

PAULA MARGARIDA CABRAL DOS SANTOS VEIGA

**O PRESIDENTE DA REPÚBLICA:
contributo para uma compreensão republicana do
seu estatuto constitucional**

DISSERTAÇÃO DE DOUTORAMENTO
EM CIÊNCIAS JURÍDICO-POLÍTICAS
NA FACULDADE DE DIREITO
DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA
SOB ORIENTAÇÃO DO
PROF. DOUTOR J. J. GOMES CANÓTILO

**COIMBRA
2010**

PLANO

INTRODUÇÃO

PARTE I - PRESSUPOSTOS PARA UMA COMPREENSÃO REPUBLICANO-CONSTITUCIONAL DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Capítulo I - *Constitucionalismo e forma republicana de governo: o órgão Presidente nas duas matrizes históricas do republicanismo (dimensão genética)*

Capítulo II - *Soberania (do Estado), Parlamentarismo e Presidente da República: contributo para a emergência do Chefe (supremo) do Estado na forma republicana de governo (dimensão evolutiva)*

Capítulo III - *Chefe de Estado: a arqueologia de um conceito (dimensão conceptual)*

PARTE II - O ESTATUTO DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA NUMA CONCEPÇÃO REPUBLICANA À LUZ DA CONSTITUIÇÃO PORTUGUESA DE 1976

Título I – Pressupostos para uma análise teórico-dogmática do estatuto constitucional do Presidente da República português numa concepção republicana

Capítulo I - O Presidente da República na *memória* republicano-constitucional portuguesa: traços fundamentais

Capítulo II - O Presidente da República na Constituição de 1976: entre o *texto* e o *contexto*

Título II – Reconstrução teórico-dogmática do estatuto constitucional do Presidente da República numa concepção republicana

Capítulo I – Dimensão substantiva

Capítulo II – Dimensão funcional

CONCLUSÕES E TESES

SIGLAS E ABREVIATURAS

AD – Aliança Democrática

AcTC – Acórdão do Tribunal Constitucional Português

art. – Artigo

BFDUC – Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

cfr. – Confrontar

cit. – Citado

coord. – Coordenação

CPLP – Comunidade de Países de Língua Portuguesa

CRP – Constituição da República Portuguesa

DAC – Diário da Assembleia Constituinte (Constituição de 1976)

DANC – Diário da Assembleia Nacional Constituinte (Constituição de 1911)

DAR – Diário da Assembleia da República

DJAP – Dicionário Jurídico da Administração Pública

DÖV – Die Öffentliche Verwaltung

DR – Diário da República

ed. – Edição

LDNFA – Lei de Defesa Nacional e das Forças Armadas

MFA – Movimento das Forças Armadas

n.º – Número

op. cit. – Obra citada

org. – Organização

p. – Página

PCP – Partido Comunista Português

polic. – Policopiado

pp. – Páginas

PRD – Partido Renovador Democrático

PRP – Partido Republicano Português

PS – Partido Socialista

RDP – Revue du Droit Public et de la Science Politique en France e à l'Étranger

s.d. – Sem data

s.l. – Sem lugar

ss. – Seguintes

trad. – Tradução

vol. – Volume

ZaöRV – Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht

O Presidente da República:
contributo para uma compreensão republicana do seu estatuto constitucional

INTRODUÇÃO

INTRODUÇÃO

1. Oportunidade do tema

O presente trabalho tem um objecto de estudo complexo e problemático. Pretende estudar-se uma instituição que foi já apelidada de «elástica»¹, «incerta»², «camaleónica»³, «enigmática e fugidia»⁴, «flexível»⁵, «obscura»⁶ e até de órgão «juridicamente secundário»⁷. Enfim, uma instituição que permitiu a «metáfora do acórdeão»⁸.

O Presidente da República é, via de regra, estudado no *círculo temático* dos sistemas de governo⁹, embora, neste âmbito, se não analise apenas essa instituição,

¹ Mauro Volpi, «Introduzione. Il Presidente della Repubblica tra Presidenzialismo Stristiane e Presidenzialismo impotente», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, pp. 459 e 460, que emprega, justamente, as expressões «elasticidade subjectiva» e «elasticidade objectiva» para caracterizar o Presidente da República. É essa «elasticidade subjectiva», propiciada pela estrutura singular da instituição, que habilita autores à alusão ao «estilo» do Presidente. Neste sentido, *vide*, além de Mauro Volpi em «Introduzione. Il Presidente...», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, op. cit., pp. 459 e 460, também, por exemplo, Silvano Labriola, *Il Presidente della Repubblica*, Cedam, Padova, 1986, p. 2.

² Gaetano Azzariti, *Forme e Soggetti della Democrazia Pluralista. Considerazioni su Continuità e Trasformazioni dello Stato Costituzionali*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2000, p. 417.

