

JORGE MIRANDA
Professor Catedrático das Faculdades de Direito
da Universidade de Lisboa e da Universidade Católica Portuguesa

MANUAL DE DIREITO CONSTITUCIONAL

TOMO I

**PRELIMINARES
O ESTADO E OS SISTEMAS CONSTITUCIONAIS**

8.ª EDIÇÃO, REVISTA E ACTUALIZADA



COIMBRA EDITORA

2009

Nenhuma parte desta publicação pode ser reproduzida por qualquer processo electrónico, mecânico ou fotográfico, incluindo fotocópia, xerocópia ou gravação, sem autorização prévia do editor. Exceptua-se a transcrição de curtas passagens para efeitos de apresentação, crítica ou discussão das ideias e opiniões contidas no livro. Esta excepção não pode, porém, ser interpretada como permitindo a transcrição de textos em recolhas antológicas ou similares, da qual possa resultar prejuízo para o interesse pela obra. Os infractores são passíveis de procedimento judicial.

Hoje, o princípio electivo como base de legitimidade dos governantes prevalece por toda a parte, com excepção do regime marxista-leninista de Cuba, e o princípio da constitucionalidade leva até ao aparecimento de Tribunais Constitucionais (na Colômbia, no Equador, em Salvador, na Guatemala, no Peru, no Chile). E a Convenção Interamericana dos Direitos do Homem, de 1969, reforça uma consciência comum de respeito pelos direitos e liberdades fundamentais.

Duas notas, em especial, sobre o México ⁽¹⁾, para salientar:

- a) A consagração desde 1824 de um instituto de garantia da constitucionalidade e dos direitos individuais, o amparo;
- b) O carácter social da Constituição de 1917, donde constam a atribuição originária à Nação da propriedade da terra e normas sobre reforma agrária (art. 27.^o), a proibição de monopólios (art. 28.^o) e a previsão de direitos dos trabalhadores (art. 123.^o).

Em contrapartida, subsistem graves desigualdades sociais, os partidos, na maior parte das vezes, estão muito pouco estruturados, e nas instituições do Estado domina o Presidente da República, com a única limitação de não reeleição para mandato consecutivo ou para terceiro mandato consecutivo ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Cfr., por exemplo, a obra colectiva *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, México, 1985; *Hacia una nueva constitucionalidad*, obra colectiva, México, 1999; EDUARDO FERRER MACGREGOR, *La acción constitucional de amparo en México y en España*, México, 2002.

⁽²⁾ Sobre o presidencialismo latino-americano, v. CARLO ESPOSITO, *Capo dello Stato*, Milão, 1962, págs. 20 e segs.; JAIME CASTRO-CASTRO, *La presidencia de la Republica en Colombia*, in *Perspectivas del Derecho Público en la segunda mitad del siglo XX*, III, Madrid, 1969, págs. 418 e segs.; JORGE CARPIZO, *Notas sobre el presidencialismo mexicano*, in *Revista de Estudios Políticos*, Maio-Junho de 1978, págs. 19 e segs.; WALDINO CLETO SUÁREZ, *El poder ejecutivo en America Latina: su capacidad operativa bajo regimenes presidencialistas*, in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 29, Setembro-Outubro de 1982, págs. 109 e segs.; HUMBERTO NOGUEIRA, *I regimi presidenziali dell'America Latina*, in *Quaderni Costituzionali*, Dezembro de 1988, págs. 491 e segs.; *El presidencialismo posto a proba (con especial referencia el sistema presidencialista latinoamericano)*, obra colectiva, Madrid, 1992; RICARDO HARO, *Presidencialismo e controle no novo direito constitucional argentino de 1994*, in *Direito Constitucional — Estudos em homenagem a Manoel Gon-*

§ 2.^o

O constitucionalismo brasileiro

69. Visão geral sobre o constitucionalismo brasileiro

I — O constitucionalismo e a história institucional do Brasil ⁽¹⁾ oferecem características inconfundíveis com as da América de língua castelhana. Basta pensar na aquisição pacífica da independência, no reino e no império, na unidade política e cultural, no papel do município, no menor peso dos militares (com tendência para a institucionalização, e não para o caudilhismo)

Por outro lado, há laços orgânicos do Direito constitucional brasileiro e do português em diferentes momentos da sua história, a

çalves Ferreira Filho, obra colectiva, págs. 251 e segs.; FRANCK MODERNE, *Les avatars du présidentialisme dans les États latino-américaines*, in *Pouvoirs*, n.º 98, 2001, págs. 63 e segs.; ANDRÉS MALANUD, *O presidencialismo na América do Sul: Argentina e Brasil em perspectiva comparada*, in *Análise Social*, 168, Outono de 2003, págs. 715 e segs.

⁽¹⁾ Sobre o Direito e a história constitucionais do Brasil em geral, v. WALDEMAR MARTINS FERREIRA, *História do Direito Constitucional Brasileiro*, São Paulo, 1954; MIGUEL GALVÃO TELES, *Constituições brasileiras*, in *Verbo*, v, págs. 1501 e segs.; MANOEL DE OLIVEIRA FRANCO SOBRINHO, *História breve do constitucionalismo brasileiro*, in *Revista de Direito Público*, Janeiro-Março de 1968, págs. 62 e segs.; PAULINO JACQUES, *Curso de Direito Constitucional*, 6.^a ed., Rio, 1970, págs. 45 e segs.; PINTO FERREIRA, *Curso de Direito Constitucional*, 2.^a ed., Recife, 1970, págs. 31 e segs.; MARCELLO CAETANO, *Direito Constitucional*, cit., I, págs. 467 e segs. (a parte III deste volume é dedicada às Constituições brasileiras), e II; PAULO BONAVIDES e PAES DE ANDRADE, *História Constitucional do Brasil*, Brasília, 1988, e 2.^a ed. portuguesa, Lisboa, 2004; JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Constitucionalismo federal no Brasil nos últimos 70 anos*, in *El constitucionalismo en las postrimerias del siglo XX*, obra colectiva, III, México, 1988, págs. 407 e segs.; MARCELLO CERQUEIRA, *A Constituição na história — origem e reforma*, Rio de Janeiro, 1993, págs. 216 e segs.; MARIA DA GLÓRIA GARCIA, *op. cit.*, págs. 367 e segs.; CEZAR SALDANHA SOUZA JÚNIOR, *Constituições do Brasil*, Porto Alegre, 2002; LUÍS ROBERTO BARROSO, *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (o triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil)*, in *Interesse Público*, Setembro-Outubro de 2003, págs. 13 e segs.; FÁBIO KONDER COMPARATO, *Os obstáculos históricos à vida democrática em Portugal e no Brasil*, in *Revista latino-americana de estudos constitucionais*, 2003, págs. 175 e segs.

par, naturalmente, de contributos inovadores, como a justiça eleitoral, o mandado de segurança ⁽¹⁾ ou o mandado de injunção.

II — O constitucionalismo nasceu em Portugal e no Brasil ao mesmo tempo. Nasceu com a revolução de 1820, em consequência da qual se reuniram Cortes Constituintes, em que participaram Deputados eleitos pelas províncias brasileiras.

A Constituição de 1822 seria votada por portugueses e brasileiros (mau grado as desavenças e os mal-entendidos, que tanto contribuíram para a separação) e ela formalizaria o Reino Unido de Portugal, Brasil e Algarves (que D. João VI, ainda Príncipe Regente, criara no Rio de Janeiro em 1815) ⁽²⁾.

Mas, embora não tivessem chegado a vigorar no Brasil — porque viria a ser aprovada em 23 de Setembro e, entretanto, a 7 de Setembro, fora proclamada a independência ⁽³⁾ — ela viria a influenciar fortemente o projecto de Constituição de 1823, frustrado pela dissolução da Assembleia Constituinte brasileira por D. Pedro I ⁽⁴⁾.

A seguir, a Carta Constitucional de 1826 seria (literalmente) decalcada da Constituição brasileira de 1824 e feita no Brasil pelo autor desta: D. Pedro I, IV de Portugal. O seu elemento mais típico, o poder moderador, encontra-se já no texto brasileiro. E, com vicissitudes várias, as duas Constituições vigorariam conjuntamente durante cerca de meio século — o que permitiria que, na época, porventura, se pudesse falar numa família ou subfamília constitucional luso-brasileira.

Se o movimento republicano brasileiro viria a exercer largo impacto em Portugal, não menor viria a ser a influência da primeira Constituição republicana brasileira, a de 1891, sobre a primeira Constituição repu-

⁽¹⁾ Conquanto na sua génese possa enxergar-se influência do antigo Direito português (MARIA DA GLÓRIA GARCIA, *op. cit.*, págs. 367 e segs.).

⁽²⁾ V. o texto da Carta de lei de 1815, in PAULO BONAVIDES e ROBERTO AMARAL, *Textos políticos da História do Brasil*, Brasília, 1996, I, págs. 238 e 239.

⁽³⁾ Cfr. MARIA BEATRIZ NIZZA DA SILVA, *Movimento constitucional e separatismo no Brasil — 1821-1823*, Lisboa, 1988 (com interessantes textos e documentos).

⁽⁴⁾ V. JORGE MIRANDA, *O constitucionalismo liberal luso-brasileiro*, Lisboa, 2001, págs. 23 e segs.

blicana portuguesa, a de 1911. Como se verá a seu tempo, alguns relevantíssimos institutos e soluções adoptados nesta vieram daquela ou tiveram nela um antecedente comprovado: assim, por exemplo, a fiscalização judicial da constitucionalidade das leis.

As tendências autoritárias imperantes em Portugal de 1926 a 1974 tiveram paralelo no Brasil por duas vezes: entre 1937 e 1945 (num regime também cognominado de «Estado Novo») e de 1964 a 1985. Não admira que a nossa Constituição de 1933 tenha inspirado, na Constituição brasileira de 1937, a criação de um Conselho de Economia Nacional (idêntico à Câmara Corporativa) e a atribuição ao Presidente da República dos poderes de dissolução da Câmara dos Deputados e da feitura de decretos-leis.

Em contrapartida, ultrapassado o autoritarismo, as Constituições actuais de ambos os países — a de 1976 em Portugal e a de 1988 no Brasil — apresentam muitos traços em comum: a extensão das matérias com relevância constitucional, o cuidado posto na garantia dos direitos de liberdade, a consagração de numerosos direitos sociais, a descentralização, a abundância das normas programáticas. E a Constituição brasileira consagraria regras ou institutos indiscutivelmente provindos da portuguesa: a definição do regime como «Estado Democrático de Direito», alguns direitos fundamentais, o estímulo ao cooperativismo, o alargamento dos limites materiais da revisão constitucional, a fiscalização da inconstitucionalidade por omissão ⁽¹⁾.

Registe-se ainda a introdução (no Brasil desde 1969 e em Portugal desde 1971) de cláusulas constitucionais de equiparação de direitos de portugueses e brasileiros.

70. O Império e a Constituição de 1824

I — A primeira Constituição data de 1824 e corresponde, no essencial, às bases apresentadas pelo Imperador D. Pedro I a um

⁽¹⁾ Cfr. LUÍS ROBERTO BARROSO, *Influências da reconstitucionalização de Portugal sobre a experiência constitucional brasileira*, in *Themis*, 2006, número especial, 30 anos da Constituição portuguesa, págs. 71 e segs.

Conselho de Estado por ele convocado. Daí as suas características fundamentais (1).

Constituição «oferecida» pelo imperador (como se lê no seu pórtico), a Constituição de 1824 (2) representa um compromisso entre as ideias liberais (que o Imperador partilhava também, a seu modo) e a tradição monárquica europeia.

As fontes do texto foram, incontestavelmente, o próprio projecto vindo da Assembleia Constituinte, as teses de BENJAMIN CONSTANT de um poder «real» (3) convertido em «poder moderador» e, porventura, a Carta Constitucional francesa de 1814.

II — À semelhança das demais Constituições do século XIX, a Constituição declarava a separação de poderes, mas com saliente posição do Imperador, simultaneamente titular do poder moderador e chefe do poder executivo (4). Representantes da Nação eram o Imperador e o Parlamento, chamado Assembleia Geral.

A Assembleia Geral tinha duas Câmaras: a Câmara dos Deputados (electiva e temporária) e o Senado (composto por membros vitalícios desig-

(1) Cfr., por todos, PIMENTA BUENO, *Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império*, 2 vols., Rio de Janeiro, 1857; e OLIVEIRA LIMA, *O Império Brasileiro*, São Paulo, 1927.

(2) Sobre a Constituição de 1824 em especial, v. PIMENTA BUENO, *Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império*, Rio de Janeiro, 1857; ZACARIA DE GOES DE VASCONCELOS, *Da natureza e limites do poder moderador*, Rio de Janeiro, 1862 (reimpressão, Brasília, 1978); BRAZ FLORENTINO HENRIQUES DE SOUZA, *Do Poder Moderador*, Recife, 1864 (reimpressão, Brasília, 1978); OLIVEIRA LIMA, *O Império Brasileiro*, São Paulo, 1927; ROSAH RUSSOMANO, *Facetas da Constituição de 1824*, in *Revista de Informação Legislativa*, Janeiro-Março de 1974; SARA RAMOS FIGUEIREDO, *A primeira Constituição Brasileira*, *ibidem*, Abril-Junho de 1985; OCTACIANO NOGUEIRA, *A Constituição de 1824*, cit.; PAULO BONAVIDES, *A Constituição de 1824*, in *Constituições do Brasil*, obra colectiva, Brasília, 1987, págs. 13 e segs.

(3) Cfr. *Cours de Politique Constitutionnelle*, Bruxelas, 1837, págs. 1 e segs.

(4) Cfr., além das obras citadas de ZACARIAS DE GOES DE VASCONCELOS e de BRAZ FLORENTINO HENRIQUES DE SOUSA, TOBIAS BARRETO, *A questão do poder moderador* (de 1871 a 1881), *Estudos de Direito e Política*, edição do Instituto Nacional do Livro, Rio de Janeiro, 1962; PAULO BONAVIDES, *O poder moderador na Constituição do Império*, in *Política e Direito*, 3.ª ed., São Paulo, 1998, págs. 245 e segs.

nados pelo Imperador em listas tríplexes resultantes de eleição provincial). Os projectos votados na Assembleia careciam de sanção imperial para se converterem em lei, mas a denegação de sanção era apenas suspensiva (a sanção entendia-se concedida ao fim de duas legislaturas a seguir àquela em que o projecto tivesse sido aprovado).

Em cada província, existia um conselho geral, eleito nas mesmas condições da Câmara de Deputados, e com competência para propor, discutir e deliberar sobre os assuntos provinciais (mas sendo as suas resoluções submetidas ao poder central).

Junto do Imperador funcionava um Conselho de Estado, de sua nomeação e vitalício.

O catálogo de direitos individuais era também idêntico aos das Constituições liberais. A escravatura continuava a ser, porém, directa ou indirectamente admitida.

III — Houve dois reinados: de D. Pedro I (de 1822 a 1831, ano em que abdicou) e de D. Pedro II (de 1831 a 1889, ano da proclamação da república) (1). Fizeram-se duas revisões da Constituição apenas: o Acto Adicional de 1834 e a Lei de Interpretação de 1840.

O Acto Adicional extinguiu o Conselho de Estado e atribuiu poderes legislativos aos conselhos gerais das províncias, doravante chamados assembleias legislativas; a Lei de Interpretação do Acto Adicional restringiu a autonomia das províncias. Teve ainda carácter constitucional a Lei de 23 de Novembro de 1841, que restabeleceu o Conselho de Estado.

As instituições políticas não poderiam deixar de ser condicionadas por uma estrutura étnica e cultural em vias de consolidação e sedimentação, na qual se integrariam fortes correntes imigratórias europeias; por profun- das divisões sociais; pela oposição entre o Brasil agrário, dominado pela aristocracia rural das plantações, e o Brasil urbano, concentrado no litoral e de tendência burguesa.

O regime pretendeu evoluir para um sistema parlamentar de estilo inglês, com dois partidos a alternar no poder (o liberal e o conserva-

(1) De 1831 a 1840, como D. Pedro II era menor, foi o Brasil governado por uma regência.

dor). Mas foi sempre afectado pela falta de base social e política e pela constante intervenção, de tipo orleanista, do Imperador fazendo e desfazendo governos (apesar de ter sido criado em 1847 o cargo de Presidente do Conselho de Ministros) (1).

A grande obra do Império consistiu na conservação da unidade política a seguir à independência e em perto de setenta anos de paz, em contraste com a América espanhola. No entanto, a sua queda foi inevitável. Com um meio urbano trabalhado pela propaganda republicana (de inspiração positivista francesa e sensível à singularidade do Brasil num continente republicano), o meio rural manteve-se fiel à monarquia até que a abolição da escravatura (1888) pôs em causa o seu antigo equilíbrio e levou os senhores da terra a também deixar de apoiar o regime.

71. A república

I — O Exército depôs D. Pedro II em 15 de Novembro de 1889 e proclamou a república, a república federativa (pois que as províncias passaram a Estados). Em 1891, um Congresso Constituinte aprovou a Constituição correspondente à nova situação.

Fundamentalmente, a Constituição de 1891 adaptou ao Brasil o sistema constitucional de modelo norte-americano, à semelhança do que já tinham feito o México e a Argentina. Foi reorganizado o poder, distribuído entre a União e os Estados federados, e substituiu-se à tendência parlamentar um princípio de governo presidencial (2).

No essencial, o esquema da Constituição de 1891 passaria para todas as Constituições posteriores, mais ou menos aperfeiçoado ou atenuado (3).

(1) Sobre essa inadequação do governo parlamentar às condições do Brasil, v., por exemplo, TOBIAS BARRETO, *op. cit.*, *loc. cit.*, págs. 193 e segs.

(2) De resto, não foi apenas por imitação dos Estados Unidos mas também por terem consagrado o federalismo que os autores da Constituição tiveram de consagrar o presidencialismo: para que um poder central forte, ligado ao Presidente da República, preservasse a unidade do país.

(3) Cfr. RUI BARBOSA, *Comentários à Constituição Federal Brasileira*, São Paulo, 1932; CLÓVIS DE COUTO e SILVA, *As Ideias Fundamentais da Constituição de*

II — Exerciam o poder legislativo duas Câmaras: a Câmara dos Deputados, com representantes do povo eleitos por 3 anos; e o Senado, com senadores em número de três por cada Estado e pelo Distrito Federal, eleitos de 9 em 9 anos, mas renovando-se o terço trienalmente.

Exercia o poder executivo o Presidente da República, eleito por sufrágio directo de 4 em 4 anos, e não reelegível para o período imediato. Havia um Vice-Presidente e Ministros, que não respondiam perante o Congresso (como é próprio do sistema presidencialista), mas que, ao invés dos Estados Unidos, recebiam estatuto constitucional e referendavam os actos presidenciais.

Exerciam o poder judicial o Supremo Tribunal Federal e os demais tribunais. Entre outras faculdades a Constituição conferia-lhes a de apreciar a constitucionalidade das leis.

Cada Estado federado tinha a sua Constituição, as suas leis, os seus tribunais. Previa-se intervenção federal nos Estados, a qual só podia ocorrer nos casos especificados na Constituição federal. Os Estados adoptariam um sistema de governo análogo ao federal, com assembleia legislativa e governador ou presidente eleito.

Os municípios tinham a sua autonomia reforçada em tudo quanto respeitasse aos seus particulares interesses (princípio da plenitude, e não apenas da especialidade das atribuições municipais).

III — Quanto aos direitos fundamentais (art. 72.º), ressaltavam como fundamentos ideológicos uma maior exigência de igualitarismo jurídico-formal e tendências laicistas.

O igualitarismo jurídico-formal traduzia-se num princípio de equiparação de direitos de brasileiros e estrangeiros (corpo do art. 72.º) e na abolição das ordens honoríficas e dos títulos de realeza (§ 2.º).

Asseguravam-se, finalmente, a liberdade e a igualdade de todos os cultos religiosos. Mas não se evitavam ressaibos laicistas: reconhecimento só do casamento civil (§ 4.º), carácter laico do ensino ministrado nos estabelecimentos públicos (§ 5.º), exclusão dos jesuítas e das ordens religiosas (§ 6.º).

Novidades significativas eram, por outro lado:

— Abolição da pena de morte, ressalvadas as disposições da legislação militar em tempo de guerra (§ 21.º);

1891, in *Revista de Informação Legislativa*, Janeiro-Março de 1981; ALIOMAR BAL-LEIRO, *A Constituição de 1891*, Brasília, 1987.

— Previsão do *habeas corpus*, sempre que o indivíduo sofresse ou se achasse em iminente perigo de sofrer violência ou coacção por ilegalidade ou abuso de poder (§ 22.º) — o que ia para além da garantia de liberdade física como no Direito inglês;

— Cláusula aberta (seguindo o IX Aditamento à Constituição dos Estados Unidos) por a especificação dos direitos na Constituição não excluir outros direitos não enumerados, mas resultantes da forma de governo que ela estabelecia e dos princípios que consigna (art. 78.º);

— Direito à revisão de sentenças criminais, sem *reformatio in pejus* (art. 81.º).

IV — O ambiente da república de 1889-1891 não era muito diverso do Império. A vida económica e social continuava a girar em torno dos interesses comerciais das cidades e dos interesses agrícolas dos grandes proprietários. A vida política esteava-se num grande partido de governo e, a nível local, nos caciques ou «coronéis», tão bem descritos na literatura da época.

Ainda haveria certa estabilidade das instituições políticas ⁽¹⁾, com hábitos vindos do império, e sucessão regular dos mandatos presidenciais, salvo algumas perturbações esporádicas.

Mas o Brasil iria passar a uma fase mais difícil e complexa da sua existência. O sentido dos problemas nacionais iria desenvolver-se, tensões sociais acumular-se, o jogo das forças políticas a nível estadual e federal tornar-se mais difícil, as crises locais tornarem-se mais facilmente crises nacionais, os espíritos ficarem mais permeáveis a ideias do exterior.

Nos anos 20, estavam lançados os dados para o superamento da situação tradicional: progressiva urbanização e industrialização, surgimento de classe operária e de sindicatos (em breve constituindo uma nova força política), crescimento demográfico sem par, impaciência da população perante as insuficiências do governo federal.

A revolução de Outubro de 1930, proveniente do Rio Grande do Sul e influenciada, em parte, pelas revoluções políticas e sociais hispano-americanas e, em parte, pelas revoluções europeias do 1.º pós-guerra, viria pôr fim à «República velha» e abrir um novo período na história do Brasil. Com diferentes oscilações e fases, este período pode considerar-se ainda o actual.

(1) A Constituição só sofreria alterações em 1926.

72. A evolução desde 1930

I — O período iniciado em 1930 é assinalado por três notas gerais: 1.ª) evolução com soluções de continuidade e com frequentes crises político-militares; 2.ª) sucessão, quase alternância, de governos autoritários e de governos liberais e democráticos; 3.ª) proliferação de Constituições (5 Constituições desde 1934 contra 2 apenas desde a independência até esse ano).

II — Sucedem-se sete grandes fases:

1.ª fase (1930-1934): governo provisório;

2.ª fase (1934-1937): regresso às formas constitucionais ⁽¹⁾, com Constituição aprovada em assembleia constituinte em 1934;

3.ª fase (1937-1945): ditadura de Getúlio Vargas (presidente desde 1930), que outorgou uma Constituição e estabeleceu um regime à moda da época, não sem certo tom populista ⁽²⁾;

4.ª fase (1945-1961): após a 2.ª guerra mundial (em que o Brasil participou ao lado dos Aliados), nova fase democrático-liberal e nova Constituição, a de 1946;

5.ª fase (1961-1964): crise institucional aberta pela surpreendente renúncia do presidente Jânio Quadros, a quem sucedeu o vice-presidente João Goulart;

6.ª fase (1964-1985): governo de base ou de características militares, resultante da revolução de 1964, e em que é feita a Constituição de 1967 (alterada em 1969);

7.ª fase (desde 1985): transição para uma nova Constituição, a de 1988, a qual traduz a maturidade constitucional democrática, enfim adquirida pelo Brasil.

III — A Constituição de 1934 consagrou a justiça eleitoral (criada em 1932); reforçou os poderes do Congresso (em especial, da Câmara dos Deputados, eleita pelo povo e pelas organizações profissionais); previu formas de intervenção do Estado na economia e

(1) Após a revolução constitucionalista de São Paulo, em 1932.

(2) A Constituição de 1934 sofrera alterações de sentido autoritário logo em 1935.

direitos sociais na linha da Constituição mexicana de 1917 e da Constituição de Weimar; introduziu o mandado de segurança, para garantia de direitos certos e incontestáveis contra actos inconstitucionais ou ilegais ⁽¹⁾.

A Constituição de 1937 reduziu a autonomia dos Estados; estabeleceu o sufrágio indirecto na eleição da Câmara dos Deputados e do Conselho Federal (nome dado ao Senado); criou o Conselho da Economia Nacional, órgão consultivo, de carácter corporativo, há pouco referido; e alargou os poderes do Presidente da República, o qual passou, entretanto, a ser eleito por 6 anos por um colégio de eleitores designados pelas câmaras municipais, pelo Conselho da Economia Nacional e pelo Congresso.

A Constituição de 1946 retomou o rumo da de 1934, conjugando a democracia liberal e a institucionalização dos partidos com aquisições sociais (como o direito à greve e a participação dos trabalhadores nos lucros das empresas). Como tentativa de resolver a crise de 1961, pôs-se em prática, durante algum tempo (pelo Acto Adicional de 1961) um sistema parlamentar ⁽²⁾, ou, talvez melhor, semi-presidencial ⁽³⁾.

Após a revolução de 1964, a Constituição de 1946 ficou subordinada a quatro Actos Institucionais, publicados entre esse ano e 1966 e todos dirigidos à concentração do poder no Presidente da República. Mas, a breve trecho, sentiu-se a necessidade de elaborar nova Constituição a fim de integrar tais Actos Institucionais e os seus Actos Complementares: assim surgiu a Constituição de 1967. Esta não iria durar na sua forma primitiva senão dois anos, pois, entretanto, os chefes militares publicaram novos e numerosos Actos Institucionais e Complementares e, para lhes dar forma coerente, surgiu em Outubro de 1969 a Emenda Constitucional n.º 1 (entenda-se como Constituição nova ou como Constituição de 1967 alterada).

⁽¹⁾ Cfr. JOSAPHAT MARINHO, *A Constituição de 1934*, in *Revista de Informação Legislativa*, Abril-Junho de 1987, págs. 17 e segs.

⁽²⁾ Com Conselho de Ministros responsável perante a Câmara dos Deputados. Voltar-se-ia ao sistema presidencialista, por referendo, em 1963.

⁽³⁾ ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *O semipresidencialismo em Portugal*, Lisboa, 1984, págs. 32-33.

Aspectos a salientar num e noutro texto são o sentido centralizador, o aumento dos poderes financeiros da União, o reforço do Poder Executivo, a eleição do Presidente por sufrágio indirecto (colégio composto pelos membros do Congresso e por representantes dos Estados), o cuidado posto no processo de elaboração das leis, a extensão da justiça militar, a noção de segurança nacional e a prefixação do sistema partidário ⁽¹⁾.

IV — Finalmente, do regime autoritário assim estabelecido passar-se-ia para um novo regime constitucional, através de um longo processo, dito de transição democrática, a partir da «abertura» levada a cabo pelos dois últimos Presidentes militares, da grande campanha de 1984 por eleições directas para a Presidência da República, da capacidade negociadora dos dirigentes oposicionistas e de dissidências no interior do partido situacionista. Em Janeiro de 1985 seria eleito Presidente, nessas condições, ainda pelo colégio eleitoral, o candidato da Oposição ⁽²⁾. Logo a seguir, a emenda constitucional de 15 de Maio suprimiria as normas constitucionais de excepção e retomaria a eleição presidencial directa; e a emenda de 27 de Novembro atribuiria poderes constituintes ao Congresso a eleger em 15 de Novembro de 1986 ⁽³⁾ ⁽⁴⁾.

Não se previu uma assembleia constituinte; previu-se um Congresso simultaneamente ordinário e constituinte (e que como Congresso ordinário, tal como o Presidente da República empossado em 1985, iria perdurar até terminar o seu mandato). Esse Congresso aprovaria uma nova Constituição em 5 de Outubro de 1988.

