

A REPÚBLICA E O DIREITO INTERNACIONAL

CRISTINA M. M. QUEIROZ

NOTA PRÉVIA

O estudo que se publica corresponde, com alterações, ao texto da participação da autora numa conferência integrada no Ciclo de Comemorações da República e da Constituição de 1911 promovido pelo Instituto Jurídico Interdisciplinar da Faculdade de Direito da Universidade do Porto. E centra-se na relação entre a República e o Direito Internacional. Concretamente, na divisão e partilha de poderes entre o Congresso da República e o Presidente da República quanto ao domínio do Direito Internacional e a sua comparação diacrónica com os poderes de representação e a co-participação da Assembleia da República e do Presidente da República na função de direcção política geral superior do Estado.

Uma versão abreviada deste estudo, centrada na Constituição de 1911, foi enviada para publicação no catálogo da exposição organizada pela Assembleia da República sobre a Assembleia Constituinte e a Constituição de 1911 que deverá ter lugar em Maio de 2011.

“Homo sum, humani nihil a me alienum puto”.

TERÊNCIO

I. As questões de política externa e de defesa nacional apresentam-se como áreas fundamentais do Direito Constitucional. E dada a crescente transnacionalização e globalização da protecção de direitos, o papel das jurisdições internacionais, e a erosão do próprio conceito de “soberania nacional”, impõe-se analisar estes temas.

Mas tratando o presente estudo das relações entre a República e o Direito Internacional, convém advertir que o mesmo não se esgota unica-

mente numa incursão histórica na matéria. Pelo contrário, pretende antes chamar a atenção para dois aspectos na relação entre a República e o Direito Internacional que merecem ser meditados.

O primeiro é, desde logo, e como não poderia deixar de ser, o da fundação de duas Universidades, a de Lisboa e do Porto, em 1911 ⁽¹⁾, rompendo com o monopólio de Coimbra, até aí a “única” Universidade. E, nesse conspecto, chamar a atenção para a “Reforma dos Estudos Jurídicos” ⁽²⁾. Aí, com efeito, constatamos que no plano do curso geral da Faculdade de Direito, composto por quatro grupos de cadeiras e cursos, se contemplava o ensino do “Direito Internacional Público” no 3.º grupo de “Sciencias Políticas”. Mas para além das disciplinas do curso geral da Faculdade, previa-se, ainda, em anexo ao grupo de “Sciencias Políticas”, um curso anual de “História das Relações Diplomáticas” e um curso semestral de “Direito Consular”, que funcionariam como “cursos complementares de habilitação para as carreiras diplomática e consular”.

É certo que o “Direito Internacional”, tal como hoje o entendemos, se distingue da “História das Relações Diplomáticas”. Contudo, se exceptuarmos o caso dos manuais e das obras de carácter geral, publicados na segunda metade do século XIX, particularmente em França, o modelo seguido pela República, no qual se mantinha a distinção tradicional entre a “política interna” e a “política externa”, as relações interestaduais constituíram durante largo tempo um campo reservado à investigação da filosofia do Direito ou a historiadores especializados.

Esta divisão de trabalho, que deu origem, em França, à “História das Relações Diplomáticas”, baseou-se inicialmente num argumento técnico que parecia indiscutível e insuperável: uma mistura entre os conceitos de “diplomacia”, “política externa” e “relações internacionais”, que se limitou, até ao final da I Grande Guerra, a seguir a versão “oficial” dos acontecimentos, confundindo, sob a designação de “Direito Internacional” ou de “História das Relações Diplomáticas”, o estudo da política externa dos governos e das relações internacionais, deixando deliberadamente na penumbra o comportamento dos sujeitos de Direito Internacional, isto é, os Estados soberanos ⁽³⁾.

⁽¹⁾ Cfr. Diário do Governo, n.º 68, de 24 de Março de 1911.

⁽²⁾ Cfr. Diário do Governo, n.º 91, de 20 de Abril de 1911.

⁽³⁾ E se nos dermos ao trabalho de ler o comentário de J. MARNOCO E SOUSA à Constituição de 1911, no que concerne quer às atribuições em sede de política externa e relações internacionais do Congresso da República (artigo 26.º §§ 14, 15 e 16) e do Pre-

Ainda assim, não restam dúvidas, de que a República se preocupou sobremaneira em fornecer aos estudantes de Direito um saber prático e teórico com vista a uma sua melhor preparação e habilitação para a entrada nas carreiras diplomática e consular. Na verdade, é com a República e a “Reforma dos Estudos Jurídicos” que irá ter início, entre nós, o estudo do Direito Internacional, se bem que enquadrado ainda no modelo da “História das Relações Diplomáticas”, como era próprio da época.

II. Mas atentemos bem antes de prosseguir. A República é implantada a 5 de Outubro de 1910. Em Setembro de 1914 tem início a I Guerra Mundial. Em Março de 1916, por pressão da Inglaterra, e após a declaração de guerra da Alemanha, e com o objectivo de proteger as colónias, sobretudo Angola e Moçambique, territórios contíguos às colónias alemãs, Portugal entra no primeiro conflito mundial. E este marca, indiscutivelmente, o “fim de uma época” (*Epochenabschuß*)⁽⁴⁾, o fim do “direito público europeu” (*jus publicum europeum*), e do “nomos” que lhe estava associado — o “Império” ou “Großraum”⁽⁵⁾ —, dominado pelo “sistema de Estados” (fechado), e centrado nas chancelarias e nas notas e outros documentos diplomáticos.

Do ponto de vista do Direito Internacional é, sobretudo, a queda dos grandes Impérios e o eclipse da Europa que passam a partir daí a marcar o cenário da política e relações internacionais. Mas é também a transferência do poder para novas potências emergentes e, entre estas, seguramente, os Estados Unidos⁽⁶⁾.

sidente da República (artigo 47.º/§§ 5, 6 e 7), facilmente nos aperceberemos de que os autores citados são J. J. LOPES PRAÇA, *Direito Constitucional Portuguez*, Coimbra, 3 volumes, publicados entre 1878 e 1880, logo relativos à terceira vigência da Carta Constitucional de 1826 (1842-1910), e ADHÉMAR ESMEIN, *Eléments de droit constitutionnel*, 2.ª ed., Paris, 1899, o teórico constitucional francês da III República. Cfr. J. MARNOCO E SOUSA, *A Constituição Política de 1911. Comentário*, Coimbra, 1913.

⁽⁴⁾ Na expressão de OTTO KIMMINICH, *Einführung in das Völkerrecht*, 6.ª ed., Tübingen, 1997, pp. 74-75.

⁽⁵⁾ Nos termos propostos na “opus magnum” de CARL SCHMITT, *Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum*, Berlim, 1950.