³ Veja-se como Carlo Fusaro intitula o Capítulo VI da sua obra *Il Presidente della Repubblica*, Farsi un'idea, il Mulino, 2003.

⁴ Desta feita trata-se de uma expressão de Paladin, recordada por Mauro Tebaldi, *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 2005, p. 69.

⁵ Paulo Otero, «As Instituições Políticas e a Emergência de uma “Constituição não oficial”», in *Anuário Português de Direito Constitucional*, vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, pp. 91 e 99, em que refere o autor refere a «flexibilidade ou a elasticidade das normas» constitucionais nesta matéria (itálicos aditados). Apontando, outrossim, para um órgão com uma margem de flexibilidade competencial superior à dos outros órgãos constitucionais Silvano Labriola, *Il Presidente...*, op. cit., p. 5 e, mais adiante (p. 240), recordando Baldassare e Mezzanotte quando afirmam, para o Presidente italiano, que não é possível fazer uma «predeterminação clara e inequívoca» do órgão.

⁶ Cristina Queiroz em «O Sistema de Governo Português», in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves Pereira*, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, p. 234 que escreve o seguinte: «A definição constitucional do estatuto presidencial, regra geral, é *obscura* e passível de diversas interpretações. A Constituição de 1976 não foge a esta regra» (itálico aditado).

⁷ Luís Manuel Barbosa Rodrigues, *Ensaio sobre o Modelo de Governo Governamental Primo-ministerial*, vol. IV, polic., Lisboa, 2003, p. 809, referindo-se à luta travada, no passado, entre Chefe de Estado e Chefe de Governo e em que, segundo o autor, o vencedor foi o Chefe de Governo.

⁸ Assim, embora relativamente ao Presidente italiano, Mauro Tebaldi, «Il Formalismo del Presidente della Repubblica Italiana: fisiologia o patologia istituzionale?», in *Teoria Politica*, n.º 2, 2006, p. 131.

⁹ Adota-se a terminologia proposta por Jorge Miranda, recentemente confirmada em «Os Problemas Políticos Fundamentais e as Formas de Governo Modernas», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Armando M. Marques Guedes*, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, p. 204, apesar de esta não obter consenso na doutrina portuguesa, como o demonstra, desde logo, a terminologia adoptada por J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira que designam o relacionamento entre os órgãos que exerçam funções políticas por «forma de governo». Assim, dos autores, *Constituição da República Portuguesa*

mas todos os órgãos de soberania com competência política e, outrossim, as «relações interactivas de poder», isto é, as suas «relações recíprocas» e as «formas de controlo exercido sobre a sua actuação»¹⁰. De acordo com esta metodologia, o estudo do Presidente da República revela, pelo menos, duas insuficiências: por um lado, os hodiernos Estados constitucionais de direito democráticos assentam o seu funcionamento em *esquemas* de relacionamento e interdependência distintos dos clássicos, o que, por si só, já originou uma «crise» nos critérios tradicionais de classificação dos sistemas de governo, tendo, *inclusive*, levado a doutrina a procurar encontrar outros critérios (diferentes dos clássicos – *critério da separação rígida vs. flexível de poderes e critério da forma monística vs. dualística de governo*¹¹); por

Anotada, vol. II – Artigos 108.º a 296.º, 4.ª ed. revista, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, Nota Prévia à Parte III (Organização do Poder Político), p. 15.

¹⁰ As expressões são de Carlos Blanco de Moraes, «As Metamorfoses do Semipresidencialismo Português», in *Revista Jurídica (Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa)*, n.º 22, 1998, nota 5 na p. 143 (retirou-se o negrito do original).

¹¹ No contexto de novos critérios para os sistemas de governo não se devem olvidar as propostas, em algumas experiências constitucionais, de reforço de legitimidade democrática do Primeiro-ministro, nomeadamente através da institucionalização da sua eleição directa ou do incremento dos seus poderes (reflexões em torno dessas propostas podem ver-se, por exemplo, para a realidade constitucional italiana em Tommaso Edoardo Frosini, «Premierato e Sistema Parlamentare», in *Il Politico*, ano LXIX, n.º 1, 2004, pp. 5-25 e para a francesa quer em Olivier Duhamel, *Vive la Vie République*, Éditions du Seuil, Paris, 2002, quer em Philippe Ardant, «Comment Réaménager les Pouvoirs du Président et du Premier Ministre pour un Regime Primo-ministériel?», in *Revue du Droit Publique et de la Science Politique en France et à l'Étranger* (número spécial *La Vie République?*), n.ºs 1/2, 2002, pp. 247-260) o que, na linguagem política, se apelida de «presidencialização dos regimes» (neste sentido *vide* Thomas Poguntke e Paul Webb (ed.), *The Presidentialization of Politics. A Comparative Study of Modern Democracies*, Oxford University Press, 2007. Numa visão desta questão atendendo à deturpação da lógica dos regimes parlamentares *vide* Rafaâ Ben Achour, «La Présidentialisation des Régimes Parlementaires ou le Raccourcissement des Circuits Représentatifs», in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative devant un Défi Historique*, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 169-181, em especial pp. 176 ss..