⁽¹⁾ Cfr., por todos, MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, *Comentários à Constituição Brasileira*, São Paulo, 1983; JOSÉ RIBAS VIEIRA, *O autoritarismo e a ordem constitucional no Brasil*, Rio de Janeiro, 1988; *A Constituição que não foi — História da Emenda Constitucional n.º 1*, de 1969, obra colectiva, Brasília, 2002.

⁽²⁾ TANCREDO NEVES (que, porém, devido a doença e morte, não chegaria a tomar posse).

⁽³⁾ E em que puderam tomar assento os Senadores eleitos em 1982.

⁽⁴⁾ Cfr. PAULO BONAVIDES, *Constituinte e Constituição*, Fortaleza, 1985; CARLOS ROBERTO PELLEGRINO, *Antecedentes da Constituinte brasileira de 1987*, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 364, Março de 1987, págs. 21 e segs.; JORGE MIRANDA, *A transição constitucional brasileira e o Anteprojecto da Comissão Afonso Arinos*, in *Revista de Informação Legislativa*, Abril-Junho de 1987, págs. 29 e segs.

73. A Constituição de 1988

I — A Constituição de 1988 ⁽¹⁾ abre com um preâmbulo (donde consta a invocação do nome de Deus) e com «princípios fundamentais».

Três notas se salientam aqui: 1.^a) o declarar-se no art. 1.^o ser a República formada pela «união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal» (art. 1.^o), o que, indo ao encontro da realidade, aponta para um duplo grau de organização territorial — federalismo a nível de Estados e regionalismo a nível de município; 2.^a) o fundar-se o Estado democrático de Direito (mesmo art. 1.^o) na soberania, na cidadania, na dignidade da pessoa humana, nos valores

⁽¹⁾ V. TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JÚNIOR, MARIA HELENA DINIS e RITINHA A. STEVENSON GEORGAKILAS, *Constituição de 1988 — Legitimidade, Vigência e Eficácia, Supremacia*, São Paulo, 1989; MÁNOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, *Sobre a Constituição de 1988*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, 1990, págs. 67 e segs., e *Curso de Direito Constitucional*, 28.^a ed., São Paulo, 2002; ANA LÚCIA DA LYRA TAVARES, *A Constituição de 1988: subsídios para os comparatistas*, in *Revista de Informação Legislativa*, n.º 109, Janeiro-Março de 1991, págs. 71 e segs.; *Le Nouvelle République Brésilienne*, obra colectiva, Paris, 1991; JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 9.^a ed., São Paulo, 1992; 1988-1998 — *uma década de Constituição*, obra colectiva, Rio de Janeiro, 1998; RAÚL MACHADO HORTA, *Direito Constitucional*, 3.^a ed., Belo Horizonte, 2002; JÚLIO AURÉLIO VIANNA LOPES, *O espírito de 1988 — 15 anos de Constituição democrática*, Rio de Janeiro, 2003; ANDRÉ RAMOS TAVARES, *Curso de Direito Constitucional*, São Paulo, 2003; GILMAR FERREIRA MENDES, INOCÊNCIO MÁRTIRES COELHO e PAULO GUSTAVO CONET BRANCO, *Curso de Direito Constitucional*, São Paulo, 2007; JOSÉ TARCÍZIO DE ALMEIDA MELO, *Direito Constitucional do Brasil*, Belo Horizonte, 2008; PAULO BONAVIDES, *Curso de Direito Constitucional*, 22.^a ed., São Paulo, 2008; MÁNOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, *Curso de Direito Constitucional*, 34.^a ed., São Paulo, 2008; DIRLEY DA CUNHA JÚNIOR, *Curso de Direito Constitucional*, Salvador, 2008; *20 anos da Constituição cidadã de 1988*, obra colectiva, Rio de Janeiro, 2008; *Constituição federal — Avanços, contradições e modificações no processo democrático brasileiro*, obra colectiva, São Paulo, 2008; LUIS ROBERTO BARROSO, *Vinte anos da Constituição de 1988: o estado a que chegámos*, in *Revista de Direito do Estado*, n.º 10, 2008, págs. 25 e segs.

Indiquem-se também os comentários à Constituição em várias edições e em vários volumes de J. CRETTELLA JÚNIOR, CELSO BASTOS e IVES GANDRA SILVA MARTINS, MÁNOEL GONÇALVES FERREIRA JÚNIOR, JOSÉ AFONSO DA SILVA e ALEXANDRE DE MORAIS.

sociais do trabalho e da livre iniciativa e no pluralismo político; 3.^a) o declarar-se, no art. 13.^o, a língua portuguesa o idioma oficial da República ⁽¹⁾.

II — Diversamente de todas as anteriores Constituições, a de 1988 ocupa-se dos direitos fundamentais com prioridade em relação as demais matérias e declara as normas definidoras de direitos e garantias de aplicação imediata — expressão mais imediata do Estado democrático de Direito ⁽²⁾.

Além de direitos habitualmente enumerados noutras Constituições, encontram-se no longo art. 5.^o: a garantia de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação colectiva; a previsão de prazo, nos termos da lei, para a prestação de informação pelos poderes públicos; a qualificação do racismo e da tortura como crimes inafiançáveis; o mandado de segurança colectivo (a impedir por partidos políticos, organizações sindicais ou de classe ou associações legalmente constituídas); o mandado de injunção, a conceder «sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania»; a também nova figura do «habeas data» para conhecimento de informações constantes de registos ou de bancos de dados de entidades públicas e para rectificação desses dados.

Os direitos sociais abrangem tanto a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a protecção à maternidade e à infância e a assistência aos desempregados como os direitos dos trabalhadores atinentes à segurança do emprego, ao salário, à associação sindical, à greve e à participação (arts. 6.^o a 11.^o). No que é, por certo, a mais grave deficiência do texto constitucional, só muito depois surge a «ordem social» (arts. 193.^o a 232.^o), evidentemente indissociável dos direitos sociais, mesmo quando se tra-

⁽¹⁾ Do mesmo passo, o art. 210.^o, § 2.^o, estipula que o ensino fundamental regular será ministrado na língua portuguesa, assegurando-se às comunidades indígenas também a utilização de suas línguas maternas e processos próprios de aprendizagem.

⁽²⁾ Cfr., por todos, INGO WOLFGANG SARLET, *A eficácia dos direitos fundamentais*, 8.^a ed., Porto Alegre, 2007.

duz em garantias institucionais e incumbências do Estado. Dominam aqui as normas programáticas, muitas delas de difícil cumprimento até a longo prazo, pelo menos da mesma maneira num país tão diversificado como o Brasil (e cuja estrutura federativa poderia recomendar maior abertura).

Mas não pode esquecer-se que algumas das normas atinentes a direitos são bem necessárias no contexto concreto do Brasil: assim, a vedação da comercialização de órgãos, tecidos, substâncias humanas, sangue e seus derivados (art. 199.º, § 4); a consideração, a par da segurança social, da assistência social (art. 203.º); a gratuidade e a gestão democrática do ensino público (art. 206.º, n.ºs 4 e 5); o acesso ao ensino obrigatório como direito público subjectivo (art. 208.º, § 1); a obrigação de recuperação do ambiente degradado após explorações mineiras (art. 225.º, § 2); a consideração da Floresta Amazónica como património nacional (art. 225.º, § 4); a recondução do planeamento familiar a livre decisão do casal (art. 226.º, § 7); o apoio à adopção (art. 227.º, n.º 5); o reconhecimento da organização social e cultural e a protecção das terras dos índios (arts. 231.º e 232.º). E ainda: o pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas e a coexistência de instituições públicas e privadas do ensino (art. 206.º, n.º 3); a possibilidade de os recursos públicos serem dirigidos a escolas comunitárias, confessionais e filantrópicas, sem fins lucrativos (art. 213.º); a consideração do ensino religioso facultativo como disciplina dos horários normais das escolas públicas do ensino fundamental (art. 210.º, § 1); a proibição de qualquer censura política, ideológica e artística (art. 220.º, § 1); a criação de um Conselho de Comunicação Social (art. 224.º).

Conexos com os direitos fundamentais são também a garantia institucional da advocacia (art. 113.º); a criação de Defensoria Pública ao serviço dos necessitados (art. 134.º); e as limitações ao poder de tributar, designadamente a não retroactividade das leis criadoras de tributos (art. 150.º).

No capítulo dos direitos políticos, sobressaem a previsão de plebiscito, referendo e iniciativa popular, o abaixamento da capacidade eleitoral activa para 16 anos (embora só a partir dos 18 anos seja o voto obrigatório e se verifique imputabilidade penal) e a proibição de cassação. E, no capítulo anexo dos partidos políticos, o princípio da

livre criação, a proibição de financiamento por entidades estrangeiras, a prestação de contas à justiça eleitoral, a exigência de normas de fidelidade e disciplina partidária, o direito a recursos do fundo partidário e o acesso gratuito à rádio e à televisão. A lei que alterar o processo eleitoral só entrará em vigor um ano após a sua promulgação (art. 16.º).

III — A Constituição económica apresenta-se moderadamente nacionalista, com compromisso entre tendências liberais e estatizantes, e nem sempre em sintonia com as incumbências assumidas pelo Estado na ordem social (1).

Prevê-se tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte (art. 170.º). É assegurado o livre exercício de qualquer actividade económica, independentemente de autorização, salvo nos casos previstos na lei; ressalvados os casos previstos na Constituição a exploração directa de actividade pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse colectivo (art. 173.º); e as empresas públicas sujeitam-se ao regime das empresas privadas (art. 173.º, § 1). Todavia, o Estado exercerá funções de fiscalização, incentivo e planeamento (determinante para o sector público e indicativo para o sector privado) e a lei reprime o abuso do poder económico (arts. 174.º e 173.º, § 4). São apoiadas e estimuladas as cooperativas e outras formas de associativismo (art. 174.º, § 2).

As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indemnização em dinheiro (art. 182.º, § 2); as de imóveis rurais, para fins de reforma agrária, mediante prévia e justa indemnização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, mas as benfeitorias úteis e necessárias sê-lo-ão em dinheiro (art. 184.º). Serão, porém, insusceptíveis de desapropriação

(1) Cfr., por exemplo, WASHINGTON PELUSO ALBINO DE SOUSA, *A experiência brasileira de Constituição económica*, in *Revista de Informação Legislativa*, n.º 102, Abril-Junho de 1989, págs. 21 e segs.; FERNANDO SCAFF, *A Constituição económica brasileira*, in *Boletim de Ciências Económicas*, 2003, págs. 67 e segs.

a pequena e média propriedade rural, desde que o seu proprietário não possua outra, e a propriedade produtiva (art. 185.º).

IV — A organização do poder político federal mantém-se fiel à divisão clássica dos três poderes e ao sistema presidencial, este algo controlado ou fiscalizado.

No Congresso, bicameral, a Câmara dos Deputados é eleita por 4 anos, por representação proporcional em cada Estado e no Distrito Federal; e o Senado por representação maioritária, elegendo cada Estado e o Distrito Federal 3 Senadores, com mandato de 8 anos. O Congresso pode sustar os actos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentário ou dos limites de delegação legislativa (art. 44.º, n.º 5) e compete-lhe autorizar referendos e convocar plebiscitos (art. 49.º, n.º 15) (1).

O Presidente da República é eleito por sistema de dois turnos ou duas voltas (como em França e em Portugal), por 4 anos. A eleição do Presidente importa a do Vice-Presidente com ele registado. O Presidente é auxiliado pelos Ministros de Estado, que referendam os seus actos e decretos e em quem ele pode delegar algumas das suas atribuições de carácter administrativo. O Congresso, que passa a eleger 2/3 dos membros do Tribunal de Contas da União, pode convocar os Ministros para informações, sob pena de responsabilidade (art. 50.º).

O poder judiciário compreende o Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça, os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais, os Tribunais e Juízes de Trabalho, Eleitorais e Militares e os Tribunais e Juízes dos Estados, do Distrito Federal e dos territórios (art. 92.º).

V — Ao Supremo Tribunal Federal, composto por 11 Ministros nomeados pelo Presidente da República depois de aprovada a

(1) Além disso, reagindo contra abusos anteriores, prescreve-se que as «medidas provisórias» (ou decretos legislativos do Presidente da República) serão submetidas de imediato ao Congresso que, estando em recesso, será convocado para se reunir no prazo de 5 dias (art. 62.º); e essas medidas perderão eficácia, desde a sua edição, se não forem convertidas em lei dentro de 30 dias após a sua publicação. Na prática os resultados têm sido escassos.

escolha pelo Senado (art. 101.º), compete julgar originariamente a acção directa de inconstitucionalidade de lei ou acto normativo federal ou estadual e o mandado de injunção, quando a norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso, de um dos Tribunais Superiores ou do próprio Supremo Tribunal Federal; julgar, em recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância quando a decisão recorrida declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal ou julgar válida lei ou acto de governo local contestado em face da Constituição; e exercer a fiscalização da inconstitucionalidade por omissão (arts. 102.º e 103.º).

VI — Na Constituinte havia uma larga corrente parlamentarista. Manteve-se o sistema presidencial; mas, à luz duma fórmula conciliatória, o Acto das Disposições Constitucionais Transitórias determinou a realização, em 7 de Setembro de 1993, dum plebiscito para se decidir o problema, e também para se escolher entre república e monarquia (art. 2.º).

Os resultados do plebiscito (1) viriam a ser favoráveis tanto ao presidencialismo quanto à república e a Constituição deixou, assim, de ser provisória no referente a estes dois aspectos — aliás, fundamentais — a partir de então.

VII — O Acto das Disposições Transitórias estabeleceu igualmente que a revisão constitucional se efectuará após cinco anos contados de promulgação da Constituição, pelo voto de maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional em sessão unicameral (art. 3.º). Era um regime distinto das emendas (art. 60.º), não sem parecença com o regime da primeira revisão da Constituição portuguesa de 1976 (2) e, como este destinado (parece) a uma adaptação mais facilitada das normas constitucionais depois de um primeiro período de experiência (3).

(1) Que foi antecipado para 21 de Abril de 1993 (mas antecipado inconstitucionalmente, porque a norma que o previa era insusceptível de emenda — assim como não faria sentido adiar *sine die* o plebiscito, não era possível antecipá-lo).

(2) Cfr. *infra*.

(3) Sobre os problemas postos pela revisão, v. MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, *O Poder judiciário e a revisão constitucional*, in *Revista de Informação Legislativa*, n.º 120, Outubro-Dezembro de 1993, págs. 31 e segs.; GERALDO ATALIBA, *Limites à revisão constitucional*, *ibidem*, págs. 41 e segs.

- b) Limitação das liberdades e de toda a vida social pelos preceitos islâmicos;
- c) Dependência da validade do Direito positivo, inclusive da Constituição, da sua conformidade com os preceitos islâmicos;
- d) Juramento religioso dos titulares dos cargos políticos;
- e) Papel eminente dos teólogos islâmicos ⁽¹⁾.

A experiência mais paradigmática destes regimes é a iraniana, iniciada em 1979, e, algo curiosamente, consagrada numa Constituição escrita, de 1986 (com 176 artigos), em que se tenta combinar teocracia e democracia.

«A República Islâmica é um sistema baseado na fé» (art. 2.º). «Todas as leis e todos os decretos civis, penais, financeiros, administrativos, culturais, militares, políticos e relativos a recursos naturais devem basear-se em princípios islâmicos» (art. 4.º). «Com o fim de assegurar que as deliberações da Assembleia não ignorem os preceitos islâmicos e os princípios da Constituição é instituído um Conselho de Vigilância da Constituição» composto por juristas muçulmanos (art. 91.º), etc.

§ 2.º

Os sistemas constitucionais dos países africanos de língua portuguesa e de Timor

76. As primeiras Constituições dos países africanos de língua portuguesa

I — O acesso à independência dos cinco países africanos de língua portuguesa não se fez ao mesmo tempo e nos mesmos termos em que decorreu o acesso à independência dos demais países da África. Natu-

⁽¹⁾ Cfr. o n.º 12, de 1980, de *Pouvoirs*; BERNARD CUBERTA-FOND, *Théocraties*, in *Revue du droit public*, 1985, págs. 294 e segs.; ERNST GELLNER, *op. cit.*, págs. 23 e segs.; MAURICE BARBIER, *op. cit.*, págs. 213 e segs. (para este autor a falta de modernidade política deve-se à insuficiência do Estado, e não ao próprio Islão); RAJA BAHLUL, *Prospective islamiche del costituzionalismo*, in *Lo Stato di Diritto: storia, teoria, critica*, págs. 617 e segs.; *Sharia, Muslim States and International Treaty Obligations: a Comparative Study*, obra colectiva, Londres, 2008.

ralmente tal como por toda a parte, esse tempo e esse modo haviam de determinar os seus sistemas políticos e constitucionais originários.

Com efeito, depois de ter sido longamente retardado por causa do regime político em Portugal, deu-se a ritmo acelerado, logo que este regime foi substituído, e em cerca de 15 meses. Os «movimentos de libertação» que tinham conduzido a luta (política-militar ou só política) receberam o poder, praticamente sem transição gradual, por meio de acordos então celebrados com o Estado Português ⁽¹⁾. Nuns casos (Guiné, Moçambique e Angola) os próprios movimentos viriam a proclamar a independência e a outorgar Constituições; noutros casos (Cabo Verde e S. Tomé e Príncipe), ela seria declarada formalmente por assembleias eleitas, mas todas dominadas pelos respectivos movimentos, transformados também logo em partidos únicos ⁽²⁾.

II — As primeiras Constituições ⁽³⁾ foram: a de 1973 ⁽⁴⁾ (depois substituída pela de 1984), quanto à Guiné-Bissau; as de 1975, quanto a Moçambique, S. Tomé e Príncipe e Angola; e a provisória, de 1975 (depois substituída pela de 1980), quanto a Cabo Verde ⁽⁵⁾.

E tiveram de comum:

- a) Concepção monista do poder e institucionalização de partido único (correspondente ao movimento de libertação do país, ou, relativamente a Angola, ao movimento vencedor da capital da guerra civil entretanto eclodida);

⁽¹⁾ De qualificação jurídico-internacional complexa: Relativamente à Guiné-Bissau, o acordo teve por objectivo o reconhecimento por parte do Estado Português da independência declarada um ano antes em Medina do Boé.

⁽²⁾ De 1975 a 1980 a Guiné-Bissau e Cabo Verde viriam a ser governados pelo mesmo movimento, o Partido Africano da Independência da Guiné e Cabo Verde, em fenómeno inédito similar a uma união pessoal.

⁽³⁾ Os textos integrais constam da nossa colectânea *Constituições de Diversos Países*, nas edições de 1979-1980 e de 1986-1987.

⁽⁴⁾ V. ANTÓNIO DUARTE SILVA, *A Constituição de 24 de Setembro de 1973 da República da Guiné-Bissau*, Lisboa, 1982.

⁽⁵⁾ V. LUÍS MENDONÇA, *O regime político de Cabo Verde*, in *Revista de Direito Público*, n.º 3, Janeiro de 1988, págs. 7 e segs.; JORGE CARLOS FONSECA, *O sistema de governo na Constituição Cabo-Verdiana*, Lisboa, 1990.

- b) Abundância de fórmulas ideológico-proclamatórias e de apelo às massas populares;
- c) Empenhamento na construção do Estado — de um Estado director de toda a sociedade;
- d) Compressão acentuada das liberdades públicas, em moldes autoritários e até, em alguns casos, totalitários;
- e) Organização económica do tipo colectivizante;
- f) Recusa da separação de poderes a nível da organização política e primado formal da assembleia popular nacional.

Em Cabo Verde e na Guiné-Bissau, os regimes eram definidos como de «democracia nacional revolucionários» (art. 3.º em cada uma das Constituições, respectivamente de 1980 e 1984), sendo o Partido Africano de Independência de Cabo Verde ou da Guiné e Cabo Verde a força política dirigente da sociedade e de Estado (art. 4.º).

Moçambique era um Estado de democracia popular, pertencendo o poder aos operários e camponeses unidos e dirigidos pela FRELIMO (art. 2.º da sua Constituição).

Em Angola, o MPLA-Partido do Trabalho constituía «a vanguarda organizada da classe operária» e cabia-lhe «como partido marxista-leninista, a direcção política, económica e social do Estado nos esforços para a construção da sociedade socialista» (art. 2.º da Constituição).

Em S. Tomé e Príncipe, era o Movimento de Libertação de São Tomé e Príncipe, como vanguarda revolucionária, a força política dirigente da Nação, cabendo-lhe determinar a orientação política do Estado (art. 3.º da respectiva Constituição).

III — O poder fora conquistado por movimentos de libertação vindos de duras lutas, que exigiam um comando centralizado e, por vezes, personalizado. Por outro lado, a despeito da diferença de condições, na África dos anos 70 e 80 também era o modelo de partido único que prevalecia por toda a parte. Finalmente, Portugal não deixara nos seus antigos territórios nem instituições, nem tradições democráticas, liberais e pluralistas — até porque desde 1926 tão pouco houvera instituições dessa natureza entre nós e foi só a seguir a 1974 (já depois de consumada a separação) que em Portugal se ergueu, de novo e com mais aprofundamento, o Estado de Direito.

Tudo isto poderá explicar o carácter não democrático e o afas-

tamento dos modelos ocidentais nos cinco países de língua oficial portuguesa (1).

77. As transições constitucionais democráticas

I — A partir da segunda metade dos anos 80, os regimes instaurados começaram a revelar nítidos sinais de esvaziamento, de incapacidade para resolver os problemas, de falta de consenso ou de legitimidade — sobretudo em Angola e Moçambique com dramáticas guerras civis alimentadas do exterior.

De 1990 para cá abrir-se-iam em todos os cinco países, embora em termos e com resultados diversos, processos constituintes em resposta a essa situação:

— Em Cabo Verde, S. Tomé e Príncipe e Guiné-Bissau, processos de transição verdadeira e própria, por iniciativa dos próprios regimes no poder — processo de revisão constitucional no primeiro e no terceiro casos e culminando na aprovação de uma nova Constituição formal no segundo;

— Em Moçambique e Angola, processos de transição ligados aos processos de paz e conduzindo também a novas Constituições.

Em todos os países viriam a efectuar-se eleições gerais, inclusive com vitória da Oposição em Cabo Verde e em S. Tomé e Príncipe; a seguir, em Cabo Verde far-se-ia uma nova Constituição (2).

II — As actuais Constituições datam de 1990, quanto a S. Tomé e Príncipe; de 1984, quando à Guiné-Bissau (com revisões de 1993, 1995 e 1996); de 1992, quanto a Cabo Verde e Angola; e de 2004, quanto a Moçambique (3).

(1) Cfr. FAFALÁ KOUAWO, *Governança, guerra e paz — o caso da Guiné-Bissau e o exemplo de Cabo Verde*, in *Direito e Cidadania*, Março-Dezembro de 2001, págs. 263 e segs.; LUÍSA NETO, *Trajectos de independência e consolidação da estrutura estadual nos países africanos de língua portuguesa*, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Joaquim Moreira da Silva Cunha*, obra colectiva, Coimbra, 2005, págs. 563 e segs.

(2) Cfr. LUÍSA BARBOSA RODRIGUES, *A transição constitucional guineense*, Lisboa, 1995; FAFALI KOUAWO, *Cabo Verde e Guiné-Bissau: da democracia revolucionária à democracia liberal*, Bissau, 2001.

(3) Em Angola prepara-se uma nova Constituição.

E, tal como nas Leis Fundamentais da primeira era constitucional, não custa reconhecer fortes pontos de semelhança:

- a) O reforço dos direitos e liberdades fundamentais, com enumerações largas e relativamente precisas, regras gerais sobre a sua garantia e proibição da pena de morte (como já acontecia em Cabo Verde);
- b) A previsão de mecanismos de economia de mercado, bem como do pluralismo de sectores de propriedade, e, em geral, a desideologização da Constituição económica;
- c) A inserção de regras básicas de democracia representativa; e o reconhecimento do papel dos partidos políticos;
- d) A superação do princípio da unidade do poder e uma distribuição mais clara das competências;
- e) Sistemas de governo com três órgãos políticos significativos — Presidente, Assembleia e Governo — com acentuação parlamentarizante em Cabo Verde, presidencialista em Moçambique, Angola e Guiné-Bissau e semipresidencial em S. Tomé e Príncipe;
- f) Um primeiro passo no sentido da criação de autarquias locais;
- g) A preocupação com a garantia da constitucionalidade e da legalidade (com a instauração, em Moçambique de um Conselho Constitucional e em Angola de um Tribunal Constitucional) ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ V. JORGE BACELAR GOUVEIA, *O princípio democrático no novo Direito constitucional moçambicano*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, 1995, págs. 457 e segs., e *Os sistemas político-constitucionais dos Estados africanos de língua portuguesa*, in *Estudos de Direito Público de Língua Portuguesa*, Coimbra, 2004, págs. 287 e segs., e *A fiscalização da constitucionalidade na Constituição da República Democrática de S. Tomé e Príncipe*, in *Direito e Cidadania*, n.º 25/26, págs. 101 e segs.; *Sistemas constitucionais africanos de língua portuguesa: a caminho de um paradigma*, in *Themis*, 2006, número especial, págs. 119 e segs.; JORGE REIS NOVAIS, *Tópicos de direito, Política e Direito Constitucional Guineense*, Lisboa, 1996; EMÍLIO KAFFT KOSTA, *O constitucionalismo guineense e os limites materiais de revisão*, Lisboa, 1997; PAULO CASTRO RANGEL, *Sistema de governo misto — o caso cabo-verdiano*, in *Jus et de Jure — Nos Vinte*

Em muitas das fórmulas e das soluções divisam-se directas influências da Constituição portuguesa de 1976 ⁽¹⁾.

78. A Constituição de Timor

Após mais de vinte anos de ocupação indonésia ⁽²⁾, Timor adquiriu a sua independência em 20 de Maio de 2002. Nesse dia entrou em vigor a Constituição aprovada pela sua Assembleia Constituinte em 22 de Março.

É uma Constituição muito semelhante, em muitos aspectos, à Constituição portuguesa e às dos países africanos de língua portuguesa ⁽³⁾.

Anos da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa — Porto, obra colectiva, Porto, 1998, págs. 717 e segs.; WLADIMIR BRITO, *Um balanço da Constituição de 1992*, in *Direito e Cidadania*, Maio de 1999, págs. 13 e segs., e *A revisão da Constituição de 1992*, *ibidem*, Março-Junho de 2000, págs. 165 e segs.; AMÉRICO SIMANGO, *Introdução à Constituição Moçambicana*, Lisboa, 1999; CARLOS FEIJÓ, *Problemas Actuais do Direito Público Angolano*, Lisboa, 2001; ANTÓNIO ALBERTO NETO, *Instituições políticas e sistemas constitucionais nos países africanos de expressão portuguesa*, Luanda, 2003; FILIPE FALCÃO OLIVEIRA, *Direito Público Guineense*, Coimbra, 2005; ANTÓNIO DUARTE SILVA, *O constitucionalismo da Guiné-Bissau (1973-2005)*, in *Direito e Cidadania*, n.º 25/26, págs. 63 e segs.; PEDRO BACELAR DE VASCONCELOS, *Entre os factos e o Direito: dimensões constituintes na transição política angolana*, in *Scientia Iuridica*, 2007, págs. 401 e segs.; *O semi-presidencialismo e o controlo da constitucionalidade na África Lusófona*, número especial de *Negócios Estrangeiros*, Outubro de 2007.

⁽¹⁾ Cfr. CARLOS BLANCO DE MORAIS, *Tópicos para a formação de uma comunidade constitucional lusófona*, in *Ab Uno Ad Omnes — 75 anos da Coimbra Editora*, obra colectiva, Coimbra, 1998, págs. 55 e segs.; JORGE CARLOS FONSECA, *Do regime de partido único à democracia em Cabo Verde: as sombras e a presença da Constituição portuguesa de 1976*, in *Themis*, 2006, número especial, *30 anos da Constituição portuguesa 1976-2006*, págs. 81 e segs.

⁽²⁾ Cfr. *Timor e o Direito*, obra colectiva, Lisboa, 2000; MIGUEL GALVÃO TELES, *Timor Leste*, in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, 3.º suplemento, 2001, págs. 569 e segs.