⁽⁶⁾ E não deixa de ser curioso que os primeiros países a reconhecer internacionalmente o novo Governo tenham sido as “repúblicas” latino-americanas, com o Brasil e a Argentina à cabeça (22 de Outubro de 1910), seguindo-se os Estados Unidos (19 de Junho de 1911), mas somente após a Assembleia Constituinte ter abolido formalmente a monarquia, declarando como forma de governo a “República democrática”. Seguem-se-lhe a França (24 de Agosto) e apenas a 11 de Setembro a Alemanha, Áustria-Hungria, Dinamarca,

Mas o fim do primeiro conflito mundial será caracterizado ainda pela criação de uma organização internacional de vocação universal e competência geral, a Sociedade das Nações, até aí sem paralelo na história do Direito e Relações Internacionais, uma organização de que Portugal fez parte ⁽⁷⁾, e que se oferece ainda como instrumento de manutenção da paz e segurança internacionais através do recurso a dois métodos bem conhecidos: o diálogo num “fórum público”, a Assembleia da Sociedade das Nações, e a construção de um incipiente “sistema de segurança colectiva”, mais tarde reforçado, em Agosto de 1928, com a assinatura do Pacto de Briand-Kellog, ou Pacto de Renúncia à Guerra, desta feita ratificado pelos Estados Unidos.

III. Mas um outro elemento merece aqui reflexão. E não diz respeito ao Direito e Relações Internacionais propriamente dito, mas à participação interna do Parlamento, e, neste caso, o Congresso da República, formado por duas câmaras, a Câmara dos Deputados e o Senado ⁽⁸⁾, no processo de ratificação interna dos tratados e outras convenções internacionais. Uma questão que reputo de primordial importância.

Senão veja-se: a época em que foi redigida a Constituição é ainda a do predomínio das monarquias. A República, ou, melhor, as Repúblicas, são praticamente inexistentes. Em Outubro de 1910 existiam somente na Europa a França (III República) e a Confederação Helvética.

Por isso a questão da representação externa da República não é um problema de somenos importância. A República vai atribuir essa competência em matéria de ratificação de tratados e outras convenções internacionais não ao Presidente da República, mas ao Congresso da República ⁽⁹⁾.

Espanha, Grã-Bretanha, Itália e Suécia (fonte: Arquivo do Ministério dos Negócios Estrangeiros). A ordem dos diversos reconhecimentos pode ser consultada em JOSÉ CALVET DE MAGALHÃES, *História das Relações Diplomáticas entre Portugal e os Estados Unidos da América (1776-1911)*, Mem Martins: Europa-América, 1991, pp. 419-420, e capítulo XIX, no que concerne especificamente às relações diplomáticas com os Estados Unidos.

⁽⁷⁾ Na Sociedade das Nações a delegação portuguesa teve um membro quase permanente: o coronel, depois general, Alfredo Augusto Freire de Andrade, especialista em assuntos coloniais. Dela fizeram parte, igualmente, como chefes de delegação, entre outros: Afonso Costa (1920, 1925 e 1926), Manuel Teixeira Gomes (1922) e João Chagas (1923 e 1924) — cfr. A. H. de OLIVEIRA MARQUES (dir.), *História da Primeira República Portuguesa. As estruturas de base*, Lisboa: Figueirinhas, s/d, p. 445.

⁽⁸⁾ Cfr. artigo 7.º da Constituição de 1911.

⁽⁹⁾ Cfr. artigo 26.º/§ 15, relativo às atribuições do Congresso da República: “Compete privativamente ao Congresso da República” — “Resolver definitivamente sobre

O Presidente da República não herda assim as competências do Rei. É certo que lhe cabe a “representação externa geral” da República, mas não o poder de comprometer por si só internacionalmente a República ⁽¹⁰⁾. Esse poder pertence ao Congresso da República. Recorde-se que, nos Estados Unidos, um regime republicano e presidencial, essa competência é atribuída ao Presidente da União, mas com o “conselho e assentimento” (*by and with the Advice and Consent*), do Senado, que não é apenas parte do poder legislativo, isto é, do Congresso, mas ainda uma câmara de representação dos Estados ⁽¹¹⁾.

E porque se atribui especial relevância a esta questão?

Primeiro, porque a mesma será abandonada na Constituição de 1933, cabendo unicamente ao Chefe de Estado, como então se dizia, não apenas a competência de ratificação, mas também a de negociação e ajuste de convenções internacionais ⁽¹²⁾, uma competência que passou, excepto no caso da negociação e ajuste de convenções internacionais, para o Presidente da República na Constituição de 1976, em lugar de ter seguido o modelo de 1911 ⁽¹³⁾.

Mas ainda porque, no momento actual, e tendo em consideração o processo de aprofundamento da união política, em sede de integração europeia, os parlamentos nacionais são chamados cada vez mais a participar

tratados e convenções”. No que concerne às atribuições do Presidente da República, dispunha o artigo 47.º/§ 7 ser da sua competência: “Negociar tratados de comércio, de paz e de arbitragem e ajustar outras convenções internacionais, submetendo-as à *ratificação* do Congresso” (itálico acrescentado).

⁽¹⁰⁾ Cfr. artigo 37.º: “O Presidente da República representa a Nação nas relações gerais do Estado, tanto internas como externas”.

⁽¹¹⁾ Artigo II, secção 2, § 2, da Constituição Federal: “He shall have Power, by and with the Advice and Consent of the Senate, to make Treaties, provided two thirds of the Senators present concur; and he shall nominate, and by and with the Advice and Consent of the Senate, shall appoint Ambassadors, other public Ministers and Consuls (...)”.

⁽¹²⁾ Cfr. artigo 81.º/7.º da Constituição de 1933: “Compete ao Presidente da República” — “Representar a Nação e dirigir a política externa do Estado, concluir acordos e ajustar tratados internacionais, directamente ou por intermédio de representantes, e ratificar os tratados, depois de aprovados pela Assembleia Nacional ou pelo Governo”. No que concerne às atribuições da Assembleia Nacional, dispunha o artigo 91.º/7.º: “Compete à Assembleia Nacional” — “Aprovar os tratados de paz, aliança ou arbitragem, os que se refiram à associação de Portugal com outros Estados e os que versem matérias da sua competência exclusiva e ainda os tratados internacionais submetidos à sua apreciação”. Era este o texto em vigor da Constituição de 1933 em 24 de Abril de 1974.

⁽¹³⁾ Cfr. artigos 135.º/b e 197.º/b da CRP.

nesse processo, não apenas por questões de reforço da legitimidade da “união política” — veja-se, a este propósito, as normas decorrentes dos Protocolos n.ºs 1 e 2 ao Tratado de Lisboa, que entrou em vigor a 1 de Dezembro de 2009, relativos, respectivamente, ao papel dos parlamentos nacionais e à aplicação dos princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade, sob pena de quedar reduzido a mero espectador de “factos consumados”. Trata-se, em termos breves, como alguém já o relevou, de um verdadeiro e próprio “direito geral de consulta” a favor dos parlamentos nacionais ⁽¹⁴⁾.

IV. A esta luz, para além do que cada um de nós possa pensar ou pretender do sistema de governo instituído pela Constituição de 1976, a questão que se coloca é a de saber se a competência nas relações externas é atribuída unicamente ao Governo e ao Presidente da República ou diz também respeito ao Parlamento? É esta a questão a debater.