No que respeita ao sistema de governo português, essa «presidencialização», numa confirmação do modelo de «presidencialismo de Primeiro-ministro» classicamente afirmado por Adriano Moreira, *vide*, recentemente, Gianluca Passarelli, «Portogallo: la Governabilità Conseguita», in Gianfranco Pasquino (a cura di), *Capi di Governo*, il Mulino, Bologna, 2005, p. 183. Com efeito, também em Portugal se assiste a uma alteração no «equilíbrio institucional nacional» através da assumpção de uma posição privilegiada pelo Governo e conseqüente subalternização do Parlamento e do Presidente da República, que pode configurar, como afirmava, há já alguns anos, Francisco Lucas Pires, uma «espécie de oculta *revisão deslizante* do sistema de governo, senão mesmo de uma *mutação* constitucional». Assim, Francisco Lucas Pires, «A Experiência Comunitária do Sistema de Governo da Constituição Portuguesa», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, p. 844.

Sobre esta problemática das actuais propostas de reforma do sistema de governo julga-se importante e paradigmática a afirmação de Lorenza Carlassare: «A tendência para modificar a forma de governo no sentido genérico de *reforçar um órgão monocrático de vértice* [...] criou um modelo “novo” que reforça o executivo, personalizando-o e liberando-o de qualquer constrangimento decorrente da forma do *Estado de direito*». Lorenza Carlassare, «Sovranità Popolare e Stato di Diritto», in Silvano

outro lado, tal metodologia não permite indagar de uma concepção unitária e/ou essencial de Presidente da República¹²⁻¹³. Essas duas insuficiências acentuam o

Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, Tomo Primo, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, p. 192.

¹² Expressamente nesse sentido Mauro Volpi, «Introduzione. Il Presidente...», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, op. cit., p. 465, que afirma ter dúvidas que seja possível uma «concepção unitária e bem definida do papel do Presidente numa forma de governo parlamentar». Classicamente, no mesmo sentido, Roman Herzog *apud* Martin Nettesheim, «Amt und Stellung des Bundespräsidenten in der grundgesetzlichen Demokratie», in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Band III (Demokratie – Bundesorgane), 3. Aufl., C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2005, pp. 1032 e 1033. No entanto, a questão não é exclusiva do sistema parlamentar (puro). Com efeito, o *Pai* do sistema semipresidencial, Maurice Duverger, reconhecia que «bem pouco existe de comum entre o Presidente onipotente que reinava em Paris até 1974 e os obscuros presidentes que cochilavam em Viena, em Reikjavik e em Dublin, além do facto de todos terem sido eleitos através de sufrágio universal». *Apud* Raul Machado Horta, «A Constituição da República Portuguesa e o Regime Semi-presidencial», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, p. 517. Essa é quiçá uma das razões para que, em análises contemporâneas, os autores não classifiquem o sistema semipresidencial como um sistema unitário. Mauro Volpi, por exemplo, agrupa esse sistema em três grandes tipos. Ao primeiro tipo pertencem a Áustria, a Irlanda e a Islândia, em que, apesar da eleição directa do Presidente e do reconhecimento a este de poderes importantes (sobretudo na Irlanda), o Presidente não é «*leader político*». O segundo tipo é constituído pela Finlândia e por Portugal, em que a efectiva diarquia de executivo não se baseia numa relação «hierárquica» mas numa «separação da competência» estabelecida na Constituição. Ao terceiro tipo pertencem a V República Francesa e os países socialistas europeus que recentemente adoptaram este sistema de governo. Assim, Mauro Volpi, «Le Forme di Governo Contemporanee tra Modelli Teorici ed Esperienze Reali», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais. Nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. III, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 520 ss.. Giovanni Sartori, por seu turno, embora não contestando a designação *semipresidencialismo*, autonomiza o sistema francês dos outros sistemas, a ele se referindo como o «protótipo». Neste sentido, Giovanni Sartori, *Ingegneria Costituzionale Comparata: Strutture, Incentivi ed Esiti*, 5.^a ed., il Mulino, Bologna, 2004, pp. 135 ss.. Na doutrina portuguesa a tendência para a não consideração do sistema semipresidencial como sistema unitário é igualmente defendida. Veja-se, por exemplo, Cristina Queiroz, que refere os sistemas semipresidenciais «aparentes» (Irlanda, Islândia e Áustria), os sistemas semi-presidenciais «com diarquia variável» (Weimar, Portugal e Finlândia) e o sistema semi-presidencial «com presidência hegemónica» (França excepto nos períodos de coabitação). Assim, Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo Semi-presidencial*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 184. A autora afirma mesmo, embora em outro local, que «[a] noção [de semi-presidencialismo] carece de *autonomia* “objectiva” e “funcional”». Assim, Cristina Queiroz, «O Sistema de...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, op. cit., p. 232.