⁽³⁾ Cfr. JORGE MIRANDA, *Uma Constituição para Timor*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, 2000, págs. 535 e segs.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *A primeira Constituição de Timor Leste*, in *Estudos de Direito Público de Língua Portuguesa*, págs. 305 e segs.; RICARDO MALHEIROS FIÚZA, *Timor-Leste, o nascimento de um Estado*, in *Revista latino-americana de estudos*

constitucionais, 2003, págs. 543 e segs.; VÉRONIQUE HUET, *La première Constitution de Timor Oriental*, in *Revue française de droit constitutionnel*, 2003, págs. 865 e segs.; FLORBELA PIRES, *Fontes de Direito e procedimento legislativo na República Democrática de Timor Leste*, in *Estudos em memória do Professor Doutor António Marques dos Santos*, obra colectiva, II, Coimbra, 2005, págs. 101 e segs.; CARLOS BASTIDE HORBACH, *O controlo da constitucionalidade na Constituição de Timor Leste*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, 2005, págs. 1019 e segs.

TÍTULO III AS CONSTITUIÇÕES PORTUGUESAS

CAPÍTULO I AS CONSTITUIÇÕES PORTUGUESAS EM GERAL

79. Características do constitucionalismo português

Algumas notas básicas devem ser frisadas ao abordar-se o constitucionalismo português ⁽¹⁾. A primeira diz respeito ao corte que

(1) Falta uma obra de fundo e abrangente sobre a história constitucional portuguesa. Dominam as sínteses, na sua maioria compreendidas em lições e trabalhos escolares e em estudos sobre certas épocas. V. LOPES PRAÇA, *Colecção de leis e subsídios para o estudo do Direito Constitucional Português*, II, Coimbra, 1884; JOSÉ ALBERTO DOS REIS, *Ciência Política e Direito Constitucional*, Coimbra, 1908, págs. 21 e segs.; MARNOCO E SOUSA, *Direito Político — Poderes do Estado*, cit., págs. 367 e segs.; FEZAS VITAL, *Direito Constitucional*, Lisboa, 1936-1937, págs. 334 e segs.; JOSÉ CARLOS MOREIRA, *Lições de Direito Constitucional*, Coimbra, 1958, págs. 161 e segs.; MARCELLO CAETANO, *Manual de Ciência Política e Direito Constitucional*, II, 6.ª ed., Lisboa, 1972, e *Constituições Portuguesas*, Lisboa, 1978; MIGUEL GALVÃO TELES, *Constituições Portuguesas*, in *Verbo*, V, págs. 1504 e segs.; CHRISTIAN DU SAUSSAY, *L'évolution constitutionnelle du Portugal contemporain — De la révolution de 1820 à l'Estado Novo*, tese policopiada, Nice, 1973; MARCELO REBELO DE SOUSA, *Os partidos...*, cit., págs. 136 e segs.; RUY DE ALBUQUERQUE e MARTIM DE ALBUQUERQUE (com a colaboração de Duarte Nogueira, José Maltez e Leite Santos), *História do Direito Português*, policopiado, II, Lisboa, 1983, págs. 154 e segs.; A. P. RIBEIRO DOS SANTOS, *A imagem do poder no constitucionalismo português*, Lisboa, 1990; MARIA DA GLÓRIA GARCÍA, *op. cit.*, págs. 339 e seg. e 558 e segs.; MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *op. cit.*, págs. 402 e segs.; AFONSO D'OLIVEIRA MARTINS, *La revisión constitucional y el ordenamiento portugués*, Lisboa ou Madrid, 1995, págs. 173 e segs.; GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional...*, cit., págs. 107 e segs.; ANTÓNIO MANUEL HESPAÑA, *Guiando a mão invisível...*, cit.; PAULO FER-

representa no confronto do momento anterior, de absolutismo monárquico. A segunda a interdependência de vicissitudes constitucionais e circunstancialismos políticos e sociais do país, sem embargo de as ideologias dos séculos XIX e XX portugueses serem quase todas de proveniência estrangeira. A terceira nota concerne a origem e a sucessão das Constituições por rupturas. A quarta é a importância do constitucionalismo para todos os sectores da vida jurídica, e não apenas para o Direito constitucional.

Assim, tal como na generalidade dos países continentais, o constitucionalismo surge entre nós por via revolucionária; não por continuidade, mas por corte com o passado, seja esse corte feito pelo povo em armas (1820 e 1834) ou pelo próprio monarca (1826). O que sucede em Portugal — a passagem do Estado absoluto ao Estado constitucional — exemplifica a asserção atrás feita de que as Constituições trazem algo de diverso e original em face das anteriores «Leis Fundamentais» (1) (2).

Em segundo lugar, as nossas seis Constituições — decretadas em 1822, 1826, 1838, 1911, 1933 e 1976 — são o produto do circuns-

REIRA DA CUNHA, *Raízes da República — Introdução histórica ao Direito constitucional*, Coimbra, 2006; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, t. cit., págs. 393 e segs.

(1) Contra: FRANZ LANGHANS, *História das Instituições de Direito Público — Fundamentos Jurídicos da Monarquia Portuguesa*, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 21, Novembro de 1950, págs. 65 e segs. Menciona três fases na evolução das leis fundamentais: a da dispersão, a da concentração e a da sistematização. Para ele, as Constituições liberais corresponderiam a esta terceira fase e, apesar dos seus moldes novos, conservariam, excepto em matéria de poder, as fórmulas históricas do Direito fundamental da monarquia.

(2) Não consideramos com antecedente do constitucionalismo português o projecto correspondente à «súplica de Constituição» dirigida a Napoleão em 1808. Se tivesse tido seguimento teria sido equivalente ao «Estatuto de Baiona», a Constituição espanhola desse ano.

Cfr. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional...*, cit., págs. 127-128; NUNO ESPINOSA GOMES DA SILVA, *Reflexões sobre a génese do chamado "Projecto" de Constituição de 1808, a outorgar por Napoleão a Portugal*, in *Direito e Justiça*, 2004, págs. 39 e segs., e *Apostilha às Reflexões...*, in *Estudos em memória do Professor Doutor Marcello Caetano no centenário do seu nascimento*, obra colectiva, Coimbra, 2006, págs. 405 e segs.; ANTÓNIO MANUEL HESPAÑA, *Guiando a mão invisível...*, cit., págs. 55 e segs.

tancialismo histórico do país e o reflexo de determinados elementos políticos, económicos, sociais e culturais. Fruto dos nossos atribulados dois últimos séculos, elas traduzem os seus problemas e as suas contradições e apresentam-se como veículos de certas ideias, tentativas de reorganização da vida colectiva, projectos mais ou menos assentes na realidade nacional, corpos de normas mais ou menos efectivos e duradouros.

Porém, a ideologia do constitucionalismo e as várias ideologias que no seu interior se defrontam não são criações nacionais e as Constituições têm, largamente, por fontes Constituições estrangeiras. Nem isso é estranho ou negativo só por si; também o absolutismo, e, depois, a ideologia legitimista não são exclusivamente portugueses.

Em terceiro lugar, a história constitucional portuguesa, tal como a da generalidade dos países latinos, é feita de rupturas. As Constituições emergem em ruptura com as anteriores, sofrem alterações nem sempre em harmonia com as formas que prescrevem e acabam com novas rupturas ou revoluções (1). A de 1822 é consequência da revolução de 1820, a de 1838 da revolução de 1836, a de 1911 da revolução de 1910, a de 1933 da revolução de 1926 e a de 1976 da revolução de 1974; da mesma maneira, o Acto Adicional de 1852 é consequência da revolução de 1851 e a alteração de 1918 da revolução de 1917. Única excepção: a Carta Constitucional, embora situada na vertente de 1820.

Finalmente, se o constitucionalismo é, antes de tudo, um fenómeno de Direito público, está longe de se esgotar nas suas águas. Por estar no cerne do desenvolvimento do Direito constitucional, teria de se projectar em toda a ordem jurídica. Além disso, o movimento doutrinário, filosófico é científico que o desencadeou e o que por ele se desencadeou foram, desde logo, muito mais vastos nas intenções e nos resultados.

(1) Sobre a origem revolucionária das Constituições em geral, cfr. HENC VAN MAARSEVEN e GER VAN DER TANG, *op. cit.*, pág. 288. Uma resenha das rupturas em Portugal pode ver-se em MARIA EUGÉNIA MATA, *A actividade revolucionária no Portugal contemporâneo — uma perspectiva de longa duração*, in *Análise Social*, n.ºs 112-113, 1991, págs. 755 e segs.

80. A história política e constitucional portuguesa

I — Existe, pois, como não podia deixar de ser, uma relação constante entre história política e história constitucional portuguesa. Por um lado, aqui como por toda a parte, são os factos decisivos da história política que, directa ou indirectamente, provocam o aparecimento das Constituições, a sua modificação ou a sua queda. Por outro lado, contudo, as Constituições, na medida em que consubstanciam ou condicionam certo sistema político e na medida em que se repercutem no sistema jurídico e social vêm a ser elas próprias, igualmente, geradoras de novos factos políticos.

Dá que, sem se confundirem as perspectivas peculiares de uma e outra, seja possível e necessário considerar a experiência constitucional portuguesa a partir de três grandes períodos da história política e da história constitucional: o período das Constituições liberais, o da Constituição de 1933 e o da Constituição de 1976.

A *época liberal* vai de 1820 a 1926. Durante ela sucedem-se quatro Constituições — de 1822, de 1826, de 1838 e de 1911 — que se repartem por diferentes vigências; há duas efémeras restaurações do antigo regime; e passa-se da monarquia à república. E, à distância, as principais diferenças entre essas Constituições (relativas aos poderes recíprocos do Rei ou Presidente e do Parlamento e à forma de eleição deste) parecem bem menores do que aquilo que as une (a separação de poderes e os direitos individuais) ⁽¹⁾.

Vem a seguir, entre 1926 e 1974, a quase obnubilação do Estado constitucional, representativo e de Direito ou, doutro prisma, a pretensão de se erguer um constitucionalismo diferente, um «Estado Novo», um *constitucionalismo corporativo e autoritário*. Eis o período da Constituição de 1933 (apesar de tudo, uma Constituição, ao contrário do que se passou em Itália, Alemanha e Espanha), cujo despontar não surpreende no paralelo com a situação europeia dos anos 20 e 30, mas cuja longa duração não se afigura facilmente explicável.

⁽¹⁾ Para uma visão sintética, cfr. MÁRIO MELO ROCHA, *A separação dos poderes nas Constituições portuguesas do demo-liberalismo*, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor A. Ferrer Correia*, obra colectiva, III, Coimbra, 1992, págs. 581 e segs.

Com a revolução de 1974, entra-se na época actual — muito recente e já muito rica de acontecimentos, ideologias e contrastes sociais e políticos — em que o país se encaminha para um regime democrático pluralista (ou de liberalismo político) com tendências descentralizadoras, por um lado, e de Estado social, por outro lado. A Constituição de 1976, resultante dessa revolução, significa, em primeiro lugar, o termo daquele interregno e, depois, a abertura para horizontes e aspirações de Estado de Direito democrático. E só nesta altura pode falar-se em *constitucionalismo democrático*, porque só agora está consignado o sufrágio universal.

II — Se, relativamente à periodificação básica acabada de expor, pode e deve encontrar-se coincidência entre a história constitucional e a história política, já na subdivisão de cada um dos períodos o mesmo se mostra difícil ou impossível.

Com efeito, na história constitucional mais em particular, as fases que se demarquem correspondem aos momentos de preparação e de vigência das diversas Constituições, bem como — inelutavelmente — às soluções de continuidade entre elas. Ao invés, na história política o recortar de fases tem de repousar noutros critérios — não tanto na natureza do sistema constitucional quanto no modo de esse sistema funcionar, nas ideias e nas convicções dominantes, na estrutura económica do país, na estabilidade ou instabilidade das instituições políticas, nos grandes eventos de cada geração.

Tal não sobreposição manifesta-se com mais nitidez na época liberal, sem deixar de se verificar nos dois períodos subsequentes ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Sobre a história política contemporânea portuguesa, em geral, v. OLIVEIRA MARQUES, *História de Portugal*, II, Lisboa, 1973; *História de Portugal*, ed. de Barcelos, 1935, com os suplementos de 1954 e 1983; e os n.ºs 72-73-74 de *Análise Social*; VERÍSSIMO SERRÃO, *História de Portugal*, vols. 7.º e segs., Lisboa, desde 1984; e a *História de Portugal*, obra colectiva sob a direcção de José Mattoso, vols. 5.º a 8.º, Lisboa, 1993 e 1994; VITOR NETO, *O Estado, a Igreja e a Sociedade em Portugal (1832-1910)*, Lisboa, 1998; *Dicionário da História de Portugal*, vols. 8 e 9, obra colectiva, coordenação de António Barreto e de Maria Filomena Mourisca, Lisboa, 1999 e 2000; HERMÍNIO MARTINS, *Classes, Status, Poder*, Lisboa, 1998; RUI RAMOS, *Outra opinião — Ensaio de história*, Lisboa,

III — O constitucionalismo liberal abrange quatro subperíodos:

- a) *A instauração do liberalismo* (1820-1851), caracterizada pelo antagonismo entre liberais e absolutistas, primeiro, e

2004; ANTÓNIO PEDRO PINTO MESQUITA, *O pensamento político português no século XIX*, Lisboa, 2006.

Sobre o século XIX, cfr., sobretudo, OLIVEIRA MARTINS, *Política e História*, I, 1.ª ed., 1868-1878, e *Portugal Contemporâneo*, 3 vols., 1.ª ed., 1881. E ainda VICTOR DE SÁ, *A Crise do liberalismo e as primeiras manifestações das ideias socialistas em Portugal (1820-1852)*, Lisboa, 1969; VITORINO MAGALHÃES GODINHO, *Estruturas da Antiga Sociedade Portuguesa*, 2.ª ed., Lisboa, 1975; ALBERT SIBERT, *Do Portugal do antigo regime ao Portugal oitocentista*, trad., Lisboa, 1977; MIRIAN HALPERN PEREIRA, *Revolução, Finanças, Dependência Externa (De 1820 à convenção de Gramido)*, Lisboa, 1979; os n.ºs 61-62, 1980, de *Análise Social*. Assim como MARIA FILOMENA MÓNICA, *Fontes Pereira de Melo*, Lisboa, 1999, e D. Pedro V, Lisboa, 2005; MARIA DE FÁTIMA BONIFÁCIO, *D. Maria II*, Lisboa, 2005; JORGE PEREIRA e FERNANDO DORES COSTA, *D. João VI*, Lisboa, 2006; EUGÉNIO DOS SANTOS, *D. Pedro IV*, Lisboa, 2006; LUÍS NUNO ESPINHA DA SILVEIRA e PAULO JORGE FERNANDES, *D. Luís*, Lisboa, 2006; RUI RAMOS, *D. Carlos*, Lisboa, 2006.

Sobre a implantação do liberalismo, ALMEIDA GARRETT, *Portugal na balança da Europa*, 1.ª ed., 1830; FERNANDO PITEIRA SANTOS, *Geografia e Economia da Revolução de 1820*, Lisboa, 1961; *O liberalismo na Península Ibérica na primeira metade do século XIX*, obra colectiva, 2 vols., Lisboa, 1982; ZÍLLA OSÓRIO DE CASTRO, *Cultura e política — Manuel Borges Carneiro e o vintismo*, 2 vols., Lisboa, 1990, e *Tradicionalismo versus liberalismo. Pensar a contra-revolução*, in *Cultura — Revista de História e Teoria das Ideias*, vol. XVI-XVII, 2003, págs. 105 e segs.; MARIA CÂNDIDA PROENÇA, *A primeira Regeneração — O conceito e a experiência nacional (1820-1823)*, Lisboa, 1990; FERNANDO ARAÚJO, *Almeida Garrett e o constitucionalismo*, in *Garrett às portas do milénio*, obra colectiva, Lisboa, 2001, págs. 171 e segs.; JOSÉ MANUEL FREIRE NOGUEIRA, *As guerras liberais — Uma reflexão estratégica sobre a História de Portugal*, Lisboa, 2004.

Sobre a Primeira República, cfr. as obras tão diversas de JESUS PABÓN, *A Revolução Portuguesa*, trad., Lisboa, 1961; OLIVEIRA MARQUES, *A Primeira República Portuguesa — Para uma análise estrutural*, Lisboa, 1971; FERNANDO JASMIN PEREIRA, *A Primeira República*, Braga, 1972; DAVID FERREIRA, *História Política da Primeira República*, Lisboa, 1973; CÉSAR OLIVEIRA, *O operariado e a república democrática*, 2.ª ed., Lisboa, 1974; VASCO PULIDO VALENTE, *O Poder e o Povo — A Revolução de 1910*, Lisboa, 1976; e *A «República Velha» (ensaio de interpretação política)*, in *Análise Social*, n.º 115, 1992, págs. 7 e segs.; DOUGLAS L. WHEELER, *Republican Portugal — A political history 1910-1926*, Universidade de Wisconsin, 1978 (e *A Primeira República Portuguesa e a história*, in *Análise Social*, n.º 56, 1978, págs. 865 e segs.); JOÃO MEDINA, «Oh! — República!...»,

- entre vintistas (liberais radicais) e cartistas (partidários da Carta Constitucional), depois, pelo clima de guerra civil e pela feitura e substituição de três Constituições;
- b) *A Regeneração* (1851-1891), caracterizada pela pacificação à sombra do Acto Adicional de 1852, pela política de melhoramentos materiais («fontismo») e pelo rotativismo de partidos no poder;
- c) *A crise da monarquia constitucional* (1891-1910), subsequente ao ultimato britânico relativo à África austral, ao 31 de Janeiro e a uma grave crise financeira;
- d) *A primeira república* (1910-1926).

Lisboa, 1990; FERNANDO CATROGA, *O republicanismo em Portugal*, 2.ª ed., Coimbra, 1997; *A Primeira República Portuguesa — entre o Liberalismo e o Autoritarismo*, obra colectiva, Lisboa, 1999; *A Primeira República Portuguesa*, obra colectiva, Lisboa, 2000; *A República ontem e hoje*, obra colectiva, Lisboa, 2002.

Sobre o «Estado Novo», v. JORGE CAMPINOS, *A Ditadura Militar — 1926-1933*, Lisboa, 1975; M. VILAVERDE CABRAL, *Sobre o fascismo e o seu advento em Portugal*, in *Análise Social*, n.º 48, 1976, págs. 873 e segs.; JACQUES GEORGEL, *Le salazarisme — Histoire et bilan*, Paris, 1981; DOUGLAS WHEELER, *A Ditadura Militar Portuguesa — 1926-1933*, trad., Lisboa, 1988; MANUEL BRAGA DA CRUZ, *O Partido e o Estado no Salazarismo*, Lisboa, 1988; *O Estado Novo — Das origens ao fim da autarcia — 1926-1959*, obra colectiva organizada por FERNANDO ROSAS e BRANDÃO DE BRITO, 2 vols., Lisboa, 1987; *Salazar e o salazarismo*, obra colectiva, Lisboa, 1989; *Do Estado Novo ao 25 de Abril*, n.º 16 da *Revista de História das Ideias*, Coimbra, 1994; *Dicionário de História do Estado Novo*, obra colectiva dirigida por FERNANDO ROSAS e BRANDÃO DE BRITO, 2 vols., Lisboa, 1996; VASCO PULIDO VALENTE, *Marcello Caetano*, Lisboa, 2002.

Sobre o período constitucional actual, v. *Portugal — 20 anos de democracia*, obra colectiva, Lisboa, 1994; ANTÓNIO JOSÉ TELO, *História contemporânea de Portugal — do 25 de Abril à actualidade*, I, Lisboa, 2007.

Sobre o papel político das Forças Armadas em diversos momentos, v. EDUARDO LOURENÇO, *Os militares e o poder*, Lisboa, 1975; JOSÉ FREIRE ANTUNES, *A desgraça da República na ponta das baionetas*, Lisboa, 1978; FERNANDO PEREIRA MARQUES, *Exército e Sociedade em Portugal — No declínio do Antigo Regime e advento do Liberalismo*, Lisboa, 1981; MARIA CARRILHO, *Forças Armadas e Mudança Política em Portugal no século XX*, Lisboa, 1985, e *Democracia e defesa — Sociedade política e Forças Armadas em Portugal*, Lisboa, 1994; VASCO PULIDO VALENTE, *Os Militares e a Política (1820-1856)*, Lisboa, 1997; TELMO FÁRIA, *Debaixo de fogo! — Salazar e as Forças Armadas (1935-41)*, Lisboa, 2000; ANTÓNIO JOSÉ TELO, *O papel dos militares nas grandes mudanças em Portugal Uma perspectiva de conjunto*, in *Nação e Defesa*, n.º 112, Outono-Inverno de 2005, págs. 103 e segs.

São em muito maior número as fases que dum ângulo estritamente jurídico-constitucional cabe sumariar:

1.º De 1820 a 1822 — fase pós-revolucionária imediata, antecedente da Constituição;

2.º De 1822 a 1823 — fase de vigência (de primeira vigência) da Constituição votada em 23 de Setembro de 1822;

3.º De 1823 a 1826 — abolição da Constituição e regresso precário ao regime anterior, se bem que D. João VI tenha mandado elaborar um projecto de Constituição (1);

4.º De 1826 a 1828 — outorga de Carta Constitucional por D. Pedro IV e sua (primeira) vigência;

5.º De 1828 a 1834 — regime legitimista de D. Miguel (salvo na Terceira) e guerra civil (desde 1832);

6.º De 1834 a 1836 — segunda vigência da Carta Constitucional;

7.º De 1836 a 1838 — após a revolução de Setembro, segunda vigência da Constituição de 1822 (pouco efectiva, porém) e preparação de nova Constituição (2);

8.º De 1838 a 1842 — vigência da Constituição de 1838;

9.º De 1842 a 1851 — terceira vigência da Carta Constitucional;

10.º De 1851 a 1852 — preparação de reforma da Carta, após a Revolução de 1851 («Regeneração»);

(1) O projecto, obra de uma comissão nomeada pelo Rei e inacabado, foi publicado, graças a PAULO MERÊA, no *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, XLIII (de que há separata, Coimbra, 1967), e, mais recentemente, na nossa colectânea *Anteriores Constituições Portuguesas*, Lisboa, 1975.

Sobre as intenções e os preparativos de outorga de uma Constituição por D. João VI, v. NUNO ESPINOSA GOMES DA SILVA, *Núctas histórico-jurídicas*, in *Revista Jurídica*, 1979, págs. 113 e segs.; RODRIGUES DIAS, *José Ferreira Borges — Política e Economia*, Lisboa, 1988, págs. 209 e segs.; PAULO FERREIRA DA CUNHA, *Para uma história...*, cit., págs. 371 e segs.; JORGE PEREIRA e FERNANDO DORES COSTA, *op. cit.*, págs. 308 e segs.

Conhece-se também um projecto lateral: v. ANTÓNIO MANUEL HESPANHA, *O projecto institucional do tradicionalismo reformista: um projecto de Constituição de Francisco Manuel Trigoso de Aragão Morato (1823)*, Lisboa, 1981.

(2) O Decreto de 10 de Setembro de 1836 restabeleceu a Constituição «com as modificações que as circunstâncias fizeram necessárias» e convocou Cortes para fazerem nela as modificações «convenientes».

11.º De 1852 a 1910 — continuação da vigência da Carta, alterada, designadamente, pelo Acto Adicional de 1852;

12.º De 1910 a 1911 — governo provisório da República;

13.º De 1911 a 1917 — vigência da Constituição de 1911;

14.º De 1917 a 1918 — governo de Sidónio Pais e alteração da Constituição de 1911 pelo Decreto n.º 3997, de 30 de Março de 1918;

15.º De 1918 a 1926 — segunda vigência da Constituição de 1911.

IV — Menos significativas (comparativamente falando) vêm a ser fases que se deparam na evolução política do regime autoritário:

a) De 1926 a 1928, fase do governo militar directo;

b) De 1928 a 1945, início e apogeu do consulado de Salazar (ou do «Estado Novo»);

c) De 1945 a 1961, fase de decadência e de fuga à adopção das fórmulas democráticas europeias;

d) De 1961 a 1974, fase final, dominada pelas guerras ultramarinas.

E no plano jurídico-constitucional, apenas:

1.º De 1926 a 1933 — «Ditadura Militar», com latência constitucional, só em 1931 começando a ser preparada nova Constituição;

2.º De 1933 a 1974 — vigência da Constituição de 1933, ainda que sujeita a várias revisões, de maior ou menor vulto.

V — Após a revolução de 1974, o avolumar de tensões e projectos contraditórios determinaria, não obstante o curto lapso de tempo, três fases:

a) De 25 de Abril a 11 de Março de 1975;

b) De 11 de Março a 25 de Novembro de 1975;

c) De 25 de Novembro de 1975 em diante.

E no plano jurídico-constitucional:

1.º De 1974 a 1976 — fase pós-revolucionária imediata, com processo de formação de nova Constituição;

2.º) Desde 1976 — regime constitucional (em que poderá proceder-se à demarcação de duas subfases — até à primeira revisão constitucional, em 1982, e depois desta).

VI — Deste rapidíssimo relance extraem-se os seguintes dados:

- a) É bastante variável a duração das Constituições — escassos sete meses a de 1822 na sua primeira vigência e dois anos na segunda; dois anos a Carta na primeira vigência, dois na segunda e sessenta e oito, embora com rupturas e modificações, na terceira (a mais longa etapa constitucional portuguesa até agora); menos de quatro anos a Constituição de 1838; quinze anos, com intervalo, a Constituição de 1911; quarenta e um anos a Constituição de 1933; até agora trinta e três a Constituição actual;
- b) Não há vigência contínua de todas as Constituições, há espaços em branco entre elas, mesmo se, entretanto, são publicadas leis formalmente constitucionais como sucede entre 1974 e 1976; nesses interregnos, o poder é exercido por Governos ou outros órgãos provisórios, com concentração de poder ⁽¹⁾; e, se a Constituição de 1911 vai vigorar ainda parcialmente até 1933 e a de 1933 até 1976, não é senão a título derivado e secundário num fenómeno de mera recepção material ⁽²⁾.

VII — Já pusemos em relevo as influências recíprocas do constitucionalismo português e do brasileiro.

Cabe agora referir as notórias semelhanças de evolução político-constitucional de Portugal e Espanha:

— A nossa primeira Constituição tem por fonte a Constituição de Cádiz e cai em 1823, logo que, em Espanha, Fernando VII é restabelecido como rei absoluto;

— Tal como em Portugal, em Espanha dá-se uma guerra de sucessão (e outra, décadas mais tarde), à qual subjaz o conflito entre liberais e absolutistas;

⁽¹⁾ V. PEDRO DELGADO ALVES, *Governos provisórios*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, 2005, I, págs. 385 e segs.

⁽²⁾ Cfr. *Manual...*, II, cit., págs. 33 e segs.

— O equivalente à Carta Constitucional é o Estatuto Real de 1834 e o equivalente à nossa Constituição de 1838 a Constituição espanhola de 1837 (uma das suas fontes, de resto);

— A segunda metade do século é de relativa paz institucional em ambos os países, assim como a instabilidade de reinado de D. Carlos tem paralelo na do reinado de Afonso XIII;

— A ditadura de Primo de Rivera (1923-1930) é coeva da Ditadura Militar antes de Salazar;

— São por demais conhecidos os pontos de contacto doutrinais e institucionais entre o «Estado Novo» de Salazar e o regime de Franco;

— A revolução portuguesa de 1974 é um dos factores determinantes da «reforma política» ou transição constitucional espanhola e a Constituição de 1976 influencia, em alguns pontos, a Constituição de 1978 ⁽¹⁾.