E quando se assiste na Europa comunitária a um reforço do papel dos parlamentos e da sua cogente associação ao processo de tomada das decisões políticas — e não apenas em sede de política externa e relações internacionais —, aprofundando os modelos “dinamarquês” e “inglês” ⁽¹⁵⁾, o modelo republicano de 1911 pode legitimamente ser chamado à colação.

Que o regime autoritário de 1933 o tenha posto de parte é até compreensível. Fazia parte do seu ADN, da sua própria cosmovisão da ordenação constitucional do poder político. Que este último modelo tenha sido recebido pela Constituição de 1976, com a excepção da divisão de funções entre o Governo (negociação e ajuste de convenções internacionais, incluindo as que ficam sujeitas a aprovação pela Assembleia da República) ⁽¹⁶⁾ e o Presidente da República (ratificação) ⁽¹⁷⁾ é que me parece dever ser melhor reflectido e ponderado.

É certo que o Presidente da República só pode ratificar os tratados e convenções internacionais após aprovação (: autorização) prévia nesse sentido por parte da Assembleia da República ⁽¹⁸⁾. E é certo também que

⁽¹⁴⁾ ULRICH EVERLING, *The European Union as a Federal Association of States and Citizens*, in: BOGDANDY/BAST (eds.), “Principles of European Constitutional Law”, 2.^a ed., Oxford, 2010, pp. 718 ss.

⁽¹⁵⁾ Basicamente os modelos de “reserva de escrutínio” e/ou de “exame parlamentar” e de “reserva de mandato”. Cfr. por último *infra*, XI.

⁽¹⁶⁾ Cfr. artigos 182.º e 197.º/b da CRP.

⁽¹⁷⁾ Cfr. artigo 135.º/b da CRP.

⁽¹⁸⁾ Cfr. artigos 135.º/b e 161.º/i da CRP.

a Assembleia da República “aprova para ratificação” os tratados e acordos internacionais que caiam na sua esfera de competência ⁽¹⁹⁾. E fá-lo sob a forma de “resolução” que, como se sabe, não está sujeita a promulgação por parte do Presidente da República ⁽²⁰⁾.

Mas trata-se de um sistema de subalternização do Parlamento e das forças políticas que este representa. E no momento em que por força das nossas relações externas, no caso derivadas do processo de aprofundamento e aperfeiçoamento da união política, essa questão tenha sido de novo introduzida no discurso político é bom que nos interroguemos sobre as razões desse afastamento.

V. Com isto não se pretende afirmar que ao Presidente da República actual lhe devam ser retiradas as suas competências em sede de política externa e relações internacionais, basicamente enumeradas nos artigos 120.º e 135.º da Constituição, mas unicamente colocar a questão de saber se caberá ao Presidente da República, no quadro da Constituição de 1976, um “domínio reservado” ou “enclave presidencial” em sede de política externa e relações internacionais. A resposta a esta interrogação é negativa. E sob esta questão há consenso na doutrina. Mas um consenso que já não se verifica noutras áreas e, em particular, em sede de recusa de ratificação dos tratados e outros acordos internacionais.

A questão ordena-se do seguinte modo. Regra geral, as constituições dividem as competências relativas à política externa e relações internacionais segundo um “princípio de especialização” entre o poder legislativo e o poder executivo. Se os actos em que se manifestam as principais orientações da política externa e relações internacionais são de natureza legislativa, estes devem ser levados a cabo pela autoridade legislativa. Se, diferentemente, assumem natureza executiva, relevam essencialmente do poder executivo.

É assim que o poder de declarar a guerra ou o poder de concluir tratados e outros acordos internacionais se manifesta como um “acto de soberania” (*Hoheitakt*). Declarar a guerra ou fazer a paz é uma função de natureza legislativa. Conduzir a guerra, diferentemente, é já uma função de natureza executiva.

⁽¹⁹⁾ Cfr. artigo 161.º/i da CRP.

⁽²⁰⁾ Cfr. artigo 166.º/5 e 6 da CRP.

Mas os actos de política externa escapam a essa grande distinção entre os poderes legislativo e executivo. Relevam, por assim dizer, de uma terceira função: a *função governamental*, que ultrapassa em muito uma função executiva “*stricto sensu*”. Além de que, fazer guerra ou estabelecer a paz não é uma questão que releve apenas do poder legislativo ou do poder executivo, mas um *direito do povo*. Resta saber a quem o povo delegou esse poder: ao corpo legislativo ou ao corpo executivo?

Perante este quadro, se, por um lado, o Presidente da República exerce relevantes funções de representação geral, interna e externa da República, basicamente porque a Constituição lhe atribui a “personificação” da unidade da organização política do Estado ⁽²¹⁾, por outro, o exercício dessas competências não poderá prejudicar os direitos dos restantes órgãos de soberania, e, designadamente, a Assembleia da República. Esta exerce, igualmente, importantes competências e atribuições no domínio da política externa e das relações internacionais, a saber:

- uma competência de aprovação de tratados e outros acordos internacionais que versem matéria da sua competência reservada ⁽²²⁾;
- uma competência de autorização ou confirmação da declaração do estado de guerra e feitura da paz por parte do Presidente da República ⁽²³⁾;
- uma faculdade de se “pronunciar”, nos termos da lei, “sobre matérias pendentes de decisão em órgãos no âmbito da União Europeia que incidam na esfera da sua competência reservada”, para além de acompanhar e apreciar, nos termos da lei, a “participação de Portugal no processo de construção da União Europeia” ⁽²⁴⁾; e,
- por último, assiste-lhe ainda uma faculdade de “acompanhamento”, nos termos da lei, do “envolvimento de contingentes militares e de forças de segurança no estrangeiro” ⁽²⁵⁾.

⁽²¹⁾ Cfr. artigo 120.º da CRP.

⁽²²⁾ Cfr. artigo 161.º/i da CRP.

⁽²³⁾ Cfr. artigo 161.º/m da CRP.

⁽²⁴⁾ Cfr. artigo 161.º/n e 163.º/f da CRP. Cfr., por último, Lei n.º 43/2006, de 25 de Agosto (Lei de acompanhamento, apreciação e pronúncia pela Assembleia da República no âmbito do processo de construção europeia).

⁽²⁵⁾ Cfr. artigo 163.º/i da CRP. Cfr., por último, artigos 10.º/2 e 24.º/1/b da Lei n.º 31.º-A/2009, de 7 de Julho (: Lei de Defesa Nacional).

VI. Apesar disso, tem-se entendido que o Presidente da República goza, entre nós, de uma “posição reforçada” ⁽²⁶⁾ nas áreas dos negócios estrangeiros e da política de defesa nacional. Ambos estes domínios devem considerar-se hoje partes integrantes da “política externa e dos negócios estrangeiros”, já que a guerra e a utilização unilateral da força se encontram proscritas no plano do Direito e Relações Internacionais ⁽²⁷⁾.

É certo que em sede de política externa e dos negócios estrangeiros ao chefe de Estado lhe são cometidas funções de “representação” externa da República e ainda funções de “garantia” da independência nacional e da unidade do Estado, além do “comando supremo” das Forças Armadas, o que é sobretudo relevante nas relações externas com uma componente militar ⁽²⁸⁾. A esse título, cabe-lhe nomear os embaixadores e acreditar os representantes diplomáticos estrangeiros, ratificar os tratados e acordos internacionais, aprovados pela Assembleia da República, assinar os acordos aprovados pelo Governo, declarar a guerra e fazer a paz ⁽²⁹⁾.