Devido a esta impossibilidade de categorização unitária pode afirmar-se, como esclarece Ludger Helms, que há, desde os anos 80 do século XX, um aceso debate sobre a utilidade da classificação operada por Maurice Duverger, propondo Matthew Stugart e John Carey duas sub-categorias de semipresidencialismo: o sistema «*premier-parliamentary*» e o sistema «*presidential-parliamentary*». Ludger Helms, *Presidents, Prime Ministers and Chancellors. Executive Leadership in Western Democracies*, Palgrave Macmillan, 2005, p. 8. Também exemplos de novas designações e/ou classificações são a tipologia «*aggiornata*» apresentada por Augusto Barbera e Carlo Fusaro – *formas de governo de direcção repartida ou dual* – e a terminologia proposta por Marie-Anne Cohendet – regimes «*monorepresentativo*» ou «*bi-representativo*» (Augusto Barbera e Carlo Fusaro, *Corso di Diritto Pubblico*, 2.^a ed., il Mulino, Bologna, 2002, pp. 179 a 182 e Marie-Anne Cohendet, *Le Président de la République*, Dalloz, Paris, 2002, pp. 3 a 5, respectivamente). De acordo com esta nova classificação, Cohendet designa o sistema francês por *sistema bi-representativo*, que prefere ao clássico semipresidencial duvergeniano (Marie-Anne Cohendet, «*Quel Régime pour la VI^e République?*», in *Revue du Droit Publique et de la Science Politique en France et à l'Étranger*

intuito de reflectir sobre o Presidente da República. Com efeito, se a crise dos critérios tradicionais de classificação dos sistemas de governo acaba por atribuir *centralidade* ao Presidente¹⁴, não se pode escamotear o facto de, contrariamente ao que sucede no plano dos direitos, não haver acompanhamento da Constituição organizatória relativamente aos fenómenos de europeização e universalização. Não há dúvida de que o nível institucional ou organizatório será menos propício para esses fenómenos – de «europeização» e de «universalização» – do que o plano material (o dos direitos), desde logo porque depende de um atributo que muito

(Número Spécial: *La VIe République?*), n.ºs 1/2, 2002, p. 173). Com efeito, considera a autora, tendo em conta a responsabilidade do Governo relativamente ao Parlamento, que os regimes podem ser parlamentares ou não parlamentares. É no seio destas duas grandes categorias que se deve fazer a distinção entre regimes «*monorepresentativo*» ou «*bi-representativo*». Para Marie-Anne Cohendet, só quando um regime não parlamentar é bi-representativo é que estamos perante o regime presidencial (da autora, *Le Président...*, *op. cit.*, p. 5). Resistências relativamente à caracterização duvergeniana podem ver-se também em Robert Elgie, «The Politics of Semi-Presidentialism», in Robert Elgie (ed.), *Semi-Presidentialism in Europe*, Oxford University Press, 1999, pp. 4 e ss.. Contudo, não se trata de uma discussão acabada como o demonstra a recente publicação de Frank Decker, «Ist die Parlamentarismus-Präsidentialismus Dichotomie überholt?», in *Zeitschrift für Politikwissenschaft*, Heft 2, 2009, pp. 169-203.