81. A formação e as vicissitudes das Constituições

I — Se cinco em seis das Constituições portuguesas brotam em linha recta de revoluções, o modo como são elaboradas revela assinaláveis diferenças. Três são elaboradas e decretadas por assembleias constituintes — as de 1822, 1911 e 1976. Uma é elaborada e aprovada por assembleia constituinte e submetida a sanção real — a de 1838. Outra — a de 1933 — é elaborada pelo Governo e objecto de plebiscito. E a Constituição de origem não revolucionária — a de 1826 — é escrita e outorgada pelo rei ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Para maior desenvolvimento, v. a nossa nota *As Constituições portuguesa e espanhola*, in *La Constitución en el contexto constitucional europeo*, obra colectiva, Madrid, 2003, págs. 579 e segs.; AFONSO D'OLIVEIRA MARTINS, *La armonización constitucional en la Península Ibérica, una tendencia histórica*, in *Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas*, 2001-2002, págs. 337 e segs.; JOAQUÍN VARELA SUANZES-CARPEGNA, *El constitucionalismo español y portugués durante la primera mitad del siglo XIX (un estudio comparado)*, Salamanca, 2007.

⁽²⁾ Para o conhecimento dos trabalhos preparatórios das Constituições votadas em assembleias constituintes é fundamental a leitura dos respectivos *Diários de sessões*.

Para além dos trabalhos preparatórios, v. ainda numerosos documentos importantes, quanto às Constituições monárquicas, em LOPES PRAÇA, *Colecção...*, cit., II; quanto às Constituições de 1822 e 1826, na obra do Barão de São Clemente, *Documentos para a História das Cortes Gerais da Nação Portuguesa*, 8 tomos, 1883; quanto à Constituição de 1911, em *As Constituintes de 1911 e os seus Deputados*, obra compilada e dirigida por um antigo oficial da Secretaria do Parlamento,

A Constituição de 1822 vem a ser preparada pelas Cortes Gerais, Extraordinárias e Constituintes de Janeiro de 1821 a 23 de Setembro de 1822, data da sua aprovação e que fica a individualizá-la. O Rei tem de a aceitar e de a jurar, sem nenhuma participação constitutiva na sua feitura.

A Carta Constitucional resulta do exercício do poder absoluto real que, assim, se autolimita. Redigida por D. Pedro IV de 24 a 29 de Abril de 1826, este é «servido decretá-la, dá-la e mandá-la jurar imediatamente pelas Três Ordens do Estado» (como se diz na fórmula de outorga).

A Constituição de 1838 é elaborada pelas Cortes Gerais, Extraordinárias e Constituintes de Janeiro de 1837 a Março de 1838 e sancionada pela Rainha em 4 de Abril de 1838. Tal como a Constituição francesa de 1830, adquire, pois, carácter pactício.

A Constituição de 1911 é preparada de Junho a Agosto desse ano. Tem a data de 21 de Agosto, dia em que a Assembleia Nacional Constituinte a decreta.

A Constituição de 1933 é aprovada em referendo. O Governo elabora um projecto, que dá a conhecer através dos jornais, em 28 de Maio de 1932; e é esse projecto, com algumas alterações, que vem a ser votado em «plebiscito nacional» em 19 de Março de 1933. A data da Constituição é de 11 de Abril, dia da publicação dos resultados do plebiscito.

Por último, a Constituição de 1976 é elaborada e decretada pela Assembleia Constituinte reunida de 2 de Junho de 1975 a 2 de Abril de 1976. Como elemento anómalo verifica-se a celebração de duas «Plataformas de Acordo Constitucional» entre os partidos políticos e um órgão provisório do poder, o Conselho da Revolução, destinadas a predeterminar certas matérias da organização política; mas, conforme se verá, as Plataformas são compromissos políticos sem valor jurídico.

II — As passageiras Constituições de 1822 e 1838 permanecem intocadas durante o curto tempo em que vigoraram.

Lisboa, 1911; e, quanto à Constituição de 1976, no nosso livro *Fontes e Trabalhos Preparatórios da Constituição*, Lisboa, 1978.

A Carta e as Constituições de 1911, 1933 e 1976 sofrem modificações, aquela sob a forma de Actos Adicionais e estas sob a de leis de revisão ou de leis constitucionais. São publicados quatro Actos Adicionais à Carta — em 1852, 1885, 1895-1896 e 1907; cinco leis de revisão da Constituição de 1911 — em 1916 e em 1919-1921 — e a alteração ditatorial constante do Decreto n.º 3997, de 1918; nove leis de revisão da Constituição de 1933 — em 1935-1938, 1945, 1951, 1959 e 1971; e já sete leis de revisão da Constituição de 1976 — em 1982, 1989, 1992, 1997, 2001, 2004 e 2005.

Nem sempre as modificações constitucionais se processam no respeito das normas que as regem. Na Carta, só o Acto Adicional de 1885 as observa; não os Actos Adicionais de 1852, 1895-1896 e 1907. Na Constituição de 1911, por definição, dá-se à sua margem a alteração de 1918. Na Constituição de 1933, chegou a ser posta em causa a constitucionalidade da revisão de 1971 (e, de certo modo, também a de 1945). E na Constituição de 1976 sérias dúvidas, pelo menos, podem ser suscitadas acerca da revisão de 1997.

III — Algumas das Constituições contemplam à parte a primeira revisão a efectuar após a sua entrada em vigor (particularmente sensível, por ser tempo de institucionalização e tempo de pôr à prova o sistema constitucional).

A Constituição de 1822 e a Carta somente autorizam a primeira revisão ao fim de quatro anos (arts. 28.º e 140.º, respectivamente) e a Constituição de 1976 a partir da segunda legislatura, mais de quatro anos e meio sobre a sua aprovação [arts. 164.º, alínea a), 286.º e 299.º, n.º 1]. Ao invés, a Constituição de 1933 atribui “poderes constituintes” à primeira Assembleia Nacional a eleger (art. 137.º). Mas a única Constituição que contém regras especiais de processo para a primeira revisão é a de 1976.

82. Os textos constitucionais

I — Passando agora à análise interna dos textos constitucionais, podem anotar-se os seguintes aspectos de ordem formal e técnica (embora não politicamente neutros): os concernentes ao preâmbulo, à extensão do articulado e à sistematização.

São precedidas de preâmbulo as Constituições de 1822, 1911 e 1976 ⁽¹⁾ por sinal, ou por isso mesmo, as que estão ligadas a revoluções que quiseram fazer vingar maiores viragens históricas.

É variável a extensão do articulado: 240 artigos, em 1822; 145, em 1826; 140, em 1838; 87, em 1911; 142, em 1933; 312, em 1976. A primeira e a última Constituições são as mais longas. A extensão depende tanto da técnica legislativa usada como dos assuntos elevados à Constituição (em sentido material e em sentido formal) ou dotados de relevância constitucional.

Quanto à sistematização, uma nítida contraposição separa as Constituições de 1822 a 1911 das Constituições de 1933 e 1976. Enquanto que aquelas assentam na organização política, à volta dos «Poderes do Estado» e se dividem em títulos sem coordenação entre si, estas são mais exigentes no tratamento dos grandes temas constitucionais, objecto de partes, por sua vez subdivididas em títulos.

Por outra banda, ao passo que a Constituição de 1933 somente compreende duas partes («Garantias Fundamentais» e «Organização Política do Estado»), além de disposições complementares, a Constituição de 1976 compreende quatro partes («Direitos e deveres fundamentais», «Organização económica», «Organização do poder político» e «Garantia e revisão da Constituição») além de «Princípios fundamentais» (correspondentes aos títulos sobre a «Nação Portuguesa» das Constituições anteriores) e «Disposições finais e transitórias». De realçar aqui o progresso conceitual traduzido ainda na definição de «princípios gerais» em cada uma das três primeiras partes.

⁽¹⁾ O preâmbulo de 1822 lembra, salvo a invocação da Santíssima Trindade, o preâmbulo da Declaração francesa de 1789. O de 1911 limita-se a afirmar «a confiança inquebrantável nos superiores destinos da Pátria, dentro de um regime de liberdade e justiça». Sobre o de 1976, cfr. *infra*.

Nas duas últimas revisões da Constituição de 1933, tentou-se, sem êxito, fazer preceder o texto de um preâmbulo com a invocação do nome de Deus (cfr., em sentido desfavorável, os pareceres da Câmara Corporativa, in *Actas*, 1959, n.º 58, e 1971, n.º 67). Mas uma referência a Deus seria incluída no art. 45.º após a revisão de 1971.

II — Quanto às matérias reguladas pelas Constituições, em todas vão encontrar-se:

- Referências ao povo, ao território e ao poder político ou soberania, os tradicionais «elementos» ou condições de existência do Estado, umas vezes definidos por meros critérios formais, outras vezes definidos ou descritos por critérios materiais;
- O tratamento da forma de Estado e da forma de governo (para empregar as locuções clássicas);
- A enumeração dos direitos fundamentais e regras sobre o seu exercício, as suas garantias e a sua suspensão em estado de necessidade;
- Regras sobre as relações das Igrejas e do Estado;
- Regras sobre a participação política dos cidadãos, nomeadamente através de eleições (embora de sentido e extensão variáveis);
- Regras sobre os órgãos de soberania e outros órgãos directamente criados pela Constituição;
- Regras sobre as autarquias locais (assim denominadas desde a Constituição de 1933) e a divisão administrativa do território;
- Preceitos sobre as Forças Armadas (em título ou capítulo autónomo, salvo na Constituição de 1911);
- Preceitos sobre as finanças públicas;
- A regulamentação da revisão constitucional;

O conteúdo permanece relativamente estável ao longo das Constituições liberais, de 1822 a 1911. Se enriquecimento se verifica é tão só no domínio dos direitos, liberdades e garantias. Pelo contrário, a Constituição de 1933 e, sobretudo, a de 1976 (porventura, com pormenores descabidos) ampliam extraordinariamente o seu âmbito de matérias, como decorrência do fenómeno geral de transformação das relações entre Estado e sociedade no século xx.

A Constituição de 1933 ocupa-se da protecção da família, da opinião pública, das incumbências económicas do Estado, da organização de interesses sociais, da empresa, do trabalho, da função pública, do domínio público.

Por seu turno, a Constituição de 1976 contém normas sobre os símbolos nacionais, o estado de emergência, o direito de asilo, a extradição e a expulsão, o Provedor de Justiça, o direito à intimidade, a informática, o direito de antena, a objecção de consciência, as comissões de trabalhadores, a liberdade sindical, a autogestão, as cooperativas, a segurança social, o ambiente, a qualidade da vida, a habitação, o urbanismo, o planeamento familiar, a maternidade, a infância, a juventude, os deficientes, a velhice, o acesso às Universidades, a educação física e os desportos, a protecção do consumidor, os sectores de propriedade dos meios de produção, o plano, as actividades delituosas contra a economia nacional, os investimentos estrangeiros, a agricultura, os circuitos comerciais, os princípios gerais de direito eleitoral, os partidos e o direito de oposição, as regiões autónomas, as regiões administrativas, as organizações populares de base territorial.

83. As orientações de fundo

I — Sem curar por ora dos projectos políticos subjacentes a cada Constituição e de algumas complexas questões de teoria constitucional que colocam, convém proceder a uma primeira observação global das grandes orientações expressas nas seis Leis Fundamentais portuguesas — a uma primeira observação daquilo que, a despeito de tudo, têm de comum e daquilo que mais vincadamente as divide.

II — Têm de comum:

- A reafirmação (e a acentuação mesmo) do carácter soberano do Estado português;
- A proclamação do princípio da igualdade jurídica;
- A consagração, embora em moldes diferentes, da liberdade de expressão, de garantias de direito e processo penais, da inviolabilidade do domicílio e de correspondência, do direito de petição, do direito de sufrágio, do direito de acesso aos cargos públicos, da propriedade privada e de certa maneira, do direito à educação;

- As instituições representativas, sem exclusão, no entanto, de outras formas de participação política dos cidadãos; e o sufrágio individual, e não o sufrágio orgânico, pelo menos sempre na eleição dos Deputados;
- A pluralidade de órgãos políticos, havendo sempre um Chefe de Estado (Rei ou Presidente da República) e uma assembleia;
- A consagração dos tribunais entre os poderes do Estado ou os órgãos de soberania, a par dos órgãos políticos;
- A garantia da existência de concelhos ou municípios e dos seus órgãos representativos.

III — Muito claras oferecem-se, do mesmo passo, algumas contraposições:

- Entre Constituições de Estado unitário ⁽¹⁾ (todas, salvo a de 1822) e Constituição de Estado composto, embora imperfeito (esta);
- Entre Constituições monárquicas (as de 1822, 1826 e 1838) e republicanas (as de 1911, 1933 e 1976);
- Entre Constituições com religião oficial do Estado (as de 1822, 1826 e 1838) e Constituições com separação da Igreja do Estado (as de 1911, 1933 e 1976);
- Entre Constituições surgidas sob o princípio da legitimidade monárquica, como é a Carta, e Constituições surgidas sob o princípio da legitimidade democrática, como são as demais;
- Entre Constituições pluralistas e liberais (em sentido político), como são todas, menos a de 1933, e Constituição autoritária, como é esta;
- Entre Constituições liberais individualistas (as quatro primeiras) e Constituições de intenções sociais (as de 1933 e 1976);
- Entre Constituições que se ocupam *ex professo* da economia (as de 1933 e 1976) e Constituições que não se ocupam (as anteriores);

(1) O termo surge, porém, apenas a partir de 1911.

- Entre Constituições que estabelecem o sufrágio universal (a de 1976) e Constituições que o não estabelecem (todas as outras);
- Entre Constituições que estabelecem o sufrágio directo na eleição do Parlamento (todas, salvo a Carta) e Constituições que estabelecem o sufrágio indirecto (a Carta até ao Acto Adicional de 1852); e, entre Constituições que prevêm a eleição directa do Presidente da República (as de 1933 e 1976, além da alteração de 1918) e Constituições que prevêm a eleição indirecta (a de 1911 e a de 1933, após a revisão de 1959);
- Entre Constituições com concentração do poder político (a Carta e a Constituição de 1933) e Constituições com desconcentração do poder (as restantes);
- Entre Constituições que formalmente consagram o princípio da separação de poderes (as liberais e, sob a forma da separação e da interdependência dos órgãos de soberania, a de 1976) e Constituições que o repelem (a de 1933, embora reconheça a independência da função judicial); e entre Constituições que atribuem ao Parlamento a plenitude da competência legislativa (as liberais) e outras que apenas lhe atribuem ao primado (as de 1933 e de 1976);
- Entre Constituições com Parlamento unicameral (as de 1822, 1933 e 1976, sem se esquecer, porém, a existência nelas, respectivamente, do Conselho de Estado, da Câmara Corporativa e, até 1982, do Conselho da Revolução) e Constituições com Parlamento bicameral (as de 1826, 1838 e 1911);
- Entre Constituições que instituem o Governo como órgão colegial autónomo (as de 1933 e 1976) e Constituições sem desdobramento ou com desdobramento imperfeito do Poder Executivo (as anteriores, que prevêm Secretários de Estado ou Ministros com estatuto próprio);
- Entre Constituições que instituem fiscalização jurisdicional da constitucionalidade (as de 1911, 1933 e 1976) e Constituições que a ignoram (as anteriores);
- Entre Constituições puramente representativas quanto a decisões políticas a nível nacional (todas, menos a de 1933, após 1935, e a de 1976, após 1989) e Constituições que admitem referendo (estas, desde essas datas);

- Entre Constituições com Conselho de Estado (as de 1822, 1826, 1933 e 1976, após 1982) e Constituições sem Conselho de Estado (as de 1838 a 1911).

IV — Finalmente, não se desconhecem os eventos paralelos do Direito constitucional e do Direito administrativo: assim como este nasce verdadeiramente só com as reformas de Mouzinho da Silveira, também, muito mais tarde, apenas a Constituição de 1976 e as suas revisões viriam a conferir aos administrados um estatuto consolidado frente ao aparelho de poder.

Se, neste século e meio, tem havido não poucas normas constitucionais não efectivadas na organização e na disciplina da actividade administrativa e se, ao invés, tem havido aquisições e mutações no Direito administrativo sem prévia prescrição constitucional, a médio e a longo prazo a jurisprudência, a prática e a doutrina têm feito prevalecer a unidade dinâmica do ordenamento ⁽¹⁾.

84. A instabilidade constitucional e a deficiência das instituições portuguesas

I — Excepto a de 1933 (pelo menos, em parte), as Constituições portuguesas são todas Constituições na linha do Estado de Direito de tipo ocidental. Visam regular o processo político, limitar o poder, agir sobre o sistema social, prescrever os princípios fundamentais dos vários ramos de Direito. Na prática, não têm conseguido (ou não têm conseguido até há pouco) desempenhar plenamente tal função.

Dados históricos bem conhecidos, a relativa inaptidão dos projectos políticos nelas contidos em face dos problemas concretos do país, os atrasos económicos, sociais e culturais, o relativo pouco enraizamento de práticas de participação política, as dificuldades de institucionalização, o excessivo peso dos militares em consequência de tudo isso, a cisão entre «estrangeirados» e «nacionais» e entre progressistas e tradicionalistas, a prevalência das razões de dissenso sobre as razões de consenso nacional têm travado ou mitigado tal possibilidade.

⁽¹⁾ *A Administração Pública nas Constituições portuguesas, cit., loc. cit., págs. 616 e 617.*

As Constituições portuguesas são, não obstante, em menor número que as de outros países: que as de alguns dos países mais próximos de Portugal como o Brasil (sete Constituições), a Espanha (nove ou dez Constituições), a Grécia (onze Constituições) ou a França (treze ou catorze Constituições). Mas há diferença entre a experiência constitucional portuguesa (e também a brasileira, a espanhola e a grega), por um lado, e a experiência constitucional francesa, por outro lado.

Ao passo que em França — como se referiu atrás — a instabilidade de Constituições se faz num processo dialéctico, em que os contrastes se vão tornando menos cavados e as sínteses cada vez mais amplas, em Portugal a instabilidade de Constituições não só resulta da instabilidade política e social como até não a representa tão claramente como poderia supor-se. Em França, para lá da variedade de regimes políticos, ao longo do século XIX foram-se sedimentando grandes princípios constitucionais, nomeadamente os que constam da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão; em Portugal, se do século XIX para o século XX o acordo sobre os fundamentos do constitucionalismo liberal não oferece solidez (assim como no Brasil, em Espanha e na Grécia), ele ainda mais vai ficar afectado pela duração inusitada de uma ditadura que os põe em causa.

Compreendem-se, aliás, as razões destes discrepantes fenómenos. Enquanto que em França a crise de legitimidade é vencida cerca de 1880 e se dão, simultaneamente, uma estabilidade de classes e um surto de progresso económico e social, em Portugal não conseguem ser vencidos todos os factores de atraso e só nos nossos dias se alcança, depois de muitos traumas, uma plena legitimidade democrática. Enquanto que em França há fortes instituições políticas a nível central e local, em Portugal elas quase não têm tido tempo para se formar ou são débeis demais para persistir. E, por isso, cada nova Constituição tem sido para os Portugueses um começar ou recomençar de novo na procura de uma convivência política pacífica, tem sido o ter de se fazer tudo desde a base no plano institucional (1).

(1) Porque, obviamente: 1) a instabilidade e a variabilidade constitucionais são o reflexo dos problemas sociais e políticos dum país; 2) nenhuma Constituição resolve só por si tais problemas, quando muito é um adjuvante da sua resolução ou não resolução.

II — Será agora diferente, irão, enfim, os hábitos constitucionais (1) radicar-se em Portugal?

A experiência, em tantos casos, dolorosa dos três primeiros quartéis do século XX, a modernização da sociedade, os progressos da cultura cívica, o desenvolvimento das instituições de Direito público, o contexto europeu têm tornado o actual regime político muito mais estável e consensual que todos os regimes precedentes. Pela primeira vez, tem prevalecido o princípio da autoridade dos governantes exclusivamente com base no sufrágio. E a Constituição de 1976, depois de ter ultrapassado não poucas dificuldades, vai-se mostrando uma Constituição *normativa* (na acepção de KARL LOEWENSTEIN), uma Constituição que fundamenta e limita o poder.

Todavia, a persistência do *revisionismo* constitucional (2) — fruto de um positivismo legalista ainda dominante e de obsessão da classe política e dos próprios juristas — pode levar a supor que ainda alguns caminhos têm de ser percorridos até se chegar a um estádio comparável ao das democracias vizinhas.

CAPÍTULO II AS CONSTITUIÇÕES LIBERAIS

§ 1.º

A Constituição de 1822

85. As Cortes Constituintes e a elaboração da Constituição

A Constituição de 1822 (3) foi obra das Cortes Constituintes eleitas em Portugal, no Brasil e nos territórios portugueses da África e da

(1) Na expressão de ALMEIDA GARRETT, *Portugal na Balança da Europa*, cit., pág. 23.

(2) Cfr. o nosso escrito *Acabar com o frenesim constitucional*, in *Nos 25 anos da Constituição da República Portuguesa de 1976*, obra colectiva, Lisboa, 2001, págs. 651 e segs.

(3) Sobre a Constituição de 1822, v., além das obras gerais mencionadas, FAUSTINO JOSÉ DA MADRE DE DEUS, *A Constituição de 1822 Comentada e Desenvolvida na*

Em nossa opinião, apesar das similitudes com regimes fascistas e do uso, sempre que achou necessário, de técnicas fascistas, o sistema salazarista não foi um fascismo. Não assentava num partido ideológico de massas que se tivesse apoderado do Estado. E não lhe presidia uma concepção totalitária: se tinha da Nação (mas não do Estado) uma visão transpersonalista e não democrática — era a Nação historicamente definida em vez do Povo, o titular último da soberania ⁽¹⁾ — nem por isso lhe sacrificava aquilo que tinha por «liberdades essenciais», nem deixava de proclamar, como se sabe, a vinculação do Estado à moral e ao direito (art. 4.º da Constituição).

Estava-se, antes, em face de um regime conservador, preocupado com fazer viver «habitualmente» os portugueses no respeito das instituições tradicionais e não sem nostalgia do miguelismo. Uma dessas instituições tradicionais era precisamente a militar: vindo de um levantamento das Forças Armadas, o regime transformara-se num regime civil, embora sempre de base militar ⁽²⁾, e viria a cair, quando, por causa das convulsões ultramarinas entre

quereria ser liberal sem ser democrático, mas não chega a ser liberal); MAURICE DUVERGER, *Institutions...*, cit., págs. 495 e segs. (fala em regime pseudofascista, intermédio entre as ditaduras fascistas e as ditaduras de países subdesenvolvidos); ANDRÉ e FRANCINE DEMICHEL, *Les Dictatures Européennes*, Paris, 1973, págs. 32 e segs. e 207 e segs. (referem-se a ditadura de notáveis); NICOS POULANTZAS, *A Crise das Ditaduras — Portugal, Grécia, Espanha*, trad., Lisboa, 1976, págs. 8, 11, 78, 111, 112, 147 e segs., 175 e 176 (fala em ditadura militar); GIUSEPPE DE VERGOTTINI, *Le origini della Seconda Repubblica Portoghese*, Milão, 1977, págs. 19 e segs. (fala em regime mais conservador do que fascista); CLAUDE POLIN, *Le totalitarisme*, Paris, 1980, págs. 39 e segs.; YVES LÉONARD, *Salazarisme et fascisme*, 1996, trad. *Salazarismo e fascismo*, Lisboa, 1998, págs. 15, 76 e 188; ERIC HOBBSBAWN, *op. cit.*, págs. 120 e 122; STANLEY G. PAYNE, *Regime fascista*, in *Dicionário de História de Portugal*, vol. IX, 2000, págs. 215 e segs.; MÁRIO SOTTOMAYOR CARDIA, *Salazar fascista?*, in *Diário de Notícias* de 16 de Abril de 2000; PAULO OTERO, *A Democracia...*, cit., págs. 131 e segs.

⁽¹⁾ Adoptando expressamente este sentido, MARCELLO CAETANO, *Manual...*, II, cit., págs. 506 e segs. Cfr. tomo III.

⁽²⁾ Assim, DOUGLAS WHEELER, *A Ditadura Militar*, cit., pág. 13; ou JAIME NOGUEIRA PINTO, *O fim do Estado Novo e as origens do 25 de Abril*, 2.ª ed., Lisboa, 1995, pág. 46.

1961 e 1974, essas mesmas Forças Armadas lhe retiraram o apoio ⁽¹⁾ ⁽²⁾.

CAPÍTULO IV A CONSTITUIÇÃO DE 1976

115. Sequência

A consideração sistemática da Constituição de 1976 ⁽³⁾ — outro tanto é dizer do Direito constitucional português actual — será feita

⁽¹⁾ Cfr. EDUARDO LOURENÇO, *Os militares e o poder*, cit., maxime págs. 17 e segs.; JACQUES GEORGEL, *op. cit.*, págs. 189 e segs.

⁽²⁾ Sobre o espírito do «Estado Novo», são fundamentais os discursos de OLIVEIRA SALAZAR (publicados em 6 volumes, já citados). Cfr. ainda CABRAL DE MONCADA, *Filosofia do Direito e do Estado*, I, 2.ª ed., 1955, págs. 396 e segs., e II, 1968, págs. 216 e segs. (aqui, criticamente); EDUARDO LOURENÇO, *O fascismo...*, cit., págs. 17 e segs.; ANTÓNIO QUADROS, *Portugal — Entre ontem e amanhã — Da cisão à revolução — Dos absolutismos à democracia*, Lisboa, 1976, págs. 54 e segs. e 109 e segs.; ANTÓNIO PEDRO MESQUITA, *op. cit.*, págs. 91 e segs.

⁽³⁾ Sobre a Constituição de 1976 em geral, v. GIUSEPPE DE VERGOTTINI, *Le origini della Seconda Repubblica Portoghese*, cit.; *Estudos sobre a Constituição*, obra colectiva, 3 vols., Lisboa, 1977, 1978 e 1979; GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Fundamentos da Constituição*, Coimbra, 1991; JORGE MIRANDA, *A Constituição de 1976 — Formação, estrutura, princípios fundamentais*, Lisboa, 1978; ANDRÉ THOMASHAUSEN, *Verfassung und Verfassungswirklichkeit in neuen Portugal*, Berlin, 1981; JOÃO BAPTISTA MACHADO, *Participação e descentralização. Democratização e neutralidade na Constituição de 1976*, Coimbra, 1982; *Nos dez anos da Constituição*, obra colectiva, Lisboa, 1987; FRANCISCO LUCAS PIRES, *Teoria da Constituição de 1976 — A transição dualista*, Coimbra, 1988; *La Justice Constitutionnelle au Portugal*, obra colectiva, Paris, 1989; *Études de Droit Constitutionnel Franco-Portugais*, obra colectiva, Paris, 1990; *Perspectivas Constitucionais — Nos 20 anos da Constituição de 1976*, obra colectiva, 3 vols., Coimbra, 1996, 1997 e 1998; *20 Anos da Constituição de 1976*, obra colectiva, Coimbra, 2000; VIEIRA DE ANDRADE, *Os direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*, 3.ª ed., Coimbra, 2004; *Nos 25 Anos da Constituição da República Portuguesa de 1976*, obra colectiva, Lisboa, 2001; GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional...*, cit., págs. 195 e segs.; JORGE REIS NOVAIS, *Os princípios constitucionais estruturantes da República Portuguesa*, Coimbra, 2004; MARIA LÚCIA AMARAL, *A forma da República*, Coimbra, 2005.

V. também GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4 edições, Coimbra, 1978, 1985, 1993 e 2007 (1 vol.); MAR-

nos lugares próprios das partes subsequentes da presente obra, como se impõe.

CELO REBELO DE SOUSA e JOSÉ DE MELO ALEXANDRINO, *Constituição da República Portuguesa Comentada*, Lisboa, 2000; JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, 3 vols., Coimbra, 2005, 2006 e 2007; RUI GUERRA DA FONSECA, *Comentários à Constituição Portuguesa* (coordenação de Paulo Otero) — *Organização Económica*, Coimbra, 2008; e ALEXANDRE SOUSA PINHEIRO e PEDRO LOMBA, *Comentário ... — Princípios Gerais da Organização do Poder Político*, Coimbra, 2008. Assim como ALEXANDRE SOUSA PINHEIRO e MÁRIO JOÃO DE BRITO FERNANDES, *Comentário à IV Revisão Constitucional*, Lisboa, 1999.