Esta posição do Presidente da República no domínio das relações externas decorre do seu “status” como representante externo da República e garante da independência nacional e da unidade do Estado. A invocação da “unidade do Estado” e da “independência nacional” para explicar o papel especial do chefe de Estado nas relações internacionais é corrente na doutrina. Mas trata-se, essencialmente, de uma proeminência de *posição*, isto é, de *status*, não necessariamente de funções.

De acordo com a Constituição, o Presidente da República assume o monopólio da “representação externa” do Estado nos termos do Direito Internacional. Mas essa função não lhe confere o poder de conformar “autonomamente” a política externa. O Presidente não detém, entre nós, o *foreign affairs power*, isto é, o poder de iniciativa e de decisão nos assuntos de política externa e relações internacionais. A direcção da política externa,

⁽²⁶⁾ Nestes termos, J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Os poderes do presidente da República*, Coimbra, 1991, p. 82.

⁽²⁷⁾ Cfr. artigo 2.º/§ 4 da Carta das Nações Unidas. As únicas excepções ao princípio da proibição geral do recurso e utilização unilaterais da força no Direito Internacional são a “legítima defesa” e a “acção colectiva” levada a cabo pelo Conselho de Segurança ao abrigo do capítulo VII da Carta.

⁽²⁸⁾ Cfr. artigo 120.º da CRP.

⁽²⁹⁾ Cfr. artigo 135.º da CRP.

incluindo a negociação e ajuste de convenções internacionais, é da competência do Governo, sob controle da Assembleia da República ⁽³⁰⁾.

Hoje, pode dizer-se, à luz da Constituição de 1976, não assiste ao Presidente da República qualquer “domínio reservado” ou “enclave presidencial” nas áreas da defesa e dos negócios estrangeiros, ou sequer mesmo uma área de gestão compartilhada (: co-gestão) ⁽³¹⁾.

Apenas em duas situações excepcionais, o Presidente da República gozou efectivamente de poderes de autoridade: *Macau e Timor*.

No primeiro caso, o chefe de Estado representava internacionalmente o território, que se encontrava sob administração portuguesa, e, consequentemente, podia tomar internamente a direcção das respectivas políticas ⁽³²⁾. No segundo caso, competia ao chefe de Estado, coadjuvado pela diplomacia portuguesa, praticar todos os actos necessários à promoção e garantia do direito de “auto-determinação” de Timor-Leste ⁽³³⁾.

Fora destes dois casos, jurídico-constitucionalmente delimitados, e hoje já resolvidos, o Presidente exerce funções em sede de política externa e de defesa nacional, mas a condução das respectivas políticas, incluindo as respectivas prioridades, é da competência do Governo, que por elas responde politicamente perante a Assembleia da República ⁽³⁴⁾.

VII. A Constituição, em sede de política externa e relações internacionais, optou por uma separação *parcial* de funções, conferindo, neste particular, ao chefe de Estado, pontual e sectorialmente, um poder de restrição e de impedimento, o que poderá levar o órgão governativo ou o órgão representativo, consoante os casos, a ponderar seriamente as respectivas opções políticas no sentido da convergência da vontade do chefe de Estado com a vontade expressa pelos órgãos que representam.

⁽³⁰⁾ Cfr. artigos 182.º e 197.º/b da CRP.

⁽³¹⁾ De igual modo, J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Os poderes do presidente da República*, cit., pp. 78-79, 82.

⁽³²⁾ Cfr. artigo 136.º da CRP (antes das alterações constitucionais introduzidas pela Lei Constitucional n.º 1 de 2004, de 24 de Julho).

⁽³³⁾ Cfr. artigo 293.º da CRP (antes das alterações constitucionais introduzidas pela Lei Constitucional n.º 1 de 2004, de 24 de Julho).

⁽³⁴⁾ De resto, a actual Lei de Defesa Nacional, Lei n.º 31-A/2009, de 7 de Julho, no seu artigo 10.º, densifica as funções do Presidente da República enquanto “comandante supremo” das Forças Armadas, sem prejuízo das competências atribuídas ao Governo (artigos 12.º a 15.º) e à Assembleia da República (artigo 11.º).

Demais, o respeito pelos tratados e outros acordos internacionais, tanto em sede de política externa como de defesa nacional, é um *problema de soberania* na sua expressão mais forte. Por isso o poder de ratificação não é um poder próprio do Presidente da República. Este só o poderá exercitar com *prévia autorização* da Assembleia da República ou como *complemento* a um poder tipicamente governativo.

Por essa razão a ratificação não deverá ser vista, entre nós, como um *acto livre* do Presidente da República. Mas isso não quer dizer que se trate de um *acto juridicamente vinculado*. Trata-se tão só de sublinhar que a recusa de ratificação deverá ser interpretada como um *acto excepcional*, um acto que deverá ser exercido em casos muito específicos e delimitados, designadamente quando o Governo invade a esfera de competência atribuída ao Parlamento. Em sede de política externa e de política de defesa nacional, o Presidente da República “articula” vontades políticas, mas não é ele próprio que as “forma”. Daí a necessidade de obtenção de uma *concordância prática* entre as competências próprias do Governo, como titular da política de defesa e dos negócios estrangeiros, e as competências constitucionais específicas do Presidente da República ⁽³⁵⁾.

⁽³⁵⁾ Em sentido divergente, aceitando a figura da “recusa” de ratificação, em termos que se nos afiguram excessivamente latos, J. J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa. Anotada*, II, 4.^a ed., Coimbra, 2010, anotação ao artigo 135.º Afirmam os referidos Autores que, embora essa recusa não venha referenciada na Constituição, a mesma “decorre da natureza do instituto”. E acrescentam: o Presidente da República “não é obrigado a ratificar, o que pode ser de relevo não despidendo quanto à questão dos poderes presidenciais no âmbito da política externa”, acentuando que cabe ao Presidente da República “a última palavra em matéria de vinculação internacional do Estado”. Mas pensamos, todavia, que não se pode retirar daí, por analogia com o direito de promulgação, que o Presidente não é obrigado a ratificar os tratados e convenções internacionais aprovados pela Assembleia da República. Aqui, ao contrário do que sucede com a promulgação das leis, não assiste constitucionalmente ao chefe de Estado um “direito de veto” por razões de mérito ou oportunidade políticos. Ainda assim, poderá aceitar-se, em casos muito excepcionais, a recusa de ratificação por parte do Presidente da República na hipótese de violação grosseira da Constituição, posto que se compreende nas suas competências o *dever* de “defender” e “garantir” a Constituição e o “regular funcionamento das instituições democráticas”. Esta última expressão, o “regular funcionamento das instituições democráticas”, a que faz referência a Constituição, no que se refere ao estatuto presidencial, quer na parte final do artigo 120.º, quer na parte final do n.º 2 do artigo 195.º, é retirada do estatuto constitucional do Presidente da República francesa. Aí, com efeito, no quadro da Constituição de 1958, a recusa de ratificação por parte do chefe de Estado tem vindo a ser interpretada como um “dever constitucional”: o de velar pela “actuação regular dos poderes públicos”, a “independência nacional”, a “integridade do território” e

Mas pela relevância dos actos em que se traduz essa função, e o contexto específico em que opera, a intervenção do Presidente da República, para além de “articular” as vontades políticas dos restantes órgãos do Estado, expressa ainda uma função de “contrapeso” ou de “limite constitucional” à actuação do Governo — e da própria Assembleia da República — que, de igual modo, exercem funções específicas em sede de política externa e de política de defesa nacional. O Presidente da República, nas áreas da defesa e da política externa, exerce funções que não são meramente formais, antes de “limitação” e “vigilância activa” da Constituição e do “regular funcionamento das instituições democráticas”, que são apanágio do seu estatuto constitucional, tal como resulta configurado no artigo 120.º da Constituição.