¹³ No contexto dos sistemas de governo é sobejamente conhecida a querela doutrinal relativa à classificação deste sistema na ordem jurídico-constitucional portuguesa à luz da Constituição de 1976, que basicamente tem oscilado entre as designações de *semipresidencial*, *misto*, *parlamentar racionalizado* e *misto de pendor parlamentar*. Uma boa sùmula das posições dos vários autores sobre esta questão pode ver-se em Jorge Bacelar Gouveia, quer no *Manual de Direito Constitucional*, vol. II, Almedina, Coimbra, 2005, nota 2382, pp. 1190 a 1192, quer em *O Estado de Excepção no Direito Constitucional – entre a Eficiência e a Normatividade das Estruturas de Defesa Extraordinária da Constituição*, vol. II, Colecção Teses, Almedina, Coimbra, 1998, nota 2955 nas pp. 1129 a 1131. Ainda assim, convém desde já relembrar a tendência quase unânime da doutrina para um *deslocação parlamentar* do sistema de governo português desde a revisão constitucional de 1982. Neste sentido, *vide*, entre outros, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, Nota Prévia à Parte III (Organização do Poder Político), p. 10 e pp. 16 ss.; Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, *op. cit.*, pp. 175 e 176 e «O Sistema...», *cit.*, in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, *op. cit.*, pp. 217-259; Paulo Otero em *A Renúncia do Presidente da República na Constituição Portuguesa*, Almedina, Coimbra, 2004, pp. 126 e 127 e em «As Instituições Políticas...», *cit.*, in *Anuário Português de Direito Constitucional*, p. 98; Carlos Blanco de Moraes, «As Metamorfoses...», *cit.*, in *Revista Jurídica*, pp. 154 ss.; Cristina Leston-Bandeira, «Relationship between Parliament and Government in Portugal: an Expression of the Maturation of the Political System», in Philip Norton (ed.), *Parliaments and Governments in Western Europe*, Frank Cass, London, 1998, p. 143. Essa deslocação do sistema de governo português após a revisão de 1982 é outrossim reconhecida pela doutrina estrangeira. Neste sentido, *vide*, entre outros, Juan J. Linz, «Introduction: Some Thoughts on Presidentialism in Postcommunist Europe», in Ray Taras (ed.), *Postcommunist Presidents*, Cambridge University Press, 1997, p. 3 e Giovanni Sartori, *Ingegneria Costituzionale...*, *op. cit.*, nota 8 da p. 144 nas pp. 152 e 153.

¹⁴ Assim, J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.ª ed., Almedina, Coimbra, 2003, p. 576, ao afirmar que o critério da relação de confiança entre o Parlamento e o Governo ainda «esquece o esquema tridimensional mais completo de um outro sistema de governo – “semi-presidencial”, “mista parlamentar-presidencial”» despontando para um *outro novo* critério – o «critério “presidencial” ou do papel do presidente da república no funcionamento das instituições», o que origina «o cruzamento do critério da confiança com o critério da posição jurídica e política do presidente no funcionamento das instituições» (retirou-se o negrito do original).

difícilmente poderá ser pensado em termos globais – a soberania. Todavia, não deixa, ainda assim, de se verificar uma tendência para a universalização de algumas instituições de direito público, de que constituem exemplos a generalização de tribunais constitucionais, de centros de decisão infra-estaduais (poder municipal), de provedores de justiça e de outras entidades administrativas independentes¹⁵⁻¹⁶.

Acresce que, se é certo, como reconhece Juan J. Linz, que há (pelo menos numa perspectiva da Ciência Política comparada – é a essa disciplina que o autor se refere) poucos estudos sobre os presidentes em democracias parlamentares¹⁷, também não deixa de ser verdade que as doutrinas italiana e francesa e, mais recentemente, a alemã têm recentrado a sua atenção no tema¹⁸.

Em suma, acompanham-se na íntegra as palavras de Jan Herman Reestman: «A posição dos presidentes nas repúblicas merece uma atenção especial»¹⁹.

2. Objecto de estudo

O ponto de partida para a presente investigação resulta de uma perplexidade decorrente da insuficiência dos critérios clássicos ou tradicionais de classificação dos

¹⁵ Um estudo comparado sobre instituições políticas europeias e norte-americanas pode ver-se em Tim Koopmans, *Courts and Political Institutions: a Comparative View*, Cambridge University Press, 2003.

¹⁶ Sobre essas tendências de europeização e globalização a nível organizatório, *maxime* numa análise a poderes presidenciais, *vide*, recentemente, Daniela Caruso, «(Presidential) Powers in the European Union» (artigo integrado no Simpósio *The Role of the President in the Twenty-first Century*), in *Boston University Law Review*, vol. 88: 561, 2008, pp. 561-575, disponível em <http://www.bu.edu/law/central/jd/organizations/journals/bulr/documents/CARUSO.pdf>, acedido em 2010/09/03.

¹⁷ Juan J. Linz, «Introduction: Some Thoughts...», cit., in Ray Taras (ed.), *Postcommunist...*, *op. cit.*, p. 5.

¹⁸ Na doutrina italiana recorde-se o número da Revista *Quaderni Costituzionali* do ano V, n.º 1, 1985 dedicada ao Presidente da República na ordem jurídica italiana; na doutrina francesa assinala-se o número da Revista *Pouvoirs* do ano de 1987 (n.º 41) sobre o Presidente na V República francesa (precisamente intitulada *Le Président*); mais recentemente encontrou-se um particular interesse da doutrina alemã nos conceito e estatuto do Presidente (dele constituem exemplos as recentes publicações de Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», in *Archiv des öffentlichen Rechts*, Band 133, Heft 4, 2008, pp. 475-522; Tobias Linke, «Der Bundespräsident als Staatsnotar oder das vermeintliche “formelle” und “materielle” Prüfungsrecht», in *Die Öffentliche Verwaltung*, Heft 11, 2009, pp. 434-444; Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als “Integrationsfigur”. Antiparlamentarismus und Antipluralismus von Rudolf Smend in der Staats- und Regierungslehre», in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, Band 57, 2009, pp. 235-254, artigos publicados, no entanto, após o início da investigação destinada à elaboração do presente trabalho). Em Portugal, refira-se que uma especial atenção sobre o tema foi dedicada no Seminário de Mestrado organizado pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa no ano 2000.