E ainda MIGUEL GALVÃO TELES, *A Constituição de 1976: uma constituição transitória*, in *Expresso* de 15 de Abril de 1976; MAURICE DUVERGER, apresentação a uma tradução francesa da Constituição, Paris, 1977; MARCELLO CAETANO, *A Constituição portuguesa de 1976*, in *R.C.G.E.*, Porto Alegre, 7 (17), págs. 45 e segs., e *Constituições portuguesas*, cit., págs. 123 e segs.; ADRIANO MOREIRA, *O Novíssimo Príncipe*, cit., maxime págs. 92 e segs., 113 e segs. e 153 e segs.; HEINRICH EWALD HÖRSTER, *O Imposto Complementar e o Estado de Direito*, in *Revista de Direito e Economia*, 1977, págs. 37 e segs.; ANDRE THOMASHAUSEN, *Constituição e realidade constitucional*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, 1977, págs. 471 e segs.; MÁRIO RAPOSO, *Nota breve sobre a Constituição portuguesa*, *ibidem*, págs. 775 e segs.; MANUEL DE LUCENA, *O Estado da Revolução — A Constituição de 1976*, Lisboa, 1978, e *Reflexões sobre a queda do regime salazarista e o que se lhe seguiu*, in *Análise Social*, n.º 162, Primavera de 2002, págs. 7 e segs.; SOARES MARTINEZ, *Comentários à Constituição Portuguesa de 1976*, Lisboa, 1978; LUÍS SALGADO DE MATOS, *Le Président de la République Portugaise dans le cadre du régime politique*, poli-copiado, Paris, 1979; EMÍDIO DA VEIGA DOMINGOS, *Portugal Político — Análise das Instituições*, Lisboa, 1980; ALBERTO MARTINS, *O Estado de Direito e a ordem política portuguesa*, in *Fronteira*, n.º 9, Janeiro-Março de 1980, págs. 10 e segs.; MARIA ISABEL JALLES, *Implicações jurídico-constitucionais da adesão de Portugal às Comunidades Europeias — Alguns aspectos*, Lisboa, 1980, págs. 67 e segs. e 243 e segs.; *A Constituição de 1976 à luz duma reflexão cristã*, obra colectiva, Lisboa, 1980; JOÃO MOTA DE CAMPOS, *A ordem constitucional portuguesa e o Direito comunitário*, Braga, 1981, maxime págs. 67 e segs.; RUI MACHETE, *Os princípios estruturais da Constituição e a próxima revisão constitucional*, in *Revista de Direito e Estudos Sociais*, 1987, págs. 337 e segs.; CELSO BASTOS, *Constituição portuguesa*, in *Revista de Informação Legislativa*, n.º 97, Janeiro de 1988, págs. 63 e segs.; ou n.º 60-61, de Abril-Setembro de 1988, da *Revista de Estudos Políticos* (trad. portuguesa *O sistema político e constitucional português*, Lisboa, 1989); CARDOSO DA COSTA, *A Lei Fundamental de Bonn e o Direito Constitucional Português* (separata do *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 1990); CARLOS GASPAS, *O processo constitucional e a estabilidade do regime*, in *Análise Social*, 1990, págs. 9 e segs.; MARIA DA GLÓRIA GARCIA, *op. cit.*, págs. 593 e segs. e 606 e segs.; CONSTANCE GREWE, *Similitudes, différences et perspectives de la démocratie en Europe du*

Por agora, tratar-se-á apenas da sua formação — com maior minúcia do que a respeito de qualquer das Constituições anteriores, naturalmente — das suas características gerais, das questões a elas ligadas, das revisões e do sentido da aplicação e do desenvolvimento das normas constitucionais.

116. A ideia de Direito da revolução de 1974 e a Constituição

I — O processo que havia de conduzir à Constituição de 1976 partiu da ideia de Direito invocada pela revolução de 25 de Abril de 1974.

Essa ideia de Direito revelou-se claramente nas proclamações e nos primeiros actos concretos do Movimento das Forças Armadas (a libertação dos presos políticos, o regresso dos exilados, o desaparecimento da censura, o feriado do 1.º de Maio, etc.) e veio a ter formal consagração num documento sem precedentes no Direito público português: no Programa divulgado na madrugada seguinte, explicitamente referido na lei pela qual foram declarados destituídos os titulares dos órgãos políticos do regime deposto (a Lei n.º 1/74, de 25 de Abril), e depois publicado em anexo à lei que definiu a estrutura provisória do poder (a Lei n.º 3/74, de 14 de Maio).

O Programa do Movimento das Forças Armadas não foi, portanto, um mero texto político; foi também, desde o início, um texto carregado de sen-

Sud: France, Italie, Espagne, Portugal, in *Revue européenne de droit comparé*, 1997, págs. 1052 e segs.; JOÃO ADELINO MALTEZ, *Princípios de Ciência Política*, Lisboa, 1998, págs. 622 e segs.; AGNELO D'SOUZA, *The Indian and Portuguese Constitutions — A Comparative Study*, Goa, 2000; RICARDO LEITE PINTO, *Maquiavel na Constituinte: Virtú e Fortuna na Constituição da República Portuguesa*, in *Estudos em Homenagem a Cunha Rodrigues*, obra colectiva, II, Coimbra, 2001, págs. 559 e segs.; HANS LUNSHOF, *The Portuguese Republic*, in *Constitutional Law of 15 EU Members States*, Deventer, págs. 65 e segs.; *I trent'anni della Costituzione portoghese — Originalità, ricezione, circolazione del modello*, obra colectiva coordenada por LUCIO PEGORARO, Bolonha, 2006; *La Constitución portuguesa de 1976 — Un estudio académico treinta años despues*, obra colectiva coordenada por JAVIER TEJADURA TEJADA, Madrid, 2006; PAULO FERREIRA DA CUNHA, *Direito Constitucional Anotado*, Lisboa, 2008.

tido jurídico, pois, com o êxito da acção revolucionária, transformou-se de acto interno do Movimento em acto constitucional do Estado (1). Ele compreendia «medidas imediatas», relativas à substituição dos órgãos do poder e à restauração das liberdades cívicas, e «medidas a curto prazo», correspondentes às grandes linhas da política do país até à feitura da nova Constituição. E a sua função não era outra senão uma função constituinte, de criação ou de recriação do ordenamento, de *preconstituição*. Por isso, naturalmente dispunha que o Governo Provisório governaria por decretos-leis que obedeceriam *obrigatoriamente* ao seu espírito (B., 4).

Mas a legitimidade revolucionária teve igualmente como ponto de referência a Declaração Universal dos Direitos do Homem, citada mais de uma vez pelos órgãos do poder revolucionário e cujo império havia de contrastar com o regime autoritário do qual o país tinha saído. E, se as alusões se ofereciam bastante heterogéneas e se nenhuma possuía valor jurídico específico, elas vinham reconhecê-la como inspiração ou elemento definidor dos direitos fundamentais a garantir doravante em Portugal. Sem se aplicar directa ou preceptivamente, apesar disso era a ideia de Direito subjacente à Declaração que se acolhia (2).

II — Das proclamações difundidas no próprio dia 25 de Abril de 1974 e do Programa do Movimento das Forças Armadas logo constou o anúncio público da convocação, no prazo de doze meses (3), de uma Assembleia Nacional Constituinte, eleita por sufrágio universal, directo e secreto, segundo lei eleitoral a elaborar pelo futuro Governo Provisório [Programa A., 2, a)] e se estabeleceu que «logo que eleitos pela Nação a Assembleia Legislativa e o novo Presidente da República... a acção das Forças Armadas será restringida à sua missão específica de defesa da soberania nacional» (C., 1).

(1) Assim, GIUSEPPE DE VERGOTTINI, *Le origini...*, cit., pág. 211.

(2) Sobre o assunto, v. JORGE MIRANDA, *A Revolução de 25 de Abril e o Direito Constitucional*, cit., págs. 83 e segs.

(3) Cfr. os prazos observados aquando das anteriores Assembleias Constituintes: Agosto-Dezembro de 1820, Setembro de 1836-Janeiro de 1837, Outubro de 1910-Junho de 1911.

Por isso, apesar de o Programa prever uma nova política económica, «posta ao serviço do Povo Português, em especial das camadas da população até agora mais desfavorecidas», uma nova política social «que, em todos os domínios, terá essencialmente como objectivo a defesa dos interesses das classes trabalhadoras e o aumento progressivo, mas acelerado, da qualidade de vida de todos os portugueses» [B., 6, a) e b)] e uma política ultramarina «que conduza à paz» (B., 8), foi claramente dito que «as grandes reformas de fundo só poderão ser adoptadas no âmbito da futura Assembleia Nacional Constituinte» (B., 5) e que a definição da política ultramarina competiria «à Nação» [B., 8, a)].

Quer dizer que, de harmonia com a ortodoxia constitucional democrática (1), o Movimento das Forças Armadas se propunha devolver o poder ao povo num prazo relativamente curto: nisto se distinguia de quase todas as revoluções militares do nosso tempo. Deveria ser o povo, através da eleição dos Deputados à Assembleia Constituinte, a determinar o sistema político e económico-social em que desejaria viver — porque «a vontade do povo é o fundamento da autoridade dos poderes públicos e deve exprimir-se através de eleições honestas a realizar periodicamente por sufrágio universal e igual, com voto secreto...» (art. 21.º, n.º 3, da Declaração Universal).

III — Três circunstâncias particulares, sem paralelo em épocas anteriores, viriam a assinalar o processo que se desenrolaria até à Constituição (2).

A primeira viria a ser a turbulência dos dois anos entre a revolução e a Constituição, derivada de condicionalismos de vária ordem (descompressão política e social imediatamente após a queda dum regime autoritário de 48 anos, descolonização dos territórios africanos feita em 15 meses após ter sido retardada 15 anos, luta pelo poder logo desencadeada) e traduzida, a partir de certa altura, num conflito de legitimidades e de projectos de revolução (3) (4).

(1) Sempre invocada pela Oposição ao regime de Salazar: v., por exemplo, no mais elaborado dos documentos da Oposição, o «Programa para a Democratização da República» (de 1961), o primeiro capítulo, sobre «Restauração da ordem democrática».

(2) Sobre os principais momentos e elementos desse processo, v. a nossa obra já citada *Fontes e trabalhos preparatórios da Constituição*; ou, doutro prisma, ORLANDO NEVES, *Textos históricos da Revolução*, 3 vols., Lisboa, 1975 e 1976.

(3) Como se sabe, há numerosas análises e tentativas de interpretação, quer portuguesas, quer estrangeiras. Cfr., de diversos quadrantes, a título exemplificativo, PAUL

A segunda circunstância viria a ser, como efeito directo dessa turbulência e dos desvios que se verificaram em relação ao Programa do Movimento das Forças Armadas, a celebração de duas «Plataformas de Acordo Constitucional» entre os principais partidos políticos e o Movimento das Forças Armadas — representado num órgão entretanto criado, o Conselho da Revolução — para predeterminar alguns pontos importantes da futura Lei Fundamental.

A terceira nota específica foi o pluralismo partidário que brotou no País e que se manifestou na Assembleia Constituinte ⁽¹⁾, sem que houvesse maioria de qualquer partido ou coligação e tendo cada um dos seis partidos aí com assento apresentado o seu próprio projecto da Constituição.

Dessas circunstâncias resultariam uma Constituição elaborada muito sobre o acontecimento, simultaneamente sofrendo o seu influxo

SWEETZ, *A lua de classes em Portugal*, trad., Lisboa, 1975; MANUEL DE LUCENA, *Portugal correcto e aumentado*, Lisboa, 1975; ANTÓNIO QUADROS, *Portugal entre ontem e amanhã*, cit.; EDUARDO LOURENÇO, *Os militares e o poder*, cit., e *O fascismo nunca existiu*, cit.; AMADEU LOPES SABINO, *Portugal é demasiado pequeno*, Coimbra, 1976; JOSÉ ANTÓNIO SARAIVA e VICENTE JORGE SILVA, *O 25 de Abril visto da História*, Lisboa, 1976; JOÃO MARTINS PEREIRA, *O socialismo, a transição e o caso português*, Lisboa, 1976; FRANCISCO LUCAS PIRES, *A bordo da Revolução*, Lisboa, 1976; ADRIANO MOREIRA, *O Novíssimo Príncipe*, cit.; GIANFRANCO PASQUINO, *Le Portugal: de la Dictature Corporatiste à la Démocratie Socialiste*, in *Il Politico*, 1977, págs. 696 e segs.; JOSÉ MEDEIROS FERREIRA, *Ensaio histórico sobre a revolução de 25 de Abril — O período pré-constitucional*, Lisboa, 1983; MANUEL VILLAVARDE CABRAL, *A "Segunda República" portuguesa numa perspectiva histórica*, in *Análise Social*, 1983, págs. 127 e segs.; THOMAS C. BRUNEAU, *Politics and Nationhood — Post-revolutionary*, Portugal, Nova Iorque, 1984; EDGAR MORIN, *A natureza da URSS*, cit., págs. 102-103 e 111; BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS, *O Estado e a Sociedade em Portugal (1974-1988)*, Porto, 1992, págs. 17 e segs.; DIOGO FREITAS DO AMARAL, *O Antigo Regime e a Revolução*, Lisboa, 1995; JACQUES GEORGEL, *La République Portugaise: 1974-1995*, Paris, 1998; KENNETH MAXWELL, *The Making of Portuguese Democracy*, trad. portuguesa *A Construção de Democracia em Portugal*, Lisboa, 1999; PHILIPPE C. SCHMITER, *Portugal: da autocracia à democracia*, trad., Lisboa, 1999; *O país em revolução*, obra colectiva, Lisboa, 2001; RICHARD GUNTHER, *A democracia portuguesa em perspectiva comparada*, in *Análise Social*, n.º 162, Primavera de 2002, págs. 91 e segs.

⁽⁴⁾ Cfr., sobre o conflito de projectos de revolução e de Constituição após 1974, *A Constituição de 1976...*, cit., págs. 32 e segs.

⁽¹⁾ Cfr. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Os partidos...*, cit., págs. 233 e segs.

e reagindo e agindo sobre o ambiente político e social; a limitação (ainda que não por vínculos jurídicos, como se demonstrará) do debate e da decisão efectiva da Assembleia Constituinte; o confronto ideológico em que esta se moveu, e a índole de compromisso do texto votado — um compromisso, apesar de todas as vicissitudes, baseado no princípio democrático.

117. As leis constitucionais revolucionárias

I — Desde o início, se separaram as leis constitucionais e as leis ordinárias, aquelas sob a forma de «leis», estas sob a forma de «decretos-leis» ⁽¹⁾ ⁽²⁾. A Lei n.º 1/74, de 25 de Abril, e as Leis n.ºs 2 e 3/74, de 14 de Maio, foram as três decretadas pela Junta de Salvação Nacional «para valer como leis constitucionais». E a separação veio a ser reiterada pela Lei n.º 3/74 não apenas pela expressa qualificação dos dois tipos de actos — *lei constitucional* (art. 1.º, n.º 2) e *decreto-lei* (art. 16.º, n.º 3) — mas também pela diferenciação dos órgãos competentes para a autoria de uns e outros (arts. 13.º, n.º 1, 1.º, e 16.º, n.º 3) e pela não sujeição a referenda ministerial da promulgação das leis constitucionais [art. 8.º, n.º 2, alínea c)].

Com esta Lei n.º 3/74, o poder revolucionário institucionalizou-se por meio de diversos órgãos. Os «poderes constituintes assumidos em consequência do Movimento das Forças Armadas» foram conferidos ao Conselho de Estado (art. 13.º, n.º 1, 1.º), ao passo que os poderes legislativos ficaram entregues ao Governo Provisório (art. 16.º, n.º 1, 3.º), com sanção do Conselho de Estado quanto às matérias mais importantes (art. 13.º, n.º 1, 2.º). Poderia, pois, falar-se nesse momento em rigidez constitucional.

As Leis n.ºs 3, 4 e 5/75, de 19 de Fevereiro, 13 de Março e 14 de Março, alteraram este regime, atribuindo à Junta e ao Conselho de Estado, primeiro, e ao Conselho da Revolução, depois, largas faculdades legislativas. Mas deixaram de pé o Governo Provisório como órgão legislativo comum.

⁽¹⁾ Em contraste com o que havia sucedido entre 1926 e 1933, período em que as diversas leis materialmente constitucionais foram publicadas através de decretos ou de decretos com força de lei, de forma e valor idênticos aos da legislação ordinária.

⁽²⁾ Os poderes atribuídos aos órgãos políticos do anterior regime (Presidente da República, Assembleia Nacional, Governo e Conselho de Estado) passaram para a Junta de Salvação Nacional, que, assim acumulou tais poderes *constituídos* com os poderes *constituintes* decorrentes da Revolução.

Segundo a Lei n.º 3/74, os poderes constituintes do Conselho de Estado manter-se-iam «até à eleição da Assembleia Constituinte» (art. 13.º, n.º 1, 1.º). A Lei n.º 5/75 dilatou esse período, levando-o «até à promulgação da nova Constituição», ou seja, na prática, até cerca de um ano depois — o que seria confirmado ou ratificado (embora em termos algo diversos) pelo art. 297.º da Constituição.

II — Ao todo foram publicadas entre 25 de Abril de 1974 e 2 de Abril de 1976 trinta e cinco leis constitucionais (catorze em 1974, dezanove em 1975 e duas em 1976). É a maior densidade de legislação constitucional já registada em Portugal e quase sem paralelo noutros países e corresponde, simultaneamente, à multiplicidade de decisões a tomar, à instabilidade política do período e a uma concepção ampliativa do domínio do Direito constitucional (1).

Tais leis, na lógica do constitucionalismo democrático, apenas deveriam ter em vista a passagem da antiga ordem política para uma nova ordem política a definir na Constituição: deveriam versar sobre a supressão do anterior regime, a definição da ordem constitucional provisória e o estatuto da Assembleia Constituinte. Todavia, tendo o poder revolucionário sido levado a adoptar medidas cuja definição deveria competir «à Nação» ou «grandes reformas de fundo», vieram igualmente a ser publicadas leis constitucionais fundadas, não já (ou não apenas) no Programa do Movimento das Forças Armadas, mas no estado de necessidade ou numa legitimidade de outra índole: são elas as leis relativas à descolonização e a certas transformações económico-sociais a que se quis proceder.

As mais importantes destas leis foram a Lei n.º 7/74, de 27 de Julho (que reconheceu o direito dos povos dos territórios ultramarinos à autodeterminação, com todas as consequências, incluindo a independência, e autorizou o Presidente da República a, ouvidos a Junta de Salvação Nacional, o Conselho de Estado e o Governo, praticar os actos e concluir os acordos relativos ao exercício desse direito), e a citada Lei n.º 5/75 (a qual criou o Conselho da Revolução e lhe conferiu não só os poderes acumulados da Junta de Salvação Nacional, do Conselho de Estado e do Conselho de Chefes dos Esta-

(1) V. o elenco das leis, in *A Constituição de 1976...*, cit., págs. 49 e segs.

dos-Maiores das Forças Armadas mas também, com a «rectificação» publicada em 21 de Março de 1975, poder legislativo para «as necessárias reformas da estrutura económica portuguesa»).

III — A ligação destas leis constitucionais ao poder revolucionário permite apurar da medida em que elas exprimem a sua natureza constituinte e em que grau; e daí, duas distinções claras.

Sob o aspecto orgânico e formal, as três primeiras leis contrapõem-se a todas as restantes. Com efeito, elas foram aprovadas e publicadas pela Junta de Salvação Nacional, como órgão revolucionário «puro», dotado do poder constituinte originário pleno (por não ter sido instituído por nenhum outro órgão e agir como mandatário imediato do movimento vitorioso, o Movimento das Forças Armadas) (1), ao passo que as ulteriores o foram já segundo regras prefixadas (na Lei n.º 3/74 e nas que a alteraram), num encadeamento de modificação e de criação constitucional.

Sob o aspecto material, é a ideia de Direito prevalecente que mostra variações. Em correspondência com as fases do processo revolucionário, podem discernir-se sucessivamente as leis que melhor a espelham e as que, de certo modo, traduzem diferentes ideias de Direito.

Assim, até à Lei n.º 5/75, de 14 de Março, o conteúdo originário da revolução encontra-se no Programa do MFA e na Lei n.º 3/74. As outras leis são verdadeiras leis de revisão constitucional, com excepção da Lei n.º 7/74 e das leis subsequentes, justificadas ou não por estado de necessidade. Da Lei n.º 5/75 à Lei n.º 14/75, de 20 de Dezembro (ou seja, do 11 de Março ao 25 de Novembro), a ideia de Direito, sem romper por completo com o Programa do MFA, dilui-se cada vez mais em leis avulsas, constitucionais e ordinárias. Por último, da Lei n.º 15/75, de 23 de Dezembro (extinção do Tribunal Militar Revolucionário), e da Lei n.º 17/75, de 26 de Dezembro (reestruturação das Forças Armadas com vista a isenção partidária e a garantia do pluralismo político), à aprovação da Constituição, o projecto político volta a ser o do Programa do MFA interpretado e revivido de harmonia com essas duas leis e conjugado com as Leis n.ºs 3/74 e 5/75.

IV — A Constituição de 1933 veio ainda a ser fonte do Direito constitucional português até à entrada em vigor da nova Constituição, ainda que

(1) Tanto é assim que a Junta surgiu externamente sem actos autónomos de designação e de constituição e os seus primeiros membros nunca foram nominalmente indicados no jornal oficial.

— como não podia deixar de ser — em moldes muito diferentes daqueles em que o era antes do 25 de Abril ⁽¹⁾.

A Lei n.º 1/74, única que vigorou durante as três primeiras semanas da revolução, nenhuma referência lhe fez e, por isso, lícito era pressupor a sua não vigência. Mas a Lei n.º 3/74 expressamente veio estabelecer que a Constituição de 1933 se mantinha transitoriamente em vigor naquilo que não contrariasse os princípios expressos no Programa do Movimento das Forças Armadas e nas leis constitucionais publicadas ou a publicar (art. 1.º, n.ºs 1 e 2), devendo as suas disposições ser interpretadas, na parte em que subsistissem, e as suas lacunas ser integradas de acordo com aqueles princípios (n.º 3). Foi um fenómeno de recepção material ⁽²⁾.

O legislador constitucional revolucionário ter-se-á preocupado — esquecendo-se que o Direito não é só lei — com o tratamento de certas matérias. Receando talvez que alguns dos direitos fundamentais ou o estatuto de certos órgãos ficassem sem assento constitucional ou até sem regulamentação expressa, terá preferido transigir e conservar (ou repor) em vigor preceitos da Constituição precedente não inconciliáveis com as normas que já tivesse decretado ou viesse a decretar ⁽³⁾.

118. O processo constituinte

I — Convocando uma Assembleia Constituinte, o Programa do Movimento das Forças Armadas traçou logo as regras fundamentais do processo que havia de conduzir à feitura de uma nova Constituição: prazo máximo de doze meses para a sua eleição; sufrágio universal, directo e secreto [A., 2, a)]; plenitude do poder constituinte a esta Assembleia por não se estabelecer nenhuma decisão prévia que a condicionasse, nem se prever a sujeição da Constituição a qualquer forma de sanção ou referendo; brevidade do «período de excepção» (B., 3) ou de interregno constitucional; e carácter transitório ou provisório das instituições políticas que, entretanto, exercessem o poder.

⁽¹⁾ *A Revolução de 25 de Abril e o Direito Constitucional*, cit., págs. 15 e segs.

⁽²⁾ Cfr. tomo II.

⁽³⁾ Sobre a situação constitucional comparada com a que perdurou de 1926 a 1933, v. *A Revolução de 25 de Abril...*, cit., págs. 32 e segs.

Estipulava-se, pois, que fosse uma Assembleia Constituinte, e só ela, a decretar a nova Constituição; mas, ao mesmo tempo, impunha-se a coexistência da Assembleia Constituinte e do Governo Provisório, enquanto aquela funcionasse, e a subsistência deste e da Junta de Salvação Nacional — para «salvaguarda dos objectivos» proclamados no Programa — até à eleição do Presidente da República e da Assembleia Legislativa (B., 3, e C., 1).

II — A Lei n.º 3/74 veio dar cumprimento ao Programa, mas dispôs sobre o estatuto da Assembleia em termos restritivos.

Assim, o art. 2.º desta lei enunciava como órgãos de soberania, até que iniciassem o exercício das suas funções os órgãos a instituir pela nova Constituição, quase no mesmo plano, a Assembleia Constituinte e o Presidente da República, a Junta de Salvação Nacional, o Conselho de Estado, o Governo Provisório e os tribunais. O art. 3.º, n.º 1, adstringia a Assembleia à elaboração e à aprovação da Constituição, o que, conjugado com os preceitos sobre os outros órgãos, lhe subtraía poderes de qualquer outra espécie ⁽¹⁾. O art. 3.º, n.º 2, fixava como prazo para a feitura da Constituição o de noventa dias contados a partir da verificação dos poderes dos Deputados, e dava ao Presidente da República o poder de o prorrogar por igual período, ouvido o Conselho de Estado. O art. 3.º, n.º 3, prescrevia a dissolução automática da Assembleia, uma vez aprovada a Constituição ou, quando a não tivesse aprovado, decorrido aquele prazo; e ordenava, neste caso, que fosse eleita nova Assembleia dentro de sessenta dias.

Ou seja: a Assembleia Constituinte não era instituída como órgão de soberania único; diferentemente das anteriores Cortes Gerais Extraordinárias e Constituintes, não recebia as competências legislativas e de fiscalização política inerentes a um verdadeiro Parlamento. E, por outro lado, estava sujeita a um prazo, manifestamente insuficiente na nossa época, para fazer a Constituição — tão insuficiente que viria a ser sucessivamente prolongado ou prorrogado ⁽²⁾ de modo que a Assembleia, em vez de três meses, funcionaria dez meses.

⁽¹⁾ Este preceito contrariava, porém, o Programa do Movimento das Forças Armadas, pois este, ao dizer que as grandes reformas de fundo só poderiam ser adoptadas no âmbito da Assembleia Constituinte (B., 5, citado), pressupunha que ela teria poder legislativo.

⁽²⁾ Decreto-Lei n.º 463-A/75, de 27 de Agosto; Lei n.º 14/75, de 20 de Novembro; Decreto-Lei n.º 666-A/75, de 22 de Novembro; Lei n.º 2/76, de 23 de Fevereiro; Decreto-Lei n.º 160-A/76, de 26 de Fevereiro.

Inéditas entre nós, estas regras tinham tido antecedentes em França em 1945 e em Itália em 1946 e viriam a ter algum paralelo na Grécia em 1974-75 (1).

Apesar de tudo, a Assembleia não deixava de ser um órgão soberano. Só ela podia decretar a Constituição e nenhum outro órgão tinha o poder de a promulgar, de a sancionar ou de a vetar. Pela própria natureza das coisas e pela própria letra da Lei n.º 3/74, à Assembleia Constituinte não pertencia apenas «elaborar» mas também «aprovar» a Constituição. Não era, pois, um mero órgão de redacção; era um órgão com competência plena para conferir obrigatoriedade à Constituição.

III — É indispensável lembrar a lei eleitoral para a Assembleia Constituinte (2) (como pode ver-se, a mais democrática das leis eleitorais publicadas até à altura em Portugal) e a lei sobre partidos publicada quase ao mesmo tempo (3) (a primeira lei que os pretendiu regular expressamente no Direito português).

O direito de voto foi conferido aos cidadãos de ambos os sexos maiores de dezoito anos, sem excluir os analfabetos, residentes no terri-

(1) Em França, tendo em conta os resultados do referendo efectuado conjuntamente com a eleição da Assembleia, esta era uma Assembleia Constituinte sem poder governativo, a qual deveria fazer a Constituição no prazo de sete meses. Em Itália, a Assembleia Constituinte tinha competência legislativa limitada, segundo uma articulação complexa com o Governo, e o seu mandato tinha a duração de oito meses, prorrogável por mais quatro pela própria Assembleia. Todavia, em qualquer dos países, o Governo era responsável politicamente frente à Assembleia, embora em termos muito estritos.

Na Grécia, por seu turno, a Assembleia dita de revisão de 1974-1975, não podia decidir sobre a opção entre monarquia e república (devolvida ao povo), tinha de tomar como base de trabalho o projecto de Constituição elaborado pelo Governo saído das eleições para a Assembleia (que era também legislativa) e, se a Constituição não estivesse pronta no prazo de três meses, o Governo poderia submeter esse projecto a referendo.