É certo que em sede de política externa e relações internacionais a Assembleia da República detém possibilidades de controle muito limitadas. A Assembleia não governa nem administra, unicamente controla o Governo, o que representa uma mudança qualitativa essencial da *centralidade* da “função legislativa” para a “função de controle”⁽³⁶⁾. A Assembleia divide agora com o Governo e o Presidente da República a competência em sede de política externa e relações internacionais, de acordo com um “princípio de especialização”.

O Presidente da República, por outro lado, goza de autonomia e liberdade políticas no exercício das suas funções. Mas essa autonomia e liberdade devem poder ser coordenadas com o exercício das funções de outros órgãos constitucionais. E essa liberdade e autonomia significam, antes de mais, *independência* e *neutralidade* face às forças políticas (*recitius*: político-partidárias), libertando-o das pressões do dia a dia. No quadro do sistema interno essa autonomia e liberdade políticas traduzem-se em complementar, reforçar e garantir a força de integração do Parlamento e do Governo.

Para o cumprimento cabal dessa tarefa o Presidente goza de “poderes próprios”, dispensados de referenda, que se encontram estritamente vincu-

o respeito dos “tratados” e outros “acordos internacionais” (artigo 5.º). Admite-se, assim, a recusa de ratificação por parte do Presidente da República, mas unicamente em casos muito específicos e delimitados. E, designadamente, quando não se verifique autorização parlamentar ou quando o texto do tratado viole de forma manifesta e inequívoca a Constituição ou os princípios nela consignados

⁽³⁶⁾ CRISTINA QUEIROZ, *O Parlamento como factor de decisão política*, Coimbra, 2009, Capítulo II, 2.1.

lados ao exercício de funções constitucionalmente determinadas e finalizadas. E, designadamente, face à contingência das forças políticas que integram o Parlamento e o Governo, uma *função de permanência*, cuja eficácia depende da sua independência e autonomia face ao Governo e à Assembleia da República, e uma *função de continuidade*, que se reporta ao Estado, pelo que assume uma natureza mais jurídica do que política, *rectius*, político-constitucional. Daí que o Presidente deva ser subtraído ao “conflito político” em nome da “continuidade” jurídico-constitucional.

VIII. É assim que se explica, na I República, que tenha sido muito discutida na Assembleia Constituinte a questão da admissão da figura de um chefe de Estado. Considerava-se, à época, a presidência como uma instituição desarmoniosa com a natureza do regime democrático, além de esta poder desencadear fortes dissensões, contrariando mesmo o estabelecido no programa do Partido Republicano ⁽³⁷⁾.

O Presidente, na esteira da doutrina francesa, era apresentado como um órgão inútil, que gasta e não produz — *título sem poder real, dignidade sem autoridade, faustosa inutilidade, simulacro coroado, rei sem coroa e sem força, etc* ⁽³⁸⁾. Uma instituição, em suma, decorativa, reduzida à pura representação, à pompa e à ostentação ⁽³⁹⁾. Na República parlamentar e nas democracias, pelo contrário, a presidência nada tem a ver, pelas suas tendências, com o exercício de “funções de magestade” ⁽⁴⁰⁾.

De acordo com esta perspectiva, as funções da presidência deveriam ser desempenhadas ou pelo presidente do Congresso ou pelo presidente do Conselho de Ministros, eleito pelo Parlamento. Mas esta foi uma direcção que rapidamente foi posta de parte, já que mesmo no quadro de um regime parlamentar e republicano, o Presidente deveria ser visto como um elemento “coordenador” e “moderador”, “independente” e “supra-partidário”, um poder “neuro”, em suma, necessário à garantia da unidade do funcionamento do sistema político.

A Constituinte acabou, por fim, por optar pela figura do Presidente da República, mas atribuindo-lhe escassos e modestos poderes ⁽⁴¹⁾. As

⁽³⁷⁾ J. MARNOCO E SOUSA, *A Constituição Política de 1911. Comentário*, Coimbra, 1913, pp. 470 ss.

⁽³⁸⁾ *Ibid.*, p. 471 (itálico no original).

⁽³⁹⁾ *Ibid.*

⁽⁴⁰⁾ *Ibid.*

⁽⁴¹⁾ *Ibid.*

funções do Presidente resumiam-se a uma pura representação geral interna e externa da República. O Presidente, destituído de poderes relevantes de intervenção na vida pública, não tinha direito de veto, nem gozava do direito de dissolução do Parlamento ⁽⁴²⁾, não dispondo, em consequência, do “fausto” e da “pompa”, julgados destoantes no quadro de um regime parlamentar republicano ⁽⁴³⁾.

Mas ao longo da atribulada vida da I República, caracterizada pela instabilidade — parlamentar, governamental e presidencial ⁽⁴⁴⁾ —, foram-se desenhando tendências presidencialistas, que favoreciam o reforço dos poderes presidenciais.

A tentativa mais relevante foi a de Sidónio Pais, em 1918. Este, numa visita à província, fez-se eleger presidente, numa eleição sem concorrentes, na prática um plebiscito, tendo assumido, em consequência, um controle total sobre o executivo. É a chamada “Constituição de 1918”, consagrada pelo Decreto n.º 3907 ⁽⁴⁵⁾, que estabelecia, pela primeira vez, entre nós, a eleição directa do chefe de Estado por sufrágio universal masculino.

IX. Na Constituição de 1933, por sua vez, o presidente, designado “chefe do Estado”, foi eleito, até 1959, por sufrágio directo, embora os candidatos tivessem de ser aceites pelo Conselho de Estado, com base na garantia do respeito e fidelidade aos princípios fundamentais da ordem política e social consignados na Constituição ⁽⁴⁶⁾. A partir da revisão constitucional de 1959, porém, com o “caso Delgado”, a eleição do Presidente da República deixou de ser directa para passar a indirecta. O Presidente seria eleito por “sufrágio orgânico”, através de um colégio eleitoral restrito, composto por deputados, procuradores à Câmara Corporativa e representantes dos municípios, retomando, por esta via, um dos projectos não aprovados na elaboração da Constituição de 1933 ⁽⁴⁷⁾.