¹⁹ Jan Herman Reestman, «Presidential Elements in Government. Introduction», in *European Constitutional Law Review*, vol. 2, issue I, 2006, p. 54.

sistemas de governo *supra* mencionados, quais sejam os da *separação rígida* ou *flexível* dos poderes. Com efeito, à luz desses critérios, e como modelarmente observa J. J. Gomes Canotilho, «”mete[se] no mesmo saco” uma *monarquia* constitucional e uma *república* presidencial»²⁰. Esta constatação parece originar dois problemas: um primeiro é o da insuficiente (ou mesmo inexistente) ligação entre o Presidente da República e a *lógica* subjacente ao *princípio republicano*²¹. Efectivamente, ainda que se concorde que a «disjunção entre monarquia e república [...] não tem já a virulência de outras épocas»²² (*maxime* em virtude da generalização do princípio democrático também em formas monárquicas de governo), não deixa de parecer contraditório que se a República *nasceu destruindo o que se lhe opunha*²³, haja tal diminuta (ou mesmo inexistente) ligação. Então, não é aparentemente verdade que o Presidente é «o magistrado republicano, por excelência, a recepção ao mais alto nível da pirâmide institucional, protocolar e simbólica do Estado *da ideia de República*»²⁴?

Perante tal contradição, afigura-se necessário indagar se, assumindo a *forma republicana de governo* como um dado num determinado contexto histórico-constitucional concreto (*maxime* o português) e partindo desse facto, o estatuto constitucional do Presidente da República deverá estar imbuído de uma *lógica republicana*. Isto é, importa perceber se, e adaptando a expressão de Ricardo Leite Pinto de que «nas sociedades modernas e em concreto em Portugal o paradigma republicano (como discurso, como teoria e como solução constitucional)» na óptica

²⁰ J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, p. 575 (itálicos aditados).

²¹ Constatando precisamente esse facto Marie-Anne Cohendet revela que, «por mais surpreendente que tal possa parecer», o critério mais importante para aferir do lugar do Chefe de Estado nas instituições não é «o carácter monárquico ou republicano do regime» mas o facto de se estar perante um regime mono-representativo ou bi-representativo, isto é, um regime em que, respectivamente, só são directamente eleitos os membros do Parlamento ou também é directamente eleito o Presidente da República. Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, p. 9.

²² A expressão é de Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado en el Derecho Publico Español*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1979, p. 1.

²³ Adaptação da expressão de Saint-Juste, proferida em 1794 («o que constitui uma República é a destruição do que lhe é oposto»). *Apud* Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République: Constitution, Institution?*, L'Harmattan, Paris, 2003, nota 288 na p. 67.

²⁴ A expressão é de Pedro Delgado Alves, «O Princípio Republicano», in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, vol. XLVIII, n.ºs 1/2, 2007, p. 222 (itálico aditado).

do órgão Presidente da República, este «tem o seu espaço e tem um caminho a percorrer com sucesso»²⁵⁻²⁶.

Parece certo não dever confundir-se, teórica e conceptualmente, *República* (em certo sentido, necessariamente amplo) quer com *Presidente da República*, quer com *forma republicana de governo*. Desde logo porque a *República* pode não postular uma *forma republicana de governo*²⁷ (recorde-se a destrição kantiana entre *forma de governo republicana* e *modo de governo republicano*²⁸⁻²⁹). Duvida-se, contudo, que a *forma republicana de governo* seja uma «mera palavra numa folha de papel»³⁰⁻³¹,

²⁵ Ricardo Leite Pinto, *Neo-Republicanism, Democracia e Constituição*, Universidade Lusíada Editora, Lisboa, 2006, p. 9, embora o autor empregue as expressões relativamente ao paradigma republicano em geral e não em concreto no que respeita ao Presidente da República.

²⁶ Dever-se-á, desde já, esclarecer que, constituindo o *objecto de estudo* desta investigação o *estatuto constitucional do Presidente da República*, muito embora o princípio republicano possa ser pensado sem este órgão unipessoal (cujo caso paradigmático actual é o suíço), só serão considerados, para averiguar da (eventual) compatibilização entre *Presidente da República* e *princípio republicano*, quadrantes constitucionais que possuam tal órgão. Daí a marginal importância que o caso suíço assumirá no presente trabalho.

