 106/04 e 560/04 estão publicados em *Acórdãos*, 31.º, 43.º, 44.º, 58.º e 60.º Vols., respectivamente.

3 – Os Acórdãos n.ºs 279/09 e 307/09 estão publicados em *Acórdãos*, 75.º Vol.