(2) Desdobrada nos Decretos-Leis n.ºs 621-A, 621-B e 621-C/74, de 15 de Novembro (acrescentados ou em parte modificados, subsequentemente, por largo número de diplomas).

(3) Decreto-Lei n.º 595/74, de 7 de Novembro (quase todo ainda hoje em vigor).

tório eleitoral ou nos territórios ultramarinos ainda sob administração portuguesa, e aos não residentes, verificadas certas condições, essas bastante restritivas (1).

O recenseamento eleitoral era officioso e, no território eleitoral, obrigatório.

Os círculos eleitorais coincidiam com as áreas dos distritos administrativos. Em cada círculo haveria um Deputado por vinte e cinco mil eleitores inscritos ou resto superior a doze mil e quinhentos.

Viria a haver também Deputados pelos emigrantes e outros portugueses residentes no estrangeiro — pela primeira vez no Direito público português — por Macau e pelos portugueses de Moçambique.

Os Deputados eram eleitos por listas plurinominais, apresentadas por cada colégio, dispondo o eleitor de um voto singular de lista. Nos círculos com menos de trinta e sete mil e quinhentos eleitores, o sufrágio seria por lista uninominal. A conversão de votos em mandatos nos colégios plurinominais far-se-ia de acordo com o método de representação proporcional de Hondt. As vagas seriam preenchidas pelos primeiros candidatos não eleitos. Nos colégios uninominais o mandato seria conferido ao candidato da lista que obtivesse maior número de votos.

Só podiam apresentar candidaturas os partidos políticos e nenhum partido carecia de autorização para se constituir, embora a inscrição de um partido no Supremo Tribunal de Justiça tivesse de ser requerido por, pelo menos, 5000 cidadãos maiores de 18 anos no pleno gozo de seus direitos. Era permitido a dois ou mais partidos apresentarem uma lista única.

Ninguém poderia ser candidato por mais de um círculo eleitoral ou figurar em mais de uma lista. Os candidatos gozariam de imunidades. Os militares eram inelegíveis.

Até dez dias depois da publicação do decreto de marcação da data das eleições, o Governo nomearia uma Comissão Nacional das Eleições, com composição variada, à qual especialmente competiria assegurar a igualdade efectiva de acção e propaganda das candidaturas durante a campanha eleitoral e apreciar a regularidade das receitas e despesas eleitorais.

(1) Em contrapartida, em contradição com os princípios, foram criadas «incapacidades cívicas», ou incapacidades eleitorais activas ou só passivas relativamente àqueles que entre 28 de Maio de 1926 e 25 de Abril de 1974 tivessem sido designados para desempenhar funções políticas ou de confiança política do regime derubado (contra elas nos pronunciámos em declaração de voto anexa ao relatório da Comissão da lei eleitoral para a Assembleia Constituinte: v. *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 241, Dezembro de 1974, págs. 131-132).

Os partidos políticos teriam direito de antena nas estações de rádio e televisão, tanto públicas como privadas. As publicações noticiosas, diárias ou não diárias, que pretendessem inserir matéria respeitante à campanha eleitoral, deveriam dar um tratamento jornalístico não discriminatório às diversas candidaturas. Cada partido e cada coligação ou frente não poderia gastar mais que uma importância global correspondente a 80 000\$00 (1) por cada candidato.

Em cada assembleia haveria um delegado, e seu suplente, de cada lista de candidaturas. Os delegados reunir-se-iam para escolher os membros da mesa da assembleia de voto.

O direito de sufrágio só poderia ser exercido pelo cidadão eleitor, sem forma alguma de representação. O sufrágio constituiria também um dever cívico, pelo que, sem motivo justificado perante o juiz de direito da comarca, o seu não exercício determinaria inelegibilidade para a Assembleia Legislativa, para os corpos administrativos ou para os órgãos dirigentes de qualquer pessoa colectiva pública durante um ano após a eleição da Assembleia Constituinte.

IV — Logo que se reuniu, a Assembleia Constituinte empregou os primeiros esforços na preparação de um regimento que fosse adequado à sua missão (2).

O regimento fixou um «plano de elaboração da Constituição» que consistia em: 1.º) apresentação de projectos de Constituição e de propostas de sistematização do texto constitucional; 2.º) nomeação de comissão que, tendo em vista os projectos e as propostas apresentados, desse parecer sobre a sistematização da Constituição; 3.º) debate na generalidade sobre os projectos e propostas e o parecer da comissão e aprovação pela Assembleia do sistema geral da Constituição; 4.º) nomeação de comissões para elaborar pareceres sobre as diferentes matérias nos prazos determinados pela Assembleia; 5.º) debate, na generalidade e na especialidade, e votação a respeito de cada título ou capítulo da Constituição, com base em todos os projectos e propostas até então apresentados e nos pareceres das respectivas comissões; 6.º) nomeação de comissão encarregada de proceder à harmonização dos títulos ou capítulos da Constituição aprovados e à redac-

(1) Equivalente hoje a 399,04 euros.

(2) V. o parecer da respectiva comissão e os debates no *Diário*, n.º 5 a 11, de 14 a 24 de Junho de 1975. O texto final seria publicado em suplemento ao n.º 12, de 25 de Junho.

ção final do texto; 7.º) aprovação global da Constituição pela Assembleia Constituinte.

A iniciativa de projectos de Constituição ou de preceitos constitucionais e de propostas de alteração cabia a qualquer grupo parlamentar ou a qualquer Deputado. As deliberações de aprovação de qualquer princípio ou preceito da Constituição deveriam ser tomadas com voto favorável de mais de metade dos membros da Assembleia — ou seja, à partida, cento e vinte e seis.

Por outro lado, como normas regimentais que viriam a ser fonte do novo Direito parlamentar português avultavam o direito dos Deputados eleitos por cada partido de se constituírem em grupo parlamentar, a perda do mandato do Deputado que se inscrevesse em partido diverso daquele em que se encontrasse filiado aquando das eleições e a composição das comissões com representação proporcional dos partidos.

V — O plano de elaboração da Constituição foi cumprido e, assim, no processo constituinte desenrolaram-se três fases fundamentais: uma fase de sistematização; uma fase de elaboração e aprovação das disposições dos diferentes títulos e capítulos e do preâmbulo; e uma fase de redacção final e aprovação global.

Naturalmente, a fase mais longa e central foi a segunda. Cada comissão especializada — veio a haver dez — trabalhava sobre os projectos de Constituição dos partidos e sobre anteprojectos de autoria de algum ou alguns dos seus membros e preparava um parecer, do qual constava um novo articulado (1); e, na prática, veio a ser cada um dos textos assim propostos que o Plenário discutiu e votou sucessivamente, com mais ou menos alterações (2). E como os projectos dos partidos foram apresentados em

(1) Sobre o papel das comissões na elaboração da Constituição, v. VITAL MOREIRA, *A formação dos «Princípios Fundamentais» da Constituição*, in *Estudos sobre a Constituição*, obra colectiva, III, Lisboa, 1979, págs. 11 e segs.

(2) Os pareceres das comissões estão publicados nos lugares próprios do *Diário da Assembleia Constituinte*. Das actas só existem as da 1.ª Comissão (Princípios Fundamentais), em anexo ao citado estudo de VITAL MOREIRA, *loc. cit.*, págs. 19 e segs.; as da 3.ª Comissão (Direitos Económicos, Sociais e Culturais), in *Diário*, n.º 132, págs. 4452 e segs., e in *Fontes e Trabalhos Preparatórios...*, cit., II, págs. 631 e segs.; e as da 5.ª Comissão (Organização do Poder Político), mas só até Novembro de 1975,

Junho de 1975 e a Constituição acabou por ser aprovada em Abril de 1976, compreende-se o distanciamento entre uns e outros textos.

À Comissão de Redacção caberia recolher todo esse imenso material, procurando dar-lhe concatenação, unidade e forma jurídica digna de um texto constitucional. Os resultados do seu trabalho foram submetidos ao Plenário, que os aprovou sem discussão (1).

A Constituição mereceu aprovação global da Assembleia na última reunião plenária. Ela própria estatuiu que o decreto de aprovação fosse assinado pelo Presidente da Assembleia Constituinte e promulgado pelo Presidente da República (art. 312.º, n.º 1). A promulgação — obrigatória (2) — não foi sujeita a referenda ministerial.

Ao contrário do que usa suceder com as leis, a data da Constituição não é a da sua publicação, mas a da sua aprovação (art. 312.º, n.º 2). Quis-se com isso realçar o exercício então verificado do poder constituinte pelo Povo através da Assembleia Constituinte.

A Constituição actual é, portanto, a Constituição de 2 de Abril de 1976; foi publicada, em conformidade com o que nela se ordenou, em 10 de Abril seguinte (3); entrou em vigor em 25 de Abril; e em 14 de Julho (por força do art. 294.º) entrou em funcionamento o seu sistema de órgãos de soberania (4).

VI — Nem a Lei n.º 3/74, nem nenhuma outra lei constitucional previram qualquer referendo ou votação popular antecedente ou subsequente da Assembleia Constituinte.

Não houve referendo para qualquer decisão preliminar aos trabalhos da Assembleia; e, por certo, não o poderia prever a Lei n.º 3/74, dada a devo-

por nós reunidas sob o título de *Assembleia Constituinte — Organização do Poder Político*, Lisboa, 1981.

(1) V. *Diário*, n.º 131, de 2 de Abril de 1976, págs. 4368 e segs. Foram relatores da Comissão os Deputados Vital Moreira, Jorge Miranda e Carlos Lage.

(2) A promulgação, equivalente historicamente ao juramento de D. João VI em 1822, terá servido, no contexto em que foi emilida, para salientar o compromisso solene assumido pelos órgãos revolucionários de respeitar a Constituição e de transferir o poder para os órgãos por ela estabelecidos.

(3) A disposição sobre publicação (tal como a disposição sobre promulgação) é bem reveladora da soberania da Assembleia.

(4) O sistema dos órgãos políticos; não, evidentemente o sistema dos tribunais.

lução pelo Programa do MFA das «grandes reformas de fundo» para o âmbito da Assembleia Constituinte (1). Desde que, contudo, estas reformas vieram a ser decretadas à revelia da Assembleia, lógico teria sido, em perspectiva constitucional democrática rigorosa, que o povo tivesse sido chamado a manifestar-se sobre elas. Mas quer as dificuldades técnicas de organização do recenseamento e das operações de voto quer, sobretudo, fortíssimas dificuldades políticas obstaram a tal recurso ao sufrágio (e até impediram que ele tivesse sido, nessa altura, preconizado).

Tão pouco viria a haver referendo para aprovação da Constituição votada pela Assembleia. Igualmente não previsto pela Lei n.º 3/74 (2), viria a ser alvitado em certo momento, mas tardiamente. E dizemos tardiamente, porque mal se aceitaria que uma Assembleia Constituinte eleita e que tinha funcionado na base apenas do mandato representativo viesse *a posteriori* a ter as suas deliberações consideradas precárias por ficarem dependentes de sanção popular. Pelo menos, parece que seria ilegítimo que, por lei constitucional emanada do Conselho da Revolução, fosse imposta qualquer forma de referendo (3); quando muito, admitir-se-ia que a própria Assembleia o criasse.

Assim, algo paradoxalmente em face das pesadas vicissitudes fácticas e políticas em que se teve de mover, bem pode afirmar-se que a Assembleia Constituinte portuguesa de 1975-1976 foi um órgão com plenitude de poder constituinte formal por não estar sujeita a nenhuma decisão do povo (ou de quem quer que fosse) sobre a sua obra, a Constituição.

119. As vicissitudes da elaboração da Constituição

I — Na história política da revolução, há o período de 25 de Abril de 1974 a 11 de Março de 1975, o que se segue até 25 de Novembro de 1975 e o posterior a esta data. A Assembleia Cons-

(1) O projecto do Primeiro-Ministro Palma Carlos, de Julho de 1974, também não se destinava propriamente a antecipar a Constituição, mas a aprovar uma Constituição provisória que vigorasse por dois anos até à eleição da Assembleia Constituinte.

(2) Também previsto no projecto Palma Carlos (art. 2.º, n.º 4).

(3) Corrigimos, pois, a opinião exposta em *Constituição e Democracia*, Lisboa, 1976, pág. 160.

tituinte foi instituída no primeiro momento, foi eleita e posta a funcionar no segundo e concluiu os seus trabalhos no terceiro.

No plano da legitimidade sucedem-se também três fases: entre 25 de Abril de 1974 e 25 de Abril de 1975 (eleição para a Assembleia) legitimidade revolucionária; entre 25 de Abril de 1975 e 25 de Novembro de 1975, simultaneamente e em dialéctica, legitimidade revolucionária e legitimidade democrática; após 25 de Novembro de 1975, só legitimidade democrática.

II — No início de 1975, já com a situação política deteriorada, o Movimento das Forças Armadas pretendia uma institucionalização duradoura (e não apenas até à entrada em vigor da Constituição) e directa (traduzida em amplas competências de direcção política do Estado ou até na identificação com os órgãos governativos). Para o efeito abriram-se negociações com os partidos, as quais não pareciam estar muito adiantadas em 11 de Março de 1975 (pois havia divergências e reticências da parte de alguns destes).

Os acontecimentos desse dia permitiriam criar o Conselho da Revolução e, a seguir, a Assembleia do MFA (que até então já reunia informal ou irregularmente) foi elevada a órgão de soberania. As eleições para a Assembleia Constituinte, marcadas para o mês de Abril, terão estado então em perigo de não se realizarem ou de serem adiadas. Só terão sido garantidas pelas relações de força subsistentes no seio do MFA, pela ductilidade dos partidos que se dispuseram a assinar um compromisso político com vista à inclusão na Constituição das principais cláusulas pretendidas pelos militares, pela pressão da opinião pública nacional e internacional e pela própria iminência de conclusão de um processo que, desde o início, sempre despertara o entusiasmo dos eleitores — eram as primeiras eleições livres desde há 48 anos e as primeiras eleições portuguesas por sufrágio universal no pleno sentido deste termo.

III — O compromisso, Plataforma de Acordo Constitucional ou Pacto (como vulgarmente ficou a ser designado) foi assinado em 13 de Abril e continha um elemento doutrinário — socialista, e não já (ou não apenas) democrático — e um elemento organizatório — relativo aos órgãos de soberania até à Constituição e no período de transição, a fixar entre 3 e 5 anos pela Assembleia Constituinte (E., 1.1).

O elemento doutrinário era, apesar de tudo, relativamente mitigado (terão aí conseguido alguma coisa os partidos). A Constituição deveria consagrar «as conquistas legitimamente obtidas ao longo do processo, bem como os desenvolvimentos do Programa impostos pela dinâmica revolu-

cionária que, aberta e irreversivelmente, empenhou o País na via original para um Socialismo Português» (E., 2). E deveria também consagrar os princípios do MFA (*ibidem*), ao mesmo tempo que se reafirmava o pluralismo político e se apelava para um «projecto comum de reconstrução nacional» «em liberdade» (B.). Sob este aspecto, a Plataforma poderia constituir uma garantia contra a ditadura (1).

Mais graves eram as limitações estabelecidas quer no respeitante à Assembleia Constituinte quer no respeitante aos futuros órgãos de soberania.

Com efeito, haveria uma comissão do MFA que, em colaboração com os partidos, acompanharia os trabalhos da Constituinte «de forma a facilitar a cooperação entre os partidos e a impulsionar o andamento dos trabalhos, dentro do espírito do Programa do MFA e da presente plataforma» (C., 2); e, elaborada e aprovada pela Assembleia Constituinte a nova Constituição, deveria esta ser promulgada pelo Presidente da República, depois de ouvido o Conselho da Revolução (C., 3), o que poderia traduzir-se numa espécie de homologação da Constituição.

Por outro lado, reportando-se ao art. 3.º, n.º 1, da Lei n.º 3/74, de 14 de Maio, que circunscrevia a Assembleia à feitura da Constituição, estabelecia-se a prevenção segundo a qual não deveria haver relação entre os resultados das eleições e a composição do Governo provisório, só dependente do Presidente da República, ouvidos o Primeiro-Ministro e o Conselho da Revolução (C., 5). Era a cláusula política mais importante na altura e a sua natureza conjuntural ficaria demonstrada depois quando a correlação de forças político-militares se inverteu.

Durante o período de transição previa-se um sistema de governo directorial ou convencional militar (2), correspondente ao que estava a ser praticado desde 28 de Setembro de 1974, e que compreendia:

— Um Presidente da República, eleito por um colégio eleitoral formado pelos Deputados à Assembleia Legislativa e pelos membros da Assembleia do MFA e cujos poderes não tinham autonomia em relação ao Conselho da Revolução a que presidia (D., 2);

(1) Cfr. *Constituição e Democracia*, cit., pág. 109.

(2) Directorial ou convencional, consoante prevalecesse o Conselho da Revolução ou, como sucedeu até Setembro de 1975 (Assembleia do MFA de Tancos), a Assembleia do MFA: a 1.ª Plataforma de Acordo Constitucional ficaria para o período revolucionário de então como a Constituição do ano I para o período jacobino da Revolução francesa. Mas teoricamente eram ainda importantes os poderes da Assembleia Legislativa (v. *Constituição e Democracia*, cit., págs. 95 e segs.).

— Um Conselho da Revolução, órgão sancionador das principais leis e com competência legislativa directa não apenas em matéria militar mas também em matérias de interesse nacional de resolução urgente, definidor das linhas de orientação programática do Governo e fiscal da constitucionalidade material das normas jurídicas (em vez dos tribunais, como sucedia desde 1911) (D., 3);

— Uma Assembleia Legislativa eleita por sufrágio universal e, prece-dendo-a, uma Assembleia do MFA sem competência definida (D., 5, e D., 6);

— Um Governo com Ministros da confiança do MFA e Ministros da confiança da Assembleia Legislativa, politicamente responsável perante o Presidente da República e perante a Assembleia Legislativa (D., 4).

IV — As eleições para a Assembleia Constituinte realizaram-se, pois, nesse clima e sob o condicionalismo do Pacto. Mas a participação maciça de eleitores (91%) e os seus resultados ⁽¹⁾ tornaram patentes as contradições políticas do momento e abriram caminho a uma legitimidade democrática independente da legitimidade revolucionária e que, aos poucos, se lhe iria sobrepor ⁽²⁾.

A Constituinte abriu em 2 de Junho ⁽³⁾, e pouco depois os seis partidos presentes na Assembleia entregaram os respectivos projectos de Cons-

⁽¹⁾ Partido Socialista — 38% e 116 Deputados; Partido Popular Democrático — 26,4% e 81 Deputados; Partido Comunista Português — 12,5% e 30 Deputados; Centro Democrático Social — 7,7% e 16 Deputados; Movimento Democrático Português — 4,5% e 5 Deputados; União Democrática Popular — 1% e 1 Deputado. V. a análise de sociologia eleitoral de JORGE GASPAR e NUNO VITORINO, *As eleições de 25 de Abril — Geografia e imagem dos partidos*, Lisboa, 1976.

⁽²⁾ Nesse sentido, embora de ângulos diferentes, TEIXEIRA RIBEIRO, prefácio aos *Discursos, Conferências, Entrevistas de Vasco Gonçalves*, Lisboa, 1976, pág. 11; ou JORGE MIRANDA, *Constituição e Democracia*, cit., págs. 209 e segs. Sobre o conflito entre legitimidade democrática e legitimidade revolucionária, v. GIUSEPPE DE VERGOTTINI, *op. cit.*, págs. 180 e segs.

⁽³⁾ A distribuição socioprofissional dos Deputados, à data da abertura da Assembleia (a composição seria alterada por sucessivas substituições) era, segundo informações prestadas pelos próprios ou pelos respectivos partidos, a seguinte: advogados — 61; engenheiros — 35; empregados bancários — 25; operários — 17; professores universitários — 15; professores secundários — 14; jornalistas e escritores — 11; médicos — 8; economistas — 8; professores primários — 7; trabalhadores rurais — 5; funcionários de partidos — 5; comerciantes — 2; oficiais das Forças Armadas — 2; farmacêuticos — 2; domésticas — 2; carteiros — 2; locutores — 2; diversos — 27.

tuição; e a simples leitura dos textos, bem como das suas principais fundamentações ou das argumentações contra eles aduzidas, mostraria as grandes diferenças que os separavam e a relativa latitude ainda deixada pela Plataforma de Acordo Constitucional ⁽¹⁾.

Em Julho, porém, a Assembleia dir-se-ia condenada a apagar-se ou pres-tes a ser encerrada. Aparentemente, era um corpo estranho num contexto revolucionário hostil à «democracia burguesa», de que era tida como expressão. Daí os ataques que contra ela se multiplicavam. E, em 8 desse mês, a Assembleia do MFA aprovava na generalidade o chamado «Documento-Guia da Aliança Povo-MFA» (esquema de organização política em nome do «poder popular», com sucessivas assembleias desde a base até uma Assembleia Popular Nacional e em que o Conselho da Revolução era definido como «órgão máximo de soberania nacional»). Mas a Constituinte replicou não só através dos seus trabalhos como através do período de «antes da ordem do dia» e dos requerimentos dirigidos ao Governo; e não foi das menores essa intervenção, particularmente em Agosto.

Os preceitos constitucionais que entretanto iam sendo aprovados estavam em correspondência com a relação de forças no hemisfério e com a situação política — consagração dos princípios de soberania do povo, uma e indivisível, e da constitucionalidade, grande atenção à defesa das liberdades (nomeadamente, a de imprensa) e do pluralismo, acentuação das referências ao socialismo e à independência nacional; em geral, necessidade e variabilidade de soluções de compromisso.

A formação do VI Governo provisório equívaleu a uma derrota das tendências vanguardistas, mas subsistiram o anarcopopulismo e o seu sucedâneo, o anarcomilitarismo. No mais agudo da crise político-militar, em 12 e 13 de Novembro, os Deputados ficaram sequestrados no Palácio de S. Bento por uma manifestação cerca de 24 horas, sem que o Exército interviesse; e, levantado o sequestro, a maioria seguiu para o Porto, disposta a encabeçar a resistência, se a situação se tornasse insustentável em Lisboa ⁽²⁾ ⁽³⁾.

⁽¹⁾ V. *Diário*, suplemento ao n.º 16, págs. 358(1) e segs.

⁽²⁾ E no Porto chegou a ser elaborado pelo Deputado Jorge Miranda, a pedido do Partido Socialista e do Partido Popular Democrático, um projecto de decreto pelo qual, para o caso de golpe revolucionário em Lisboa, a Assembleia Constituinte assumia a plenitude dos poderes legislativos e de fiscalização do poder executivo e era dissolvido o Conselho da Revolução. V. o texto em DIOGO FREITAS DO AMARAL, *O Antigo...*, cit., págs. 531 e 532.

⁽³⁾ Em 20 de Novembro, a Assembleia votaria uma declaração no sentido de se reunir «nos termos regimentais, em qualquer momento e em qualquer lugar,

V — Após 25 de Novembro de 1975, os partidos apressaram-se a pedir a renegociação da Plataforma de Acordo Constitucional, invocando a alteração de circunstâncias e a desadaptação das suas disposições «ao curso democrático da Revolução entretanto readquirido» (1). Uma nova Plataforma viria a ser celebrada em 26 de Fevereiro de 1976, desprovida do elemento doutrinário e que reduziria substancialmente a intervenção política dos militares (o MFA apenas apareceria referido na designação do acordo). Essa Plataforma manteria, contudo, cláusulas sobre outros pontos, entre os quais os respeitantes à eleição e aos poderes do Presidente da República e à responsabilidade política do Governo, sem terem sido, previamente, objecto de debate na Assembleia Constituinte.

O Presidente da República e o Conselho da Revolução funcionariam em estreita ligação, por aquele ser também o presidente do Conselho da Revolução e o exercício dos seus poderes mais importantes depender de consulta, parecer favorável ou autorização do Conselho. Mas o ser eleito por sufrágio universal conferir-lhe-ia supremacia, expressão da prevalência ganha pelo princípio democrático, também manifestada na sua substituição interina pelo Presidente da Assembleia Legislativa (2.7) e no regime da fiscalização preventiva das leis (3.8.4). Implícito no Pacto estaria, apesar disso (ou por causa disso), que o primeiro Presidente da República seria militar (2).

O Conselho da Revolução, além de órgão auxiliar do Presidente, seria órgão político e legislativo sobre assuntos militares e órgão de garantia constitucional (3.5). Nesta última função seria obrigatoriamente assistido por um novo órgão, a Comissão Constitucional (com maioria de juristas). Os tribunais e a própria Comissão, como tribunal, exerceriam, contudo, a fiscalização concreta da constitucionalidade (3.10).

O Governo seria politicamente responsável perante o Presidente da República e a Assembleia Legislativa, o que apontava para um sistema

se tanto for necessário, para o integral cumprimento do seu mandato nacional» (*Diário*, n.º 84, de 21 de Novembro de 1975, págs. 2779-2780).

(1) V. *Diário*, n.ºs 88 a 93, de 3 a 11 de Dezembro de 1975, *maxime* n.º 88, págs. 2861 e segs., e n.º 93, págs. 3035-3036.

(2) Sobre o problema, v. *Constituição e Democracia*, cit., págs. 139 e segs., e *A Constituição de 1976...*, cit., pág. 28; EDUARDO LOURENÇO, *O fascismo nunca existiu*, cit., págs. 127 e segs.; GIUSEPPE DE VERGOTTINI, *Le origini...*, cit., págs. 126 e segs., 171 e segs. e 238; ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *O semipresidencialismo em Portugal*, Lisboa, 1984, págs. 42 e segs.

misto. Deixava-se à Assembleia Constituinte definir os termos da efectivação da responsabilidade política do Governo perante o Parlamento (4.1 e 4.2).

A primeira legislatura teria a duração de quatro anos (5.1). Na segunda legislatura, a Assembleia Legislativa teria poderes de revisão, não podendo o Presidente da República recusar a promulgação da lei de revisão. Considerar-se-ia findo o período de transição, quando entrasse em vigor esta lei (5.4).

Pode perguntar-se por que motivo veio ainda a celebrar-se uma nova Plataforma, sabido como depois do 25 de Novembro se afirmou a intenção de regressar à «pureza» da revolução democrática de 25 de Abril, incompatível com a predeterminação da Lei Fundamental à margem da Assembleia Constituinte. Há quem diga que o Pacto, típico da fase revolucionária que terminou em 25 de Novembro de 1975, foi uma consequência *post-mortem* de tal período: os fenómenos jurídico-políticos com frequência acontecem depois de terminado o período histórico com que mais se relacionam (1). Esta explicação só parcialmente é verdadeira. Decerto, fez-se um 2.º Pacto um pouco por ter havido um 1.º Pacto — quanto mais não fosse para limar as suas arestas mais agressivas. Mas houve sobretudo duas outras razões.

Em primeiro lugar, era um facto a autonomia da instituição militar na véspera da aprovação da Constituição e não seria realista supor que fosse possível, pelo menos até à entrada em funcionamento dos futuros órgãos constitucionais, submetê-la a um regime idêntico ao da generalidade dos países da Europa Ocidental. A sua disposição não seria essa e, provavelmente, os militares algum receio experimentar de que os órgãos políticos constituídos na base de partidos viessem a decidir, a tão curto prazo, da sua organização e da sua disciplina. Era preferível encaminhar as Forças Armadas para a plena normalidade democrática sob a direcção do Presidente da República eleito e de um Conselho da Revolução, aliás com reduzido poder operacional, do que tentar aplicar o modelo clássico sem base consistente.

Em segundo lugar, era também mais realista deixar as Forças Armadas dentro do sistema político, co-responsabilizando-as pelo seu funcionamento e vinculando-as à garantia da Constituição, do que ignorá-las e acabar por ter de aceitar as suas intervenções como sucedera na 1.ª República (2) (3).

(1) JOSÉ MIGUEL JÚDICE, *O art. 273.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa e a actual missão política das Forças Armadas*, in *Nação e Defesa*, n.º 4, Janeiro de 1978, pág. 23.