⁽⁴²⁾ Essa atribuição apenas lhe foi conferida pela revisão constitucional de 1919-1921 (integrada por três leis, aprovadas entre 20 de Agosto de 1919 e 27 de Abril de 1921), após as experiências das ditaduras de Pimenta de Castro (1915) e de Sidónio Pais (1917-1918), no final da I Guerra Mundial.

⁽⁴³⁾ J. MARNOCO E SOUSA, *A Constituição Política de 1911*, cit., p. 471.

⁽⁴⁴⁾ A. H. de OLIVEIRA MARQUES, *A Primeira República Portuguesa*, Lisboa: Livros Horizonte, s/d, p. 147.

⁽⁴⁵⁾ Cfr. Diário do Governo, n.º 64, de 30 de Março de 1918.

⁽⁴⁶⁾ Cfr. artigo 73.º/§ 1. Por último, MARCELLO CAETANO, *A Constituição de 1933. Estudo de Direito Político*, Coimbra, 1956, p. 39 ss., 41.

⁽⁴⁷⁾ Cfr. artigo 72.º da Constituição de 1933.

A Constituição de 1976, pelo contrário, desde o início, optou pela eleição directa, por sufrágio universal, do Presidente da República. Não apenas por no período de transição ser essa, de certa forma, uma imposição dos militares — a chamada “cláusula militar implícita”⁽⁴⁸⁾ —, mas, sobretudo, devido ao desejo de participação alargada dos portugueses na escolha dos seus representantes, após 48 anos de regime autoritário⁽⁴⁹⁾.

A estas razões, e, porventura, mais importante ainda, deve somar-se a memória da instabilidade política que havia caracterizado a I República, o que aconselhava à existência de um “poder arbitral”, capaz de ajudar a encontrar saídas políticas democráticas em caso de impasse ou bloqueamento de um Parlamento tendencialmente fragmentado, devido à institucionalização de um sistema eleitoral proporcional na eleição para a Assembleia da República, acompanhado de uma estruturação deficitária dos principais partidos políticos⁽⁵⁰⁾.

Mas a Constituição teve ainda o cuidado de delimitar os poderes do Presidente da República face a outros órgãos de soberania, no sentido de evitar que o desenvolvimento das funções presidenciais pudesse invadir o campo de actuação de outros órgãos políticos.

É assim que o Presidente da República não integra, entre nós, o poder executivo. Os seus poderes vêm delineados em secção à parte na Constituição⁽⁵¹⁾, precedendo mesmo o estatuto de outros órgãos de soberania, designadamente, a Assembleia da República, o que resulta não da tradição monárquica, inclusive da Carta Constitucional, mas sim da tradição da Constituição de 1933, dotando-o, em consequência, da competente *autonomia estrutural e jurídico-funcional*, em ordem a evitar invasões do mundo político.

(48) ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA, *O Semipresidencialismo em Portugal*, Lisboa, 1984, pp. 42 ss.

(49) MANUEL BRAGA DA CRUZ, CRUZ, *O Presidente da República na génese e evolução do sistema de governo português*, in: 125/126 “Análise Social”, vol. XXIX (1994), pp. 237 ss., e LUÍS SALGADO DE MATOS, *Significado e consequência da eleição do Presidente por sufrágio universal. O caso português*, in: “Análise Social”, XIX (1983), pp. 239 ss. Por último, BERNHARD H. BAYERLEIN, *Origens bonapartistas do semipresidencialismo português*, in: 138 “Análise Social”, XXXI, 4 (1996), pp. 803 ss., e HORST BAHRO, *A influência de Max Weber na Constituição de Weimar e o semi-presidencialismo português como sistema político de transição*, in: 138 “Análise Social”, XXXI, 4 (1996), pp. 777 ss.

(50) ANDRÉ FREIRE e A. COSTA PINTO, *O poder presidencial em Portugal. Os dilemas do poder dos presidentes da República portuguesa*, D. Quixote, 2010, p. 47.

(51) Cfr. Parte III, título II, capítulo I.

X. A questão da existência de um “vértice” nos poderes do Estado, de um “chefe”, em suma, impõe-se, deste modo, como questão prévia a debater. A discussão e debate surgidos no período inter-guerras entre Hans Kelsen⁽⁵²⁾ e Carl Schmitt⁽⁵³⁾ demonstrara já a relevância do tema — o seu “puncto dolens”.

Por isso a questão da atribuição de “poderes de direcção” ou de “indirizzo” de *natureza política* ao chefe de Estado apresenta-se como uma questão politicamente relevante, uma questão de decisão política, e de *decisão política fundamental*. O exercício de funções de “garantia” e de “correção” constitucionais por parte do Presidente da República, integradas ou não numa “forma de racionalização” dos sistemas parlamentares, tem também aqui o seu aspecto crítico.

À época, Hans Kelsen⁽⁵⁴⁾ chegou mesmo a afirmar que as democracias não tinham necessidade de um *chefe*. Kelsen acreditava em *formulas jurisdicionais* de controle do poder. Daí a necessidade de dotar as constituições de *rigidez constitucional*, de forma a distingui-las das leis ordinárias, e a conseqüente proposta de instituir um *tribunal constitucional*. Um tribunal, composto por uma magistratura “profissionalizada” (juizes togados e professores de Direito), que fizesse respeitar a constituição e os princípios nela consignados, e que se apresentasse ainda como “alternativa” aos poderes de um chefe de Estado “substituto” do monarca hereditário (*Ersatzkaiser*). Era esta a fórmula que o liberalismo democrático propunha como “garantia” da constituição e das suas instituições básicas⁽⁵⁵⁾.

Esta tendência para a “jurisdicionalização” da função de garantia da constituição e dos seus valores básicos contornava o problema da posição e poderes a atribuir ao chefe de Estado como “substituto funcional” do monarca hereditário. Na realidade, porém, nas diferentes ordens jurídicas,

⁽⁵²⁾ HANS KELSEN, *Wer soll der Hüter der Verfassung sein?*, Berlim, 1931.

⁽⁵³⁾ CARL SCHMITT, *Der Hüter der Verfassung* (trad. cast. “La Defensa de la Constitución”), Madrid, 1983, especialmente, pp. 213 ss.

⁽⁵⁴⁾ HANS KELSEN, *Von Wert und Wesen der Demokratie* (1929) (trad. cast. “Esencia y valor de la democracia”), Barcelona, Buenos Aires, 1934, e *Wer soll der Hüter der Verfassung sein?*, Berlim, 1931.

⁽⁵⁵⁾ Cfr., sobretudo, HANS KELSEN, *La garantie juridictionnelle de la Constitution*, in: 45 “Revue du Droit Public” (1928), pp. 197 ss., e *Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*, in: 5 “VVDSStRL” (1929), pp. 30 ss., reproduzido em PETER HÄBERLE (ed.), “Verfassungsgerichtsbarkeit”, Darmstadt, 1976, pp. 77 ss.

o chefe de Estado acabou quase sempre por herdar as competências e atribuições formais do rei. O caso de Weimar é, a este respeito, paradigmático.