²⁷ Ainda que Gareth Stedman Jones encete um dos seus escritos afirmando que o «maior problema do ‘republicanismo moderno’ depois de Hobbes e Montesquieu» foi o de «como ligar a ideia, o projecto de um governo moderado, limitado, não despótico com a soberania popular/nacional e a igualdade jurídica (numa sociedade *sem um rei ou aristocracia*)». Gareth Stedman Jones, «Kant, the French Revolution and the Definition of the Republic», in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of the Modern Republic*, Cambridge University Press, 1994, p. 154 (itálicos aditados).

²⁸ E, consequentemente, a defesa da *constituição republicana* na obra de Immanuel Kant, *Paz Perpétua*, Segunda Secção, intitulada «Que Contém os Artigos Definitivos para a Paz Perpétua entre os Estados» (consultou-se a trad. de Artur Morão, Coleção Textos Clássicos de Filosofia, Universidade da Beira Interior, Covilhã, 2008). Para a destrição entre *forma de governo republicana* e *modo de governo republicano* escreve Kant: «Para não se confundir a constituição republicana com a democrática (como costuma acontecer), deve observar-se o seguinte. As formas de um Estado (civitas) podem classificar-se segundo a diferença das pessoas que possuem o supremo poder do Estado, ou segundo o modo de governar o povo, seja quem for o seu governante; a primeira chama-se efectivamente a forma da soberania (forma imperii) e só há três formas possíveis, a saber, a soberania é possuída por um só, ou por alguns que entre si se religam, ou por todos conjuntamente, formando a sociedade civil (autocracia, aristocracia e democracia; poder do príncipe, da nobreza e do povo). A segunda é a forma de governo (forma regiminis) e refere-se ao modo, baseado na constituição (no acto da vontade geral pela qual a massa se torna um povo), como o Estado faz uso da plenitude do seu poder: neste sentido, a constituição é ou republicana, ou despótica» (p. 13).

²⁹ Nesta acepção é paradigmática a existência de escritos que abordam especificamente o republicanismo inglês, verdadeiro caso modelar de uma forma monárquica de governo. Uma recente abordagem neste sentido pode ver-se em Antoine Mioche, «L’idée Républicaine en Grand-Bretagne – une Idée Anglaise», in Paul Baquiast e Emmanuel Dupuy (dir.), *L’idée Républicaine en Europe XVIII/XXI Siècles. Histoire et Pensée Universelles, Europe*, vol. I – La République Universelle, L’Harmattan, Paris, 2007, pp. 135 ss..

³⁰ A expressão é de Thomas Nawrath, «Die Tugend des Staatsmanns. Eine pragmatische Dimension in Kants politischer Philosophie», in *Swiss Political Science Review*, vol. 11, n.º 2, 2005, p. 83, disponível em <http://www.ingentaconnect.com/content/spsa/spsr/2005/00000011/00000002/art00004>, acedido em 2009/09/07).

³¹ Essa constatação é comprovada pelo Título do Capítulo IV (em especial o ponto 2) da obra de Maria Lúcia Amaral, *A Forma da República. Uma Introdução ao Estudo do Direito Constitucional*,

parecendo, outrossim, que *constitucionalmente* o Presidente só existe no quadro da forma republicana de governo³². Nestes termos, embora a inversa possa não ser verdadeira, de acordo com os ditames da lógica parece não existir *forma republicana de governo* que não seja de uma *República* ou, por outras palavras, não se afigura suficiente uma acepção apenas constitucional-formal de República numa forma republicana de governo³³. A *República* não é uma «monarquia secularizada ou

Coimbra Editora, Coimbra, 2005, a saber: «A Forma da República. Um Estado de Direito, Democrático, Unitário e Empenhado no Reforço da Identidade Europeia» (vide pp. 119 ss. e pp. 127 ss.).

³² Em sentido não coincidente, aparentemente apontando (quicá na linha kantiana?) para uma autonomização entre República/forma republicana de governo e Presidente da República vide Paulo Ferreira da Cunha, *Direito Constitucional Anotado*, Quid Iuris, Lisboa, 2008, p. 189, acepção confirmada mais adiante quando, a propósito de um dos limites materiais de revisão constitucional (especificamente o da «forma republicana de governo»), o autor afirma que (muito embora ressalve não ser essa a sua convicção pessoal) «não será, todavia, em absoluto, contrária a um regime coroadado, em que o rei o fosse de uma república, ou seja, de um regime de monarquia republicana, em que a forma de governo (a forma de governar) fosse a republicana» (p. 367).