(2) É mais esta segunda razão que transparece do debate na Assembleia Constituinte sobre a intervenção política das Forças Armadas.

(3) E como ainda viria a suceder na Espanha, em Fevereiro de 1981.

VI — Nos meses finais de elaboração da Constituição, as posições dos partidos perante o corpo de normas já aprovadas revelam algumas oscilações. De um lado (do Centro Democrático Social e de certos meios do Partido Popular Democrático e do Partido Socialista) ouvem-se vozes cada vez mais críticas a tais normas, particularmente àquelas que, no Verão e no Outono passados, tinham consagrado ou até declarado irreversíveis certas modificações económicas ocorridas durante o processo revolucionário (como as respeitantes às nacionalizações). De outro lado (de parte do Partido Comunista Português, que anteriormente se mostrara, no mínimo, céptico sobre a capacidade e a vontade da Assembleia de fazer uma Constituição à medida das conquistas revolucionárias e que, não raras vezes, tinha ficado batido em votações) ouvem-se vozes cada vez mais em defesa da Constituição. A mudança de conjuntura política explica estas variações.

A sugestão de submeter a Constituição a referendo, adiantada aquando das conversações para a nova Plataforma, se se baseava no princípio democrático (contraposto ao referendo orgânico que, de algum modo, o 1.º Pacto introduzira ao prever a promulgação da Constituição pelo Presidente da República, «ouvido o Conselho da Revolução»), ter-se-á destinado também a corrigir ou a repensar o sentido de alguns dos seus preceitos (1). Discute-se outrossim sobre a admissibilidade de revisão constitucional durante a primeira legislatura (2). Uma e outra ideias não conseguem vingar. Em contrapartida os resultados da Comissão de Redacção e o preâmbulo, último texto parcelar votado pela Assembleia, denotam a procura de fórmulas de contenção verbal e pacificação ideológica.

(1) Foi o PPD na sua primeira proposta para renegociação da Plataforma de Acordo Constitucional. A Constituição seria submetida a referendo nos 15 dias imediatos ao decreto de aprovação da Assembleia Constituinte; em caso de rejeição, continuariam em vigor as leis constitucionais vigentes, tendo o Parlamento a eleger até 25 de Abril de 1976 poderes constituintes. V. o texto do documento in *Povo Livre*, n.º 79, de 22 de Janeiro de 1976.

Cfr. o debate travado sobre o assunto na Assembleia (in *Diário*, n.º 104, de 15 de Janeiro de 1976, págs. 3359 e segs.) e a nossa posição, in *Constituição e Democracia*, cit., págs. 158 e segs.

(2) V. o debate, in *Diário*, n.º 121, de 18 de Março de 1976, págs. 4002 e segs. Havia três teses em presença: a da aplicação à primeira legislatura dos princípios gerais da revisão (proposta do CDS), a da admissibilidade da revisão, mas só a título excepcional e por maioria agravada (proposta do PPD) e a da recusa da revisão (tese do PS e do PCP, a qual venceu).

VII — Como já se disse, qualquer preceito, para ser aprovado, carecia de votação favorável de maioria absoluta dos Deputados. E quase dois terços dos preceitos obtiveram a unanimidade (1).

Submetido o texto constitucional a votação final global, ele seria aprovado apenas com os votos contrários dos Deputados de um partido, o Centro Democrático Social, embora fossem visíveis as divergências nas declarações de voto dos partidos aprovantes (2).

120. Carácter geral e sistema da Constituição

I — A Constituição de 1976 é a mais vasta e a mais complexa de todas as Constituições portuguesas — por receber os efeitos do denso e heterogéneo processo político do tempo da sua formação, por aglutinar contributos de partidos e forças sociais em luta, por beber em diversas internacionais ideológicas e por reflectir (como não podia deixar de ser) a anterior experiência constitucional do país.

Ela tem como grandes fundamentos a democracia representativa e a liberdade política. Admite, no entanto (por força do Pacto MFA-partidos), a subsistência até à primeira revisão constitucional de um órgão de soberania composto por militares, o Conselho da Revolução. Por outro lado, consigna as grandes reformas de fundo que (de direito ou de facto) se efectuaram nos dois anos de revolução e aponta para um objec-

(1) Segundo o cálculo de VEIGA DOMINGOS (*Portugal Político*, Lisboa, 1977), de 566 preceitos nos 312 artigos da Constituição:

- 368 (64,5%) foram votados por unanimidade;
- 40, somente, foram votados com votos contra;
- 125, somente, foram votados com abstenções;
- 33 foram votados com votos contra e abstenções.

A maior convergência deu-se na parte III (organização do poder político) e a menor na parte II (organização económica).

(2) V. as declarações de voto in *Diário*, n.º 132, de 3 de Abril de 1976, págs. 4433 e segs. O CDS justificou o seu voto contra, por a Constituição estabelecer uma «amarra socialista» e ser «instrumento de forças temporalmente maioritárias» e não suficientemente «norma de identidade colectiva de todos os portugueses» (cfr. ainda DIOGO FREITAS DO AMARAL, *A aprovação da Constituição de 1976*, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Armando Marques Guedes*, obra colectiva, Coimbra, 2004, págs. 127 e segs.).

tivo de transformação social a atingir, a que chama «transição para o socialismo».

É uma Constituição-garantia e, simultaneamente, uma Constituição prospectiva. Tendo em conta o regime autoritário derrubado em 1974 e o que foram ou poderiam ter sido os desvios de 1975, é uma Constituição muito preocupada com os direitos fundamentais dos cidadãos e dos trabalhadores e com a divisão do poder. Mas, surgida em ambiente de repulsa do passado próximo e em que tudo parecia possível, procura vivificar e enriquecer o conteúdo da democracia, multiplicando as manifestações de igualdade efectiva, participação, intervenção, socialização, numa visão ampla e não sem alguns ingredientes de utopia.

Constituição pós-revolucionária, a Constituição de 1976 é também uma Constituição compromissória — tal como outras o têm sido em análogas circunstâncias quer em Portugal quer no estrangeiro (assim, Weimar e Bona, as Constituições espanholas de 1931 e 1978, as francesas de 1946 e 1958 ou a italiana de 1947) ⁽¹⁾. Ela traduz um compromisso — um «compromisso histórico» ⁽²⁾ — de resto, menos desejado pelos partidos (salvo no que toca à 2.ª Plataforma celebrada com o Movimento das Forças Armadas) do que imposto pelas circunstâncias e pelo estado das forças políticas e sociais em presença.

II — A Constituição apresenta-se com um texto muito longo — com preâmbulo e 312 artigos (estes, repartidos por «Princípios fundamentais»; parte I — «Direitos e deveres fundamentais»; parte II — «Organização económica»; parte III — «Organização

⁽¹⁾ Cfr. C. SCHMITT, *Teoria...*, cit., págs. 33 e segs.; ENZO CHELI, *Il problema storico della Costituente*, in *Italia 1943-1950 — La ricostruzione*, obra colectiva, Roma-Bári, 1974, págs. 226 e segs.; PABLO LUCAS VERDU, *El título I del Anteproyecto Constitucional*, in *Estudios sobre el Proyecto de Constitución*, obra colectiva, Madrid, 1978, págs. 12 e segs.; HERRERO DE MIÑON, *As vias falsas e verdadeiras do consenso constitucional*, trad., Lisboa, 1980; UGO DE SIERVO, *Modelli stranieri ed influenze internazionali nel dibattito dell'Assemblea Costituente* (em Itália), in *Quaderni Costituzionali*, 1981, págs. 279 e segs.; GUSTAVO ZAGREBELSKY, *Il diritto míte*, cit., págs. 9 e segs.

⁽²⁾ A expressão é de MIGUEL GALVÃO TELES, *A Constituição de 1976: uma constituição transitória*, cit. Cfr. GIUSEPPE DE VERGOTTINI, *Le origini...*, cit., págs. 231 e segs.

do poder político»; parte IV — «Garantia e revisão da Constituição»; e «Disposições finais e transitórias»).

A sistematização de um texto constitucional (como a de qualquer texto legal) não se reduz a mera questão técnica. É, sobretudo, questão de ordem política e axiológica. E, em face da sistematização adoptada em 1976, torna-se incontestável a opção pelo pensamento constitucionalista, liberal e democrático, em contraste com as concepções marxistas: os direitos fundamentais vêm *antes* da organização económica ⁽¹⁾.

O elemento subjectivo afirma-se na parte I: a pessoa perante a sociedade e o Estado, o primado dos direitos da pessoa na ordem constitucional. O elemento objectivo consta das partes II, III e IV. O Estado como comunidade aparece nas partes I e II, o Estado como poder nas partes III e IV. As normas das três primeiras partes são normas substantivas, sejam de fundo, de competência ou de forma. As da parte IV são normas adjectivas ou de garantia.

Todas as quatro partes têm mais desenvolvido tratamento do que aquele que noutras Constituições se confere às respectivas matérias: 69 artigos para os direitos fundamentais, 31 para a organização económica, 166 para a organização do poder político, 14 para a garantia e a revisão da Constituição. Além disso, recebem valor constitucional a Declaração Universal dos Direitos do Homem (por via do art. 16.º, n.º 2) e algumas leis constitucionais posteriores a 25 de Abril de 1974 por força dos arts. 306.º, 308.º e 309.º.

Mas foi porque uns temiam pelas liberdades, outros pelos direitos dos trabalhadores, outros pelas nacionalizações e pela reforma agrária, outros pelo Parlamento e pela separação dos poderes, outros ainda pela descentralização regional e local, que a Constituição acabou por ficar como ficou ⁽²⁾.

III — De realçar o esforço de conceituação que se traduz na formulação de princípios ou disposições gerais no início de cada uma das três primeiras partes de Direito substantivo, bem como no interior de alguns títulos e capítulos.

⁽¹⁾ Cfr. *A Constituição de 1976...*, cit., págs. 158 e segs.

⁽²⁾ Houve quem tivesse falado em Constituição «multitudinária»: LUCAS PIRES, *A bordo da Revolução*, Lisboa, 1976, pág. 71.

Trata-se de uma sistematização adequada ao papel das Constituições no nosso tempo, a que corresponde também, em geral, um elevado apuramento técnico da grande maioria dos preceitos, com noções correctas como as de incumbência, competência, órgão, titular, forma de acto, etc. E é nessa perspectiva que tem de aperceber-se a longa extensão do texto (1), pois preferiu-se fazer preceitos curtos, embora numerosos, a preceitos complexos e menos claros. Para facilitar a leitura, cada artigo tem epígrafe.

Em contrapartida, em alguns dos artigos do texto inicial — não muitos (talvez não mais de 10 ou 15), embora emblemáticos — a Assembleia Constituinte não escapou a um verbalismo ideológico — proclamatório descabido. Mas mais importante do que a forma era, e é, o conteúdo constitucional (2).

121. O conteúdo e as fontes da Constituição

I — O carácter compromissório da Constituição está patente em cada uma das suas quatro partes.

Assim, o tratamento dos direitos fundamentais assenta na afirmação simultânea dos direitos, liberdades e garantias e dos direitos económicos, sociais e culturais, numa dicotomia com proeminência dos primeiros (como é próprio do Estado social de Direito).

A organização económica desenvolve-se: 1.^a) através da coexistência (concorrencial ou conflitual, como se queira) de três sectores de propriedade dos meios de produção — público, cooperativo e privado, sendo ainda o primeiro subdividido em público estadual, colectivo ou autogestionário e comunitário; 2.^a) através da coordenação entre mercado (definido em termos de «equilibrada concorrência entre as empresas») e plano (imperativo só para o sector público estadual); 3.^a) através da tensão entre o reconhecimento da iniciativa privada e o desenvolvimento da propriedade social.

(1) Mas conhecem-se Constituições mais longas: a francesa, de 1795, com 377 artigos; a espanhola, de 1812, com 384; a jugoslava, de 1974, com 406; a peruana, de 1979, com 307 artigos e 18 disposições transitórias; a brasileira, de 1988, com 245 artigos e 70 disposições transitórias.

(2) Assim, *Constituição e Democracia*, cit., págs. 164 e segs. e 174 e segs. Cfr. JOSÉ AUGUSTO SEABRA, *As linguagens da Constituinte*, in *Cultura política ou a cidade e os labirintos*, Lisboa, 1986, págs. 69 e segs.

A organização política, por seu turno, consiste em quatro grandes relações: 1.^a) entre unidade do Estado, por uma banda, e autonomia político-administrativa dos Açores e da Madeira e poder local, por outra banda; 2.^a) entre democracia representativa e democracia participativa; 3.^a) entre Presidente da República e Assembleia da República, um e outro baseados no sufrágio universal e directo; 4.^a) entre eles e o Governo e um órgão ainda radicado na legitimidade revolucionária recebida na Constituição, o Conselho da Revolução.

Finalmente, a fiscalização da constitucionalidade abrange todos os tipos possíveis — de acções e de omissões, abstracta e concreta, preventiva e sucessiva, concentrada e difusa — e cabe aos tribunais, ao Conselho da Revolução e a um órgão específico de comunicação entre aqueles e este, a Comissão Constitucional.

A Lei Fundamental de 1976 não é só isto, mas é primordialmente isto. E as sete revisões que teve até agora não afectaram este quadro: não o afectou a de 1982, pois a extinção do Conselho da Revolução, então havida, era imposta pelo princípio democrático como princípio constitucional fundamental; também não as de 1989 e 1997, visto que as mudanças sofridas pela parte II não eliminaram os elementos mistos que vêm desde a origem; e também não ainda as de 1992, 2001, 2004 e 2005, relativas à integração europeia e ao Tribunal Penal Internacional.

II — O compromisso constitucional foi múltiplo e diversificado, não se reduziu a um enlace entre apenas quaisquer dois princípios.

Só para os pontos cruciais recorde-se que os direitos, liberdades e garantias e a democracia política resultaram, na Constituição, da convergência PS-PPD-CDS, o socialismo da convergência PS-PPD-PCP, os aspectos colectivistas da convergência PS-PCP, o sentido personalista da convergência PPD-CDS; e que os direitos sociais, a autogestão e a planificação democrática foram enfatizados pelo PS, a valorização do Parlamento, as autonomias regional e local e as garantias jurisdicionais obra sobretudo do PPD, as nacionalizações, a reforma agrária e as organizações populares de base propugnadas pelo PCP, a Declaração Universal dos Direitos do Homem e a iniciativa privada mais realçadas pelo CDS.

Por outro lado, para além da influência de diversas correntes ideológicas, a comparação permite descobrir afinidades com Constituições

diversas de países estrangeiros. As regras gerais sobre direitos, liberdades e garantias em parte reproduzem as que constam da Constituição de Bona. São as Constituições italiana e alemã, ambas do pós-guerra e do pós-fascismo, que mais se aproximam da nossa na enumeração dos direitos, liberdades e garantias. Contudo, em alguns dos direitos económicos, sociais e culturais torna-se palpável certa parecença com Constituições marxistas-leninistas. A nacionalização de empresas nos sectores básicos da economia, sem ser inédita em Constituições próprias do Estado social de Direito, está revestida de uma acentuação anticapitalista aí desconhecida. A institucionalização dos partidos tem paralelo nas Constituições italiana, alemã federal e francesa, entre outras. A concepção do Presidente da República e das relações entre Governo e Parlamento vem dos países de parlamentarismo racionalizado e de semipresidencialismo. A subsistência do Conselho da Revolução aparenta-se ao papel das Forças Armadas na Turquia nos primeiros anos de vigência da Constituição de 1961. A Comissão Constitucional tem algo de similar aos tribunais constitucionais e ao Conselho Constitucional francês. O Provedor de Justiça equivale ao *Ombudsman* nórdico. As autonomias regionais vêm na esteira da Constituição italiana. As organizações populares de base correspondem *grosso modo* às organizações sociais de Leste e às instituições sociais de base da Revolução peruana de 1968. A fiscalização da inconstitucionalidade por omissão terá certa afinidade com o art. 377.º da Constituição jugoslava.

Não pouco abundantes, muito naturalmente, se bem que menos fortes no plano das opções de fundo, são os traços das Constituições portuguesas anteriores que perduram. A Constituição de 1976 restaura a legalidade democrática, reafirma a democracia política (liberal, pluralista), reabre o Parlamento, mas não repõe a ordem liberal individualista; o seu intervencionismo social e económico, mesmo se de rumo oposto, só pode cotejar-se com o da Constituição de 1933; e não faltam os institutos que ou vindos de longe ou vindos de 1933 são recebidos ou consagrados (1).

(1) Cfr. MANUEL DE LUCENA, *O Estado da Revolução*, cit., págs. 88 e segs.; GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Fundamentos da Constituição*, cit., pág. 14; PAULO OTERO, *O poder de substituição...*, cit., págs. 667 e 668.

Da Constituição de 1933 vêm, designadamente, a competência legislativa originária do Governo e o nome *decreto-lei*, a ratificação dos decretos-leis, conceitos como os de direitos, liberdades e garantias, órgãos de soberania ou autarquias locais e (segundo o texto de 1971) a necessidade de, apresentado um projecto de revisão constitucional, quaisquer outros terem de ser apresentados no prazo de trinta dias. Já o dualismo de Chefe de Estado e de Chefe de Governo remonta à experiência constitucional desde 1834 e a fiscalização judicial difusa da constitucionalidade à Constituição de 1911.

III — Mas a Constituição de 1976 ostenta algumas marcas de originalidade (ou de relativa originalidade):

— Não só no dualismo complexo das liberdades e garantias e de direitos económicos, sociais e culturais mas também no enlace entre eles operado, designadamente pelo art. 17.º;

— Na constitucionalização de novos direitos e da vinculação das entidades privadas pelos direitos, liberdades e garantias;

— Na recepção formal da Declaração Universal dos Direitos do Homem enquanto critério de interpretação e integração das normas sobre direitos fundamentais;

— Na perspectiva universalista traduzida no princípio da equiparação de direitos de portugueses e estrangeiros, nas garantias da extradição e da expulsão, na previsão do estatuto de refugiado político e, após 1982, na assunção do respeito dos direitos do homem como princípio geral das relações internacionais;

— No apelo à participação dos cidadãos, associações e grupos diversos nos procedimentos legislativos e administrativos;

— Na subjectivação da tutela do meio ambiente;

— No tratamento sistemático prestado às eleições, aos partidos, aos grupos parlamentares e ao direito de oposição;

— Na redobrada preocupação com os mecanismos de controlo recíproco dos órgãos de poder e na constitucionalização do *Ombudsman* (o Provedor de Justiça);

— Na coexistência de semipresidencialismo a nível de Estado, sistema de governo parlamentar a nível de regiões autónomas e sistema directorial a nível de municípios;

— No sistema de fiscalização da constitucionalidade, com as quatro vias referidas, e no carácter misto de fiscalização concreta, com competência de decisão de todos os tribunais e recurso, possível ou

necessário, para a Comissão Constitucional, primeiro, e depois para o Tribunal Constitucional.

Os constituintes pretenderam ainda construir uma organização económica muito especial, conjugando o princípio da apropriação colectiva dos principais meios de produção, um socialismo autogestionário e a iniciativa privada. A realidade do país, as revisões constitucionais e a integração comunitária viriam mostrar que só poderia subsistir se entendida como economia mista ou pluralista, algo diferente, mas não oposta ao modelo de Estado social europeu.

122. Os direitos fundamentais

I — A benefício do estudo a fazer no tomo IV deste *Manual*, esquemamizam-se, assim, as notas básicas do tratamento dos direitos fundamentais na Constituição:

- a) A prioridade dentro do sistema constitucional e o desenvolvimento da regulamentação, com princípios gerais comuns às grandes categorias de direitos previstos;
- b) A extensão do elenco, com cláusula de não tipicidade e interpretação e integração dos preceitos de harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem (art. 16.º);
- c) A preocupação tanto de enumerar os direitos quanto de definir o seu conteúdo e fixar as suas garantias e as suas condições de efectivação;
- d) A contraposição entre direitos, liberdades e garantias e direitos económicos, sociais e culturais, com colocação em títulos separados;
- e) A previsão entre os direitos, liberdades e garantias não só dos direitos clássicos mas também de direitos novos, como as garantias relativas à informática (art. 35.º), o direito de antena (art. 40.º) e a objecção de consciência (art. 41.º, n.º 5);
- f) A colocação da propriedade, não já a par das liberdades, mas sim dentre os direitos económicos, sociais e culturais (art. 62.º) e a inserção da iniciativa económica privada na parte II, relativa à organização económica (art. 85.º);
- g) O aparecimento como direitos fundamentais de direitos dos trabalhadores e das suas organizações (arts. 52.º e segs.) (1).

(1) Sobre os direitos fundamentais na Constituição de 1976, v., a título introdutório, JOÃO DE CASTRO MENDES, *Direitos, liberdades e garantias — Alguns Aspectos*

II — Distinguindo direitos, liberdades e garantias e direitos económicos, sociais e culturais, a Constituição, do mesmo passo, estabelece a primazia ou uma maior relevância dos primeiros, firmando-os em pontos seguros e tomando claro que o seu respeito tem de ser incondicionado e que sem ele nenhuma incumbência do Estado pode ser realizada.

Essa maior relevância dos direitos, liberdades e garantias não se esgota, por isso, na sistematização adoptada na parte I da Constituição. Exibe-se também noutros importantíssimos aspectos:

- a) Na decisão afirmada no preâmbulo de *garantir os direitos fundamentais dos cidadãos* (1) e na referência do Estado democrático ao *respeito e à garantia dos direitos e liberdades fundamentais* (art. 2.º), direitos e liberdades que correspondem essencialmente aos direitos do título II, já que os direitos económicos, sociais e culturais bem podem associar-se melhor à decisão de «abrir caminho para uma sociedade socialista no respeito da vontade do povo português» e ao «exercício democrático do poder pelas classes trabalhadoras»;
- b) Na inserção dos «direitos, liberdades e garantias dos cidadãos» como limites materiais da revisão constitucional, ao passo que, dos direitos económicos, sociais e culturais, os únicos que aí surgem são os direitos dos trabalhadores, das comissões de trabalhadores e das associações sindicais [alíneas *d*) e *e*) do art. 290.º];
- c) Na fixação de um regime dos direitos, liberdades e garantias, donde resulta o carácter preceptivo, de vinculação imediata para as entidades públicas e privadas, das normas constitucionais atributivas de tais direitos (arts. 18.º e segs.), enquanto que, relativamente aos direitos económicos, sociais e culturais, são garantias e condições para a sua efectivação «a apropriação colectiva dos principais meios de produção, a planificação do desenvolvimento económico e a democratização das instituições» (art. 50.º);

tos Gerais, in *Estudos sobre a Constituição*, obra colectiva, I, Lisboa, 1977, págs. 93 e segs.; e para mais desenvolvimentos, *Manual...*, IV, cit., págs. 141 e segs., e autores citados.

(1) Recorde-se ainda o que se lê no preâmbulo: «... a Revolução restituiu aos Portugueses os direitos e liberdades fundamentais. No exercício destes direitos e liberdades, os legítimos representantes do povo reúnem-se para elaborar uma Constituição que corresponde às aspirações do País...».

- d) Na reserva de competência legislativa do Parlamento sobre direitos, liberdades e garantias [alíneas c), d), h) e i) do art. 290.º];
 e) Na necessidade de adaptação das normas atinentes ao seu exercício até o fim da 1.ª sessão legislativa (art. 293.º, n.º 3).

123. A democracia na Constituição

O art. 2.º da Constituição, ao falar em «Estado democrático», ou após 1982 em «Estado de Direito democrático» baseado na «soberania popular», e o art. 3.º, n.º 1, ao proclamar que «a soberania, una e indivisível, reside no povo...», bem como o art. 111.º, ao dizer que «o poder político pertence ao povo...», situam-se na linha do constitucionalismo ocidental sem quaisquer equívocos.

Desde logo, sob o aspecto verbal, eles não fazem mais do que repetir, com vigor, o que já vinha das Constituições de 1822, 1838, 1911 e até 1933, as quais, todas, conferiam o poder ao Povo ou Nação no sentido revolucionário setecentista ou democrático-liberal. As diferenças que existem relativamente a estas não diminuem a vizinhança bem nítida entre os preceitos.

A «soberania popular», de que trata o art. 2.º, equivale exactamente a «soberania nacional» na tradição vinda da Revolução francesa (sem conotações com a tese de «soberania popular» ou de soberania fraccionada atribuída a ROUSSEAU). De resto, a soberania é una e indivisível (art. 3.º, n.º 1), a Assembleia da República é a assembleia representativa de todos os cidadãos portugueses (art. 150.º) e os Deputados representam todo o país e não os círculos por que são eleitos (art. 152.º, n.º 3).

Mesmo à face do texto constitucional inicial, o Estado não é um Estado classista. O cidadão precede o trabalhador (arts. 4.º e 12.º e segs.) e a soberania popular precede o poder democrático das classes trabalhadoras, seja este o que for (art. 2.º). Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão da sua situação económica ou condição social (art. 13.º). São os cidadãos enquanto tais (e não enquanto trabalhadores, ou não só os trabalhadores), que participam no exercício do poder político, pois «todos os cidadãos têm direito de tomar parte na vida política e na direcção dos assuntos públicos do país, directamente ou por intermédio

de representantes livremente eleitos» (art. 48.º, n.º 1) e «a participação directa e activa dos cidadãos na vida política constitui condição e instrumento fundamental de consolidação do sistema democrático» (art. 112.º). Daí o sufrágio universal (arts. 48.º, n.º 2, 124.º, 150.º e segs., 233.º, n.º 2, 241.º, n.º 2, e 252.º), limite material da revisão constitucional [art. 290.º, alínea h)].

A democracia não se dissolve no socialismo. É distinta dele e antecede-o, pois não há socialismo sem democracia, sem sistema político democrático. É o que se vê também do preâmbulo e dos arts. 2.º, 73.º, n.º 2, 185.º, n.º 2, e 273.º, n.º 4.

A Constituição não cria, pois, um «Estado socialista operário e camponês», um Estado de «ditadura do proletariado» ou um «Estado revolucionário democrático», e tão pouco fala em «poder popular». Pelo contrário, cria uma «democracia política» [arts. 3.º, n.º 3, e 9.º, alínea b)] que se esteia no «pluralismo de expressão e organização política democráticas» (art. 2.º).

Este pluralismo é simultaneamente ideológico e organizatório, de ideias e de associações, partidos e outras organizações. É pluralismo de ideias que existem no meio social e aqui se formam e exprimem com liberdade (arts. 37.º, 38.º, 41.º, 42.º e 43.º), com acesso aos meios de comunicação social estatizados (arts. 39.º e 40.º); e que implica ficar o Estado vedado de programar a educação e a cultura segundo quaisquer directrizes filosóficas, estéticas, políticas, ideológicas ou religiosas (art. 43.º, n.º 2). É pluralismo dinâmico, e não estático, tendente à circulação dessas ideias e à livre actualização das associações, dos partidos e das outras organizações (arts. 3.º, n.º 3, 10.º, n.º 1, 46.º, 47.º, etc.), ao acesso dos partidos ao poder em concorrência (arts. 3.º, n.º 3, e 47.º, n.º 1, de novo) na base da representatividade democrática (arts. 117.º, n.º 1, 190.º, n.º 1, e 233.º, n.º 4) e à dialéctica Governo-Oposição (arts. 117.º, n.º 2, 179.º, n.º 3, 180.º, n.º 2, e 183.º) (1).

124. O socialismo e a Constituição económica

I — Para se saber o que é o socialismo a que se referem o art. 2.º e outros preceitos da Constituição, no texto inicial, e ainda hoje o preâmbulo, não há que definir o socialismo em abstracto ou como conceito ideológico; há que fazer trabalho de interpretação sistemática, tendo em conta, em particular, as normas da Constituição económica.

(1) Seguimos *A Constituição de 1976...*, cit., págs. 379 e segs. Cfr. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição...*, cit., 1.ª ed., págs. 248 e segs.

II — A Constituição liga o socialismo à «construção dum economia socialista, através da transformação das relações de produção e de acumulação capitalistas» (como diz o art. 91.º). E o socialismo não aparece apenas em termos programáticos. Aparece também em termos preceptivos, nomeadamente no que toca às nacionalizações de empresas (não de sectores) efectuadas após o 25 de Abril (art. 83.º). Em nenhum outro país ocidental — salvo o México (arts. 27.º e segs. da Constituição de 1917) — se encontra algo de idêntico.