Na verdade, será diferente a concepção do modelo e do papel do chefe de Estado num quadro monárquico e num quadro democrático e republicano. A “legitimidade monárquica”, assente no princípio da hereditariedade, convoca uma “legitimidade própria”, *dinástica*. Por isso o monarca é parte da soberania. A esse título partilha com a representação nacional o poder legislativo. Num quadro republicano e democrático, diferentemente, a legitimidade que assiste ao chefe de Estado é *democrática e popular*. Não importa se “directa”, em virtude da sua eleição por sufrágio directo e universal, ou “indirecta”, por via de eleição pela assembleia representativa ou por um colégio eleitoral alargado. E encontra-se submetida ao *princípio republicano*, isto é, à renovação do mandato ⁽⁵⁶⁾.

É essa especial dicotomia no processo de nomeação e escolha do chefe de Estado que marca o seu particular estatuto jurídico-constitucional. No quadro da monarquia constitucional, o rei é um “factor autónomo do poder” ⁽⁵⁷⁾. No quadro de um sistema democrático e republicano, diferentemente, ao chefe de Estado assiste-lhe uma concreta *função presidencial*, com poderes enumerados e tarefas constitucionalmente determinadas e finalizadas.

Uma questão que nos leva a analisar uma outra: em que consiste esse particular *estatuto jurídico-constitucional*? E aqui, quer se trate de um sistema de governo parlamentar, quer de um sistema de governo de pendor semi-presidencial, a Constituição delinea um conjunto de “poderes enumerados”.

E foi essa, de igual modo, a opção dos constituintes portugueses em 1976. A questão da eleição popular do Presidente da República tem as suas raízes históricas, e visa, essencialmente, reforçar o respectivo estatuto jurídico-constitucional.

Uma questão que convoca, logicamente, uma outra: a do posicionamento concreto do chefe de Estado face à condução da política geral do país e, em particular, em sede de política externa e de política de defesa nacional. E aqui mostra-se especialmente operativa a distinção

⁽⁵⁶⁾ Cfr. artigo 118.º/1 da CRP: “Ninguém pode exercer a título vitalício qualquer cargo político de âmbito nacional, regional ou local”.

⁽⁵⁷⁾ FRIEDRICH JULIUS STAHL, *Die Revolution und die Konstitutionelle Monarchie*, 2.ª ed., Berlim, 1849, p. 33

entre os conceitos de “condução política” e “orientação política”, na estrita medida em que não se pretende excluir a participação do Presidente da República do exercício de funções políticas, *maxime*, de “nível constitucional”. Basicamente, as suas funções presidenciais de “garantia” e “arbitragem” políticas.

Mas haverá que estabelecer aí um “distinguo”, até por imposição do próprio texto constitucional, que atribui a função de “condução” ou “direcção” geral *da* política, tanto interna como externa, ao Governo e não ao Presidente da República.

Também por isso a Constituição teve o cuidado de inserir o estatuto jurídico-constitucional do Presidente da República numa secção à parte no texto constitucional.

Assim, o Presidente “personifica” o Estado, a unidade política. A esse título, compete-lhe “garantir” a *perenidade* e *continuidade* das instituições políticas. Daí deriva o estatuto de “neutralidade”, “imparcialidade” e o carácter “supra-partidário” que caracteriza, em geral, o exercício das funções presidenciais. Como poder “conservador” (*conservateur*) e “preservador” (*préservateur*)⁽⁵⁸⁾, e “última referência” em situações de crise, cabe ao Presidente da República o papel de uma “força neutra”, cuja eficácia resulta muito mais numa questão de *autoridade pessoal* do que do exercício de funções políticas.

Mas, naturalmente, tudo dependerá da interpretação e leitura que cada um possa fazer da relação concreta das forças políticas em presença: a autoridade do Presidente da República, a natureza parlamentar minoritária ou maioritária do Governo e o próprio entendimento que cada um professar sobre o sistema de governo instituído pela Constituição — mais parlamentar ou mais presidencial.

XI. Por último, caberá analisar uma outra questão: a dos poderes de participação na direcção geral da política externa e relações internacionais por parte da Assembleia da República. E aqui o modelo seguido pela Constituição de 1976 afasta-se da proposta republicana ínsita na Constituição de 1911.

Do nosso ponto de vista, será de lamentar que tenha sido necessária a intervenção de instâncias externas, no caso por força do processo de

⁽⁵⁸⁾ Na terminologia de BENJAMIN CONSTANT, *Cours de Politique Constitutionnel*, I, Bruxelas, 1851, capítulo II, pp. 183 ss.

desenvolvimento e aprofundamento da união política, para que viesse a ocorrer entre nós um processo de re-equilibragem e clarificação dos poderes de participação política da Assembleia da República e de uma mais adequada e correcta interpretação do princípio constitucional da separação *parcial* de poderes. O Parlamento, a Assembleia da República, retoma agora as funções de controle que sempre haviam sido suas, mas que se encontravam obnubiladas e atrofiadas por uma leitura (excessivamente) “semi-presidencialista” do sistema de governo.

Na verdade, a crescente importância granjeada pelo Parlamento Europeu, sobretudo após a aprovação e entrada em vigor do Tratado de Maastricht (1993), que lhe atribui um poder de co-decisão no procedimento legislativo, juntamente com o Conselho, mas não de iniciativa, que compete à Comissão, tem vindo a traduzir-se num contínuo processo de “parlamentarização” do sistema de governo a nível europeu. Um processo que, segundo certos autores, minaria a soberania dos Estados, marginalizando os poderes de decisão dos parlamentos nacionais.

Para conter essa crítica, alguns autores, entre os quais se inclui OETER ⁽⁵⁹⁾, avançam com a proposta de uma mais forte e ampla inclusão e participação dos parlamentos nacionais no processo de tomada das decisões políticas, desenhando um verdadeiro e próprio “direito geral de consulta”. E sublinham: um papel crescente do Parlamento Europeu poderá gerar o interesse dos *media* na “política interna europeia”, contribuindo para a construção de um “interesse comum europeu” — o “bem comum europeu” — sobreposto ao interesse dos Estados individualmente considerados. Em termos breves, uma certa “normalização” do discurso constitucional, ou uma “normatividade” decorrente da “routinização” de práticas e de discursos ⁽⁶⁰⁾, o que em muito contribuiria para a “parlamentarização” progressiva do sistema constitucional, e, em particular, para a afirmação do Parlamento Europeu como órgão representativo da universalidade dos cidadãos europeus.

De facto, o alargamento progressivo das matérias de Direito Comunitário que se tem vindo a verificar nas últimas décadas — Acto Único

⁽⁵⁹⁾ STEFAN OETER, *Federalism and Democracy*, in: BOGDANDY/BAST (eds.), “Principles of European Constitutional Law”, cit., p. 75.

⁽⁶⁰⁾ Segundo a proposta sugestiva de JÜRGEN LINK, *Versuch über den Normalismus: wie Normativität produziert wird*, Göttingen, 2006.

(1986), Tratado de Maastricht (1993), Tratado de Amesterdão (1999), Tratado de Nice (2003) e Tratado de Lisboa (2009) — comprime de forma manifesta e irresistível o espaço de actuação do Parlamento nacional, especialmente na esfera da sua competência legislativa.