³³ Realce-se, no entanto, que não constitui objecto deste trabalho a densificação do sentido da fórmula *forma republicana de governo*, embora se possa admitir a hipótese de uma investigação sobre o *Presidente da República numa concepção republicana* poder auxiliar na densificação dessa fórmula. A este propósito, recorde-se que há um consenso doutrinal sobre a enorme dificuldade em definir os traços caracterizadores da *forma republicana de governo*. Essa dificuldade leva Ricardo Leite Pinto a afirmar que «[h]á algo de paradoxal entre a teoria constitucional republicana e a “forma republicana de governo”. [...] O paradoxo reside na circunstância da generalidade dos Autores que antes recenseámos, dedicarem pouco ou nenhum espaço à densificação do conceito de forma republicana de governo e alguns mesmo a abandonarem como algo dispiciendo para a construção das suas teses». Ricardo Leite Pinto, *O «Momento Maquiavélico» na Teoria Constitucional Norte-Americana. Republicanismo, História, Teoria Política e Constituição*, Coleção Teses, Edições da Universidade Lusíada, Lisboa, 1998, p. 168 (vide, também, nota 783 na p. 268). Confrontando-se, outrossim, com a dificuldade de densificação conceptual da *forma republicana de governo*, embora referida a uma análise específica – a dos limites materiais de revisão constitucional no quadro da Constituição portuguesa de 1976 – vide J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 228. Mais certeza, pelo menos aparentemente, parece encontrar Paulo Ferreira da Cunha, em «República, Virtudes e Busca da Felicidade», in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, n.ºs 13/16, 2008, p. 38, em que afirma que «essa “forma republicana de governo” é sobretudo, como a expressão literalmente revela, uma certa forma de governar».

O problema não é, aliás, específico da doutrina portuguesa pois, como salienta Jacques Robert, embora dessa decisão discorde, em 2003 o *Conseil Constitutionnel français* pronunciou-se incompetente para apreciar a constitucionalidade de uma lei de revisão constitucional que contendia, precisamente, com a forma republicana de governo. Embora Jacques Robert compreenda a «hesitação» da pronúncia do *Conseil* em virtude dos caminhos «perigosos» que tal apreciação implicaria, discorda da solução (de alegada incompetência) e não deixa de salientar que «forma republicana de governo» não implica contentarmo-nos com o «inverso da Monarquia ou do Império». Do autor, «La Forme Républicaine du Gouvernement», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n.º 2, 2003, pp. 359-366, em especial p. 365 (este último sentido, claramente ultrapassado na dogmática republicano-constitucional actual, era o defendido por José Carlos Moreira, nos anos 50 do século XX, em Portugal. Afirmava o Professor: «Embora difícil de distinguir o princípio monárquico do princípio republicano, pode porventura caracterizar-se este último pelo facto de o Chefe do Estado não exercer o poder vitalícia ou hereditariamente». Mas, contraditoriamente logo estatua «[d]e qualquer modo, a hereditariedade do trono, embora elemento

decapitada»³⁴, mas uma *organização formada por instituições republicanas*, sob pena de gerar um «fenómeno patológico»³⁵.

O outro problema – o segundo – acaba por decorrer deste primeiro, na medida em que tal investigação – a da ligação entre Presidente da República e ideal republicano –, ao originar um retorno à velha distinção do *republicano* Maquiavel entre Monarquia/República³⁶ (que é, afinal, a «distinção mais elementar»³⁷), poderá pôr em causa a tradicional concepção da comum origem dos sistemas (parlamentar e presidencial³⁸) no sistema inglês³⁹, pelo menos no que respeita à instituição que é objecto de estudo, isto é, ao Presidente da República. Na realidade, uma *leitura republicana* do estatuto constitucional deste órgão parece, à partida, afastar o pressuposto de que ele deriva do rei⁴⁰ qual seu «herdeiro topológico»⁴¹ (ainda que se

natural, não é essencial nas monarquias». José Carlos Martins Moreira, *Lições de Direito Constitucional*, polic., Coimbra, 1957, pp. 219 e 220).

Em geral, sobre a impossibilidade de definição do conceito «forma republicana de governo» no direito, quer francês, quer de outros quadrantes, não só ao nível da doutrina, como no âmbito da jurisprudência constitucional, vide André Viola, *La Notion de République dans la Jurisprudence du Conseil Constitutionnel*, L.G.D.J., Paris, 2002, pp. 37 ss.. Refira-se ainda que, como salienta Tim Koopmans, o direito norte-americano fornece relativamente a esta fórmula – *forma republicana de governo* – uma resposta específica porque ela integra não só uma «garantee clause» da Constituição norte-americana não sendo, por isso, susceptível de apreciação pelo poder judicial, mas, também, é considerada uma «political question». Assim, Tim Koopmans, *Courts and Political Institutions...*, *op. cit.*, p. 98.

³⁴ A ideia de República como «monarquia secularizada ou decapitada» é também de Paulo Ferreira da Cunha, *Res Publica: Ensaios Constitucionais*, Almedina, Coimbra, 1998, p. 142.

³⁵ A expressão é de Pedro