Enquanto que Constituições como a francesa (preâmbulo de 1946), a italiana (art. 43.º), a alemã (art. 15.º), a venezuelana de 1961 (arts. 97.º e segs.) (1) ou apenas admitem ou prevêm nacionalizações ou outras formas de apropriação colectiva, a Constituição portuguesa não só impõe e garante nacionalizações já consumadas (art. 83.º) como ainda considera as nacionalizações uma das condições de desenvolvimento da propriedade social, a qual tenderá a ser dominante (art. 90.º, n.º 1).

Mas não é também possível, mesmo no domínio da organização da economia, assimilar o socialismo concebido pela Constituição ao socialismo que então aparecia nas Constituições e na prática dos países de Leste (com excepção, em alguns aspectos fundamentais, da Jugoslávia). Com efeito, a Constituição:

- a) Distingue entre socialização dos meios de produção e apropriação colectiva, sendo certo que «socialização» surge na Constituição em dois sentidos — como sujeição ao enquadramento da Constituição, da lei e do Plano, na perspectiva do interesse colectivo e do desenvolvimento das relações de produção socialistas [arts. 9.º, alínea c), e 10.º, n.º 2, bem como arts. 81.º, alínea g), 82.º e 290.º, alínea f)] e como transferência para a propriedade social (art. 90.º); e distingue entre apropriação colectiva e estatização (art. 89.º, n.º 2);
- b) Apesar da diminuição do papel do sector privado — como mostram a não inserção da liberdade de iniciativa na parte I, haver sectores básicos nos quais está vedado o acesso às empresas privadas (art. 85.º, n.º 2) e preverem-se expropriações sem indemnização (art. 82.º, n.º 2) — e apesar de faltarem normas directas de

(1) Sem esquecer a Constituição de Weimar (art. 156.º), as espanholas de 1931 (art. 44.º) e de 1978 (art. 129.º) ou a brasileira de 1934 (arts. 116.º, 117.º e 119.º).

protecção — afora a genérica incumbência ao Estado de protecção das pequenas e médias empresas económica e socialmente viáveis, as quais podem não ser apenas privadas [art. 81.º, alínea j), 2.ª parte] — a Constituição garante a sua existência (arts. 85.º, n.º 1, e 89.º, n.º 4), até porque a propriedade social só deve ser predominante e não exclusiva na transição para o socialismo;

- c) Incumbe ao Estado de assegurar a «equilibrada concorrência entre as empresas», independentemente dos sectores a que pertençam [art. 81.º, alínea j)], o que, em conjugação com a flexibilidade do Plano (art. 92.º), por um lado, e com a intervenção do Estado nos preços e nos circuitos comerciais (arts. 103.º e 109.º) e com a possibilidade de intervenção na gestão das empresas privadas (art. 85.º, n.º 3), por outro lado, aponta para uma economia de mercado controlado;
- d) Dá preferência às formas autogestionárias [arts. 61.º, n.º 2, e 89.º, n.º 2, alínea b)], quer sobre a gestão privada (art. 83.º, n.º 2), quer sobre a gestão pública (art. 90.º, n.º 3), e tem em vista o seu futuro predomínio (art. 90.º, n.º 1);
- e) Só torna o Plano imperativo para o sector público estadual (art. 92.º) e prevê a contratação colectiva (art. 58.º, n.ºs 3 e 4), seja esta um verdadeiro e próprio direito fundamental dos parceiros sociais ou só dos trabalhadores ou mera garantia institucional.

III — Tudo isto em conexão com:

- a) O desenvolvimento pacífico do processo político-social previsto, dito, umas vezes, «processo revolucionário» (arts. 10.º, n.º 1, e 55.º, n.º 1), outras vezes «transição pacífica e pluralista» (art. 273.º, n.º 4);
- b) O gradualismo, que reflecte a necessidade de tomar em conta as condições objectivas, internas e externas, de Portugal, adequando as formas de concretização dos objectivos constitucionais às «características do presente período histórico» [art. 9.º, alínea c)];
- c) O carácter não autoritário e nem sequer determinante (ou exclusivamente determinante) da intervenção do Estado no processo de transição — o Estado «abre caminho», «assegura a transição», e não propriamente o socialismo; «cria condições», não impõe soluções prefixadas;
- d) O apelo à participação dos sujeitos económicos, especialmente dos trabalhadores [arts. 2.º, 56.º, 58.º e 81.º, alínea o)];

- e) A atribuição à Assembleia da República das principais decisões sobre matérias económicas, através da lei [arts. 164.º, alíneas g) e h), e 167.º, alíneas o) a t)] (1).

125. O sistema de governo

I — O sistema de governo de 1976 foi moldado com a preocupação maior de evitar os vícios inversos do parlamentarismo de assembleia da Constituição de 1911 e da concentração de poder da Constituição de 1933, e tendo como pano de fundo a situação institucional pós-revolucionária.

O ponto mais delicado dizia respeito ao lugar do Presidente da República, às suas competências e ao seu modo de eleição. Ele não devia ser um Presidente meramente representativo, nem um Chefe de Estado equivalente ao do regime autoritário, nem tão pouco (o que contrariaria a tradição constitucional portuguesa) um Presidente chefe do Poder Executivo (2). Mas tanto poderia ser um Presidente arbitral, embora com capacidade de intervenção efectiva, no âmbito de um parlamentarismo racionalizado (3), como um Presidente mais forte, regulador do sistema político, de tipo semipresidencial.

Optou-se pela segunda alternativa, desde logo, pela necessidade de compensar ou equilibrar o Conselho da Revolução, que iria subsistir durante alguns anos. E ainda por mais duas razões: pela dificuldade de instauração de um governo parlamentar após 50 anos

(1) Sobre a Constituição económica de 1976, v. *A Constituição de 1976*, cit., págs. 505 e segs.; *A interpretação da Constituição económica*, Coimbra, 1987, e autores citados. Mais recentemente, ANTÓNIO DE SOUSA FRANCO e GUILHERME D'OLIVEIRA MARTINS, *A Constituição Económica Portuguesa*, Coimbra, 1993, págs. 140 e segs.; ANTÓNIO CARLOS SANTOS, MARIA EDUARDA GONÇALVES e MARIA MANUEL LEITÃO MARQUES, *Direito Económico*, Coimbra, 1995, págs. 38-39.

(2) Nem um Presidente de sistema presidencial (como pretendeu o primeiro Presidente da República provisório, Spínola), nem um Presidente próximo de um Presidente directorial (como se comportou o segundo Presidente, Costa Gomes).

(3) Como era preconizado nos programas dos dois partidos maioritários da Assembleia Constituinte: no do Partido Socialista falava-se em «contrato de legislatura», no do Partido Popular Democrático em «parlamentarismo mitigado». Cfr. também o nosso *Um projecto de Constituição*, Braga, 1975.

sem Parlamento democrático e pela refiguração de um modelo misto pela Lei n.º 3/74 (com Presidente da República, Governo e um Conselho de Estado, que fazia as vezes de assembleia) (1).

Acrescia o modo de eleição, que não podia deixar de ser (após o desvio traduzido na 1.ª Plataforma de Acordo Constitucional) a eleição por sufrágio directo e universal. A sua reivindicação fazia parte desde 1958-1959 do património das reivindicações democráticas em Portugal. Só ela daria ao Presidente da República suficiente legitimidade para presidir ao Conselho da Revolução e, se fosse caso disso, para se lhe impor (2). Ela serviria de contraponto de unidade em face da eventual fragmentação parlamentar resultante do princípio da representação proporcional — decorrente este, por seu turno, de uma exigência de garantia do pluralismo e de integração numa sociedade tão dividida como se apresentava a portuguesa.

Sobre tudo isto formara-se um consenso difuso na Assembleia Constituinte, nos principais partidos e na opinião pública nos últimos meses de 1975 e nos primeiros de 1976. E estas orientações viriam a ser consagradas na 2.ª Plataforma (3) e no texto constitucional.

II — Os aspectos fundamentais a considerar eram, pois, os seguintes:

- a) Existência de quatro órgãos políticos de soberania — Presidente da República, Conselho da Revolução, Assembleia da República e Governo (art. 113.º);
- b) Atribuição ao Presidente da República, também presidente do Conselho da Revolução, sobretudo de poderes relativos

(1) Em *A Revolução de 25 de Abril e o Direito Constitucional*, cit., págs. 42-43, qualificámos este sistema de presidencialista imperfeito (v. também págs. 41 e 52).

(2) Mas isso explica, por outra parte, a circunstância de o primeiro Presidente eleito ter sido um militar, conforme já assinalámos.

(3) Contra a extensão da Plataforma à definição de regras básicas do sistema de governo (em vez de se confinar ao papel político das Forças Armadas) nos pronunciamos vivamente na altura: v. intervenção na Assembleia Constituinte em 6 de Janeiro de 1976 (*Diário*, n.º 100, págs. 3263-3264) e os artigos de imprensa publicados em *Constituição e Democracia*, cit., págs. 129 e segs., maxime 149.

- à constituição e ao funcionamento de outros órgãos do Estado e das regiões autónomas, do poder de promulgação e veto e do poder de declaração do estado de sítio ou do estado de emergência (arts. 136.º e 137.º);
- c) Condicionamento dos principais actos do Presidente da República pelo Conselho da Revolução (arts. 145.º e 147.º);
- d) Sujeição a referenda ministerial apenas de certos actos do Presidente da República (art. 141.º);
- e) Atribuição à Assembleia da República, parlamento unicameral (arts. 150.º e segs.), sobretudo do primado da função legislativa (arts. 164.º, 167.º, 168.º e 172.º) e de funções de fiscalização do Governo e da Administração pública (art. 165.º);
- f) Consideração do Governo como o órgão de condução da política geral do país (art. 185.º), sendo o Conselho de Ministros presidido pelo Presidente da República apenas a solicitação do Primeiro-Ministro [art. 136.º, alínea h)];
- g) Eleição directa do Presidente da República (art. 124.º), com candidatos propostos por grupos de cidadãos (art. 127.º) e em data nunca coincidente com a da eleição dos Deputados (art. 128.º);
- h) Exigência de maioria absoluta para a eleição do Presidente da República (art. 129.º);
- i) Eleição dos Deputados à Assembleia da República segundo o sistema proporcional e o método de Hondt (art. 155.º) e com candidaturas reservadas aos partidos (art. 154.º);
- j) Duração diferenciada do mandato presidencial — cinco anos (art. 131.º) — e da legislatura — quatro anos (art. 174.º) — e inelegibilidade do Presidente para terceiro mandato consecutivo e durante o quinquénio subsequente a segundo mandato consecutivo (art. 126.º);
- l) Incompatibilidade das funções de Deputado e de membro do Governo (art. 157.º);
- m) Sujeição da Assembleia da República a dissolução pelo Presidente da República, verificados certos requisitos, designadamente parecer favorável do Conselho da Revolução [arts. 136.º, alínea e), e 175.º];

- n) Formação do Governo por acto do Presidente da República «tendo em conta os resultados eleitorais» (art. 190.º), seguido da apreciação do seu programa pela Assembleia da República (art. 195.º);
- o) Responsabilidade política do Governo perante ambos os órgãos (art. 193.º), não sendo, porém, necessária a confiança positivamente afirmada (pelo menos, da Assembleia) para que ele subsista, e bastando a não desconfiança explícita, excepto quando seja o próprio Governo a pedir um voto de confiança (arts. 195.º a 198.º);
- p) Proibição de dissolução da Assembleia da República por efeito de rejeição do programa do Governo, salvo no caso de três rejeições consecutivas (art. 198.º, n.º 2) e, em contrapartida, dissolução obrigatória quando a Assembleia haja recusado a confiança ou votado a censura ao Governo, determinando por qualquer destes motivos a terceira substituição do Governo (art. 198.º, n.º 3) (1).

(1) Para maiores desenvolvimentos, v. os nossos estudos *As Constituições Portuguesas*, cit., págs. xxxviii e segs., e *A Constituição de 1976*, cit., págs. 420 e segs. No mesmo sentido, LUCAS PIRES, *Presidencialismo, Semi-Presidencialismo ou Regime de Partidos*, in *Democracia e Liberdade*, n.º 1, 1976, págs. 57 e segs.; SANCHEZ AGESTA, *Curso...*, cit., pág. 415; GIUSEPPE DE VERGOTTINI, *Le origini...*, cit., pág. 236; MAURICE DUVERGER, *Échec au Roi*, cit., págs. 17 e 26; MARCELO REBELO DE SOUSA, *O sistema de governo português*, in *Estudos sobre a Constituição*, obra colectiva, iii, págs. 579 e segs.; ARMANDO MARQUES GUEDES, *A Segurança, a Defesa Nacional, as Forças Armadas e os Cidadãos numa Perspectiva Constitucional*, Lisboa, 1981 (separata de *Nação e Defesa*), págs. 48-49; VITALINO CANAS, *A forma de governo semipresidencial e suas características. Alguns aspectos*, in *Revista Jurídica*, n.º 1, Outubro-Dezembro de 1982, págs. 89 e segs., e *Sistema semipresidencial*, in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, 1.º suplemento, 1998, págs. 490 e segs.; ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *op. cit.*, págs. 37 e segs.; GIOVANNI SARTORI, *Elogio del semi-presidencialismo*, cit., *loc. cit.*, pág. 12.

Diferentemente, propendendo para a qualificação de parlamentarismo racionalizado, GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op. cit.*, 1.ª ed., págs. 254 e segs.; CRISTINA QUEIROZ, *O sistema...*, cit., págs. 63 e segs. E falando em sistema misto semipresidencial e directorial militar, ISALTINO MORAIS, JOSÉ MÁRIO FERREIRA DE ALMEIDA e RICARDO LEITE PINTO, *O sistema de governo semipresidencial*, Lisboa, 1984, págs. 84 e segs.

Cfr. ainda SALGADO DE MATOS, *op. cit.*, págs. 10 e segs.; PEDRO SANTANA LOPES e DURÃO BARROSO, *Sistema de governo e sistema partidário*, Lisboa, 1980,

Da Plataforma de Acordo Constitucional viriam as regras correspondentes às alíneas *a)*, *b)* (em parte), *c)*, *g)*, *m)*, *n)*, *o)* (em parte) e *p)*.

Dos trabalhos da Assembleia Constituinte ⁽¹⁾ as regras correspondentes às alíneas *b)* (em parte), *d)*, *e)*, *f)*, *h)*, *i)*, *l)* e *o)* (em parte).

III — É interessante fazer uma comparação com a V República francesa. Entre as semelhanças contam-se a concepção do Presidente como órgão dinamizador das instituições e a do Governo como órgão de condução da política geral do país, o poder de dissolução do Parlamento, a tipicidade dos actos sujeitos a referenda e a eleição presidencial directa.

As diferenças apresentam-se, porém, mais significativas:

- a)* Em Portugal, o Governo responde tanto perante o Presidente como perante o Parlamento e o Primeiro-Ministro pode ser demitido pelo Presidente; não em França, juridicamente (mas politicamente sim, salvo em período de «coabitação»);
- b)* Em França, o Presidente preside ao Conselho de Ministros e nomeia os funcionários civis e militares; em Portugal só pode presidir ao Conselho de Ministros a pedido do Primeiro-Ministro (o que assegura uma mais completa separação entre os dois órgãos);
- c)* Em França, o Presidente tem poder de decisão de referendo e pode tomar medidas extraordinárias em estado de necessidade; não em Portugal;
- d)* Em Portugal, existe um órgão de condicionamento do Presidente da República; não em França.

126. O Conselho da Revolução

I — Criado no auge das convulsões revolucionárias, o Conselho da Revolução mantém a designação na Constituição, modelado por ela e recebendo dela a legitimidade democrática do voto da Assembleia Constituinte.

págs. 21 e segs.; DOMINIQUE ROUSSEAU, *La primauté présidentielle dans le nouveau régime portugais*, in *Revue du droit public*, 1980, págs. 1325 e segs.; ANTÓNIO VITORINO, *O sistema de governo na Constituição portuguesa de 1976 e na Constituição espanhola de 1978*, in *Revista jurídica*, n.º 3, Janeiro-Fevereiro de 1984, págs. 33 e segs.; LUCAS PIRES, *Teoria...*, cit., págs. 226 e segs.; ou n.º 138, de 1996, da *Análise Social*.

⁽¹⁾ Mais particularmente da 5.ª Comissão: v. *Diário da Assembleia Constituinte*, n.º 85, de 22 de Novembro de 1975, págs. 2806 e segs.

Ele incorpora, ao mesmo tempo, a representação histórica do Movimento das Forças Armadas e a representação institucional das Forças Armadas. É o que resta do MFA (arts. 3.º, n.º 2, e 10.º, n.º 1) e a sua composição concreta remonta, por regressivas continuidades dos titulares, até ao acto revolucionário de 1974 [art. 143.º, n.º 1, alínea *e)*]. E, entretanto, por serem seus membros os mais altos chefes militares do país, com directa condução das Forças Armadas [art. 143.º, n.º 1, alíneas *b)* e *c)*], ele representa as Forças Armadas como instituição e assume as funções políticas das Forças Armadas como garantes do «regular funcionamento das instituições democráticas» e das «condições que permitam a transição pacífica e pluralista da sociedade portuguesa para a democracia e o socialismo» (arts. 274.º, n.º 1, e 273.º, n.ºs 2, 3 e 4).

Com estas características, o Conselho da Revolução apresenta-se como um dos elementos mais originais do texto primitivo da Constituição de 1976. Mas também um dos mais anómalos à face dos princípios constitucionais da soberania do povo (arts. 2.º e 3.º, n.º 1) e do sufrágio universal (arts. 48.º e 116.º); e daí, independentemente mesmo da interpretação histórica com recurso ao Pacto MFA-partidos, a sua existência apenas transitória enquanto limite da democracia representativa ⁽¹⁾.

II — O Conselho da Revolução tem competências de três ordens. Serve de órgão auxiliar do Presidente da República, a título consultivo [arts. 145.º, alínea *a)*, 147.º e 307.º], ou a título deliberativo [arts. 145.º, alíneas *b)*, *c)*, *d)* e *e)*, 132.º, n.º 1, 133.º, n.º 2, e 135.º, n.º 1]; e é ainda, excepcionalmente, órgão consultivo da Assembleia da República (art. 306.º, n.º 2). Funciona como órgão de garantia do cumprimento da Constituição (arts. 146.º e 280.º, n.º 2), em articulação com a Comissão Constitucional e com os tribunais (arts. 277.º a 285.º). Possui reserva de competência política e legislativa em matéria militar (art. 148.º).

Porém, esclareça-se que o texto de 1976 não prevê qualquer separação ou independência do «poder militar» em relação ao «poder civil» ou

⁽¹⁾ Resumimos assim o que escrevemos em *A Constituição de 1976*, cit., págs. 406 e segs. Cfr., algo diversamente, GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op. cit.*, 1.ª ed., págs. 250 e 392 e segs.; JOSÉ MIGUEL JÚDICE, *op. cit.*, *loc. cit.*, págs. 17 e segs.; MANUEL DE LUCENA, *op. cit.*, págs. 98, 100 e 162, e *Rever e romper (Da Constituição de 1976 à de 1989)*, in *Revista de Direito e Estudos Sociais*, 1991, págs. 25-26, nota. V. também ADRIANO MOREIRA, *Poder militar — poder civil*, in *Nação e Defesa*, n.º 16, Outubro-Dezembro de 1980, págs. 133 e segs.

qualquer «autogestão» das Forças Armadas (1). A Constituição enuncia, sim, a regra de separação e interdependência dos órgãos de soberania (art. 114.º, n.º 1) (2). O mais que prevê é a separação da estrutura do Conselho da Revolução e dos Chefes de Estado-Maior relativamente à do Governo; ou a separação entre a Administração correspondente às Forças Armadas e a Administração pública em geral, cujo órgão superior é o Governo (art. 185.º), cabendo a conexão entre uma e outra estrutura ao Ministro da Defesa Nacional (na linha dos arts. 19.º e 21.º da Lei n.º 3/74, de 14 de Maio).

127. As regiões autónomas e o poder local

I — Um dos aspectos mais inovadores e interessantes da Constituição de 1976 encontra-se na consideração da democracia como democracia descentralizada, particularmente no âmbito da descentralização territorial (3).

Com efeito, ela proclama, entre os «princípios fundamentais», o da autonomia das autarquias locais e o da descentralização democrática da administração pública (art. 6.º, n.º 1) e erige os Açores e a Madeira em «regiões autónomas dotadas de estatutos político-administrativos próprios» (art. 6.º, n.º 2); inclui a autonomia das autarquias locais e a autonomia político-administrativa dos Açores e da Madeira entre os limites materiais da revisão constitucional [art. 290.º, alíneas o) e p)]; salienta como um dos fins da autonomia destas regiões «a participação democrática dos cidadãos» (art. 277.º, n.º 2); e declara que «a organização democrática do Estado compreende a existência de autarquias locais» (art. 237.º, n.º 1).

(1) A que se refere DUVERGER, *Échec au Roi*, cit., pág. 36. No mesmo sentido, FREITAS DO AMARAL, *Direito Administrativo e Ciência da Administração*, polycopiado, Lisboa, 1978, págs. 272 e segs. Cfr. GIUSEPPE DE VERGOTTINI, *Diritto Costituzionale Comparato*, cit., págs. 932 e segs.

(2) Essa interdependência confirmam-na numerosos preceitos: arts. 136.º, alínea a), e 143.º, alínea a); art. 137.º, n.º 1, alínea a); arts. 135.º e 140.º; arts. 167.º, alínea l), 164.º, alínea j), e 202.º, alínea b); arts. 108.º, n.º 3, e 202.º, alínea b); art. 141.º, n.º 2.

(3) V. A *Constituição de 1976*, cit., págs. 435 e segs.; J. BAPTISTA MACHADO, *Participação e descentralização*, cit.

O Estado Português continua unitário (art. 6.º, n.º 1), sem embargo de ser também descentralizado — ou seja, capaz de distribuir funções e poderes de autoridade por comunidades, outras entidades e centros de interesses existentes no seu seio. Descentralizado na tríplice dimensão do regime político-administrativo dos Açores e da Madeira, do poder local ou sistema de municípios com outras autarquias de grau superior e inferior e ainda de todas aquelas medidas que possam caber na «descentralização democrática da administração pública» segundo os arts. 6.º, n.º 1, e 268.º, n.º 2 (1).

II — Não se adoptou uma regionalização política integral do país. Um regime político-administrativo só se entendeu justificado para os Açores e para a Madeira, em face dos condicionalismos geográficos, económicos e sociais e das «históricas aspirações autonomistas das populações insulares» (art. 227.º, n.º 1). No Continente previu-se apenas a criação de regiões administrativas — previu-se a criação, mas não se criaram desde logo (art. 256.º), ao contrário do que sucedeu com as regiões autónomas.

Mas todos os elementos característicos do Estado regional estão presentes na Constituição. As regiões autónomas, como entidades políticas que são, gozam de extensos poderes e direitos, uns definidores do âmbito essencial da autonomia e traduzidos na prática de actos próprios para a prossecução de «interesse específico», outros correspondentes à participação em actos do Estado (arts. 229.º e 231.º); têm garantias constitucionais adequadas para os defender (arts. 229.º, n.º 2, e 236.º); além disso, e sobretudo, dispõem de órgãos de governo próprio — uma assembleia regional eleita por sufrágio universal e um governo perante ela responsável (art. 233.º), em moldes de sistema parlamentar (2).

E esta é a primeira vez na história portuguesa que o Estado, o poder central confere faculdades substancialmente políticas a órgãos locais com títulos representativos das respectivas populações.

III — Já não têm em si natureza política as atribuições das autarquias locais, as quais «serão reguladas por lei, de harmonia com o princípio da descentralização administrativa» (art. 239.º).

(1) Para maior desenvolvimento, v. tomo III e autores citados.

(2) V. FERANANDO AMÂNCIO FERREIRA, *As regiões autónomas na Constituição Portuguesa*, Coimbra, 1980.

No entanto, a Constituição não só coloca os órgãos das autarquias locais a par dos órgãos de soberania e dos órgãos das regiões autónomas (arts. 114.º e segs.) como prevê um estatuto desses órgãos e das próprias autarquias — freguesias, municípios e regiões administrativas (art. 238.º) — sempre na base da representação democrática (art. 241.º).

Com os órgãos das freguesias articulam-se as organizações populares de base territorial (arts. 118.º e 264.º e segs.).

128. A fiscalização da constitucionalidade

Poucas Constituições manifestam tão vincadamente como a de 2 de Abril de 1976 a preocupação de garantia e procuram tão minuciosa e completamente dar-lhe resposta (1). Devido, porém, à subsistência do Conselho da Revolução até à primeira revisão constitucional, não pôde o legislador constituinte estabelecer unicamente a regra da fiscalização jurisdicional, conforme postulariam os puros princípios constitucionais. Assim como, em virtude da participação do Conselho na função de garantia e da tradição de fiscalização difusa, não pôde encarar decididamente a hipótese da criação de um tribunal constitucional. O que foi possível foi instituir um órgão jurídico entre o Conselho e os tribunais, a Comissão Constitucional (arts. 283.º a 285.º).

A fiscalização preventiva, a fiscalização abstracta *a posteriori* ou sucessiva (a solicitação de certos órgãos) e a fiscalização da inconstitucionalidade por omissão competem ao Conselho da Revolução, assistido pela Comissão Constitucional (arts. 277.º a 281.º). No caso de reconhecer a existência de inconstitucionalidade, o Conselho determina veto (obrigatório, mas com efeitos variáveis) do diploma sujeito a fiscalização, declara a inconstitucionalidade com força obrigatória geral ou recomenda ao órgão legislativo competente que emita as medidas necessárias para tornar exequível a norma constitucional, respectivamente.

A fiscalização concreta compete aos tribunais, na linha do regime de 1911 e sem aceção de espécies de inconstitucionalidade (ao contrário da Constituição de 1933). Quando o último tribunal julgue inconstitucio-

(1) Cfr. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *op. cit.*, 1.ª ed., págs. 477 e segs. e 494 e segs.; ANDRÉ THOMASHAUSEN, *op. cit.*, *loc. cit.*, págs. 486-487; JORGE MIRANDA, *A Constituição de 1976*, cit., págs. 139 e segs.; HÉCTOR FIX ZAMUDIO, *La protección procesual de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales*, México, 1982, págs. 203 e segs.

nal uma norma legislativa ou equiparável há recurso para a Comissão Constitucional (e também quando qualquer tribunal aplique norma antes julgada inconstitucional pela Comissão) (arts. 207.º e 282.º).

A Comissão Constitucional é, pois, o órgão fulcral do sistema: sem o seu parecer (embora não vinculativo), o Conselho da Revolução não pode decidir; como tribunal de recurso é uma instância de concentração; e tendo julgado três vezes uma norma materialmente inconstitucional ou, uma vez, organicamente, o Conselho da Revolução pode declarar a sua inconstitucionalidade, também com força obrigatória geral (art. 281.º, n.º 2) (1).

129. Os efeitos da entrada em vigor da Constituição

A entrada em vigor da Constituição teve por efeitos imediatos e a médio prazo:

— A estabilização institucional e política, com o fim dos Governos provisórios e a progressiva redução da intervenção política das Forças Armadas;

— A consolidação dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, com garantia efectiva do pluralismo ideológico e político;

— A consolidação dos direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores;

— O reforço e o aparecimento de novos direitos dos administrados, com tradução no Decreto-lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho;

— A consagração da igualdade plena entre os cônjuges e entre os filhos, depois, também, vertida na reforma do Código Civil operada pelo Decreto-lei n.º 496/77, de 25 de Novembro;

— A criação de condições para a efectivação dos direitos sociais (designadamente, com o lançamento do Serviço Nacional de Saúde em 1979);

— A concretização da autonomia político-administrativa aos Açores e à Madeira, através de eleições logo em 1976 e da consequente formação de órgãos de governo próprio;

(1) Cfr. MIGUEL LOBO ANTUNES, *A fiscalização da constitucionalidade das leis no primeiro período constitucional: a Comissão Constitucional*, in *Análise Social*, 1984, págs. 309 e segs.