Por outro lado, o Conselho de Ministros, composto pelos ministros dos Estados membros, exerce um papel essencial no processo legislativo comunitário, razão pela qual, a nível europeu, este tem vindo a ser designado, com propriedade, de “legislation by government”, mesmo que o Tratado de Maastricht tenha levado a um incremento do poder do Parlamento Europeu.

De um ponto de vista nacional, a transferência de competências legislativas dos parlamentos nacionais para a esfera da União Europeia significa, objectivamente, uma mudança de poder em favor do Governo a expensas da instituição parlamentar ⁽⁶¹⁾.

Procurando compensar essa “(auto-)perda” de poder do Parlamento em virtude da expansão do Direito Comunitário, a revisão constitucional de 1992 veio conferir à Assembleia da República uma competência de “acompanhamento” da participação de Portugal na União Europeia. E em 1997, a lei de revisão constitucional foi ainda mais longe, atribuindo à Assembleia da República o poder de se “pronunciar” sobre as matérias pendentes de decisão em órgãos comunitários que incidam na esfera da sua competência legislativa reservada ⁽⁶²⁾.

Melhor seria que a Constituição tivesse atribuído à Assembleia da República uma “reserva de exame parlamentar”, segundo o modelo dos sistemas inglês e dinamarquês, traduzindo-se este na faculdade de o Governo comunicar em Conselho de Ministros europeu a necessidade de ouvir o Parlamento nacional para a definição da posição a adoptar quanto a um acto normativo em apreciação no Conselho, transmitindo à Assembleia conjuntamente o texto do acto e a reserva que lhe apôs.

Neste sentido, a actividade de acompanhamento, apreciação e pronúncia pela Assembleia da República no âmbito do processo de construção europeia, desenvolvida no quadro da Comissão de Assuntos Europeus em articulação com outras comissões especializadas em razão da matéria,

⁽⁶¹⁾ THEO ÖHLINGER, *The doctrine of separation of powers in the relationship between parliament, government and administration at the beginning of the century*, in: “Anuário Português de Direito Constitucional”, I (2001), pp. 117-118.

⁽⁶²⁾ Cfr. artigo 161.º/n da CRP.

mediante a institucionalização de um “processo regular de consulta” entre a Assembleia e o Governo, resulta meritória, mas não tem por efeito precluir ou condicionar a tomada de posição do executivo nacional no Conselho de Ministros europeu.

A coordenação entre a Assembleia e o Governo melhorou significativamente com a aprovação da nova “lei” de acompanhamento, apreciação e pronúncia pela Assembleia da República ⁽⁶³⁾, só que esta não determina como pré-condição à tomada de decisão por parte do Governo a audição do Parlamento, ainda que a lei refira no n.º 1 do seu artigo 1.º que a emissão de parecer por parte da Assembleia da República se reporta a matérias “pendentes” de decisão em órgãos da União Europeia.

É certo ainda que a Assembleia pode emitir “pareceres fundamentais” e “propostas concretas”, mas nada na presente lei garante que estes procedimentos possam tolher efectivamente a tomada de posição do Governo. No geral, o que resulta garantido é o “direito geral de informação” da Câmara. Naturalmente que o correspondente “dever geral de informação” do Governo, se for devidamente explorado pela Assembleia da República, poderá traduzir-se num maior peso por parte da Câmara no processo de tomada da decisão política em sede de processo de construção e aprofundamento da integração política.

Em todo o caso, a “lei” de acompanhamento, apreciação e pronúncia pela Assembleia da República no âmbito do processo de construção e integração europeus introduziu entre nós um conjunto de disposições de relevância não despicienda em sede de controle parlamentar. E, entre estas, em particular, a “audição prévia”, a nível da Comissão de Assuntos Europeus, das personalidades indigitadas para cargos nas instituições europeias, de natureza jurisdicional ou não jurisdicional, incluindo os de juiz do Tribunal de Justiça, juiz do Tribunal de Primeira Instância, juiz do Tribunal de Contas e advogado-geral, se bem que destas fiquem excluídos, por imposição constitucional ⁽⁶⁴⁾, os candidatos a membros da Comissão Europeia ⁽⁶⁵⁾. Uma disposição pertinente, mas que não cobre o âmbito do executivo comunitário, que continua a depender de nomeação governamental.

Este modelo de “reserva de escrutínio” ou de “exame parlamentar”, e o modelo correlativo de “reserva de mandato”, fazem hoje parte do sistema

⁽⁶³⁾ Cfr. Lei n.º 43/2006, de 25 de Agosto.

⁽⁶⁴⁾ Cfr. artigo 164.º/p da CRP.

⁽⁶⁵⁾ Cfr. artigos 9.º e seguintes da Lei n.º 43/2006.

político europeu por força do disposto nos Protocolos n.ºs 1 e 2 ao Tratado de Lisboa. No primeiro caso, o Conselho não poderá deliberar sobre uma matéria até que o Parlamento nacional se pronuncie ou releve essa reserva. O modelo de “reserva de mandato”, impõe, por sua vez, que o Governo nacional deva poder coordenar a sua posição nas reuniões comunitárias com as do Parlamento nacional, já que aquele se traduz num conjunto de processos que atribuem um mandato parlamentar específico aos representantes do Governo. Este mandato consiste numa “lista” de instruções que confere à actuação do Governo uma conotação parlamentar. Diferentemente do sistema de reserva, o sistema de mandato impõe ao Governo um “dever de actuação”, isto é, de conformar a sua posição com a do Parlamento nacional no quadro das reuniões comunitárias. Este último modelo é o adoptado pelos países nórdicos, designadamente, a Dinamarca, a Suécia e a Finlândia, com repercussões na Alemanha e na Áustria, e adapta-se melhor a uma estrutura parlamentar de tipo unicameral ⁽⁶⁶⁾.

Em suma, os parlamentos nacionais são hoje chamados a desempenhar um papel cada vez mais relevante não apenas no acompanhamento dos assuntos comunitários, mas também no quadro da tomada das decisões políticas. E isto, basicamente, a três níveis:

- no contexto da produção (direito originário) e implementação (direito derivado) do Direito Comunitário;
- no desenvolvimento e realização de uma função de controle, que não é de direcção mas de verificação, quanto às posições adoptadas pelos respectivos Governos; e,
- por último, no estabelecimento de relações de cooperação, a nível da União, com os outros Parlamentos nacionais.

⁽⁶⁶⁾ Sobre estes dois “modelos paradigmáticos” de controle parlamentar do Governo em sede de deliberação comunitária, v., em particular, ILEANA BOCCUZZI, *The national Parliaments in their control over Governments*, in: “Teoria del Diritto e dello Stato”, n.ºs 1-2-3 (2008), pp. 331 ss., e SONJA PUNTSCHER ROEKMANN, *Constitutionalism and Representation. European Parliamentarism in the Treaty of Lisbon*, in: DOBNER/LOUGHLIN (eds.), “The Twilight of Constitutionalism?”, Oxford: Oxford University Press, 2010, pp. 120 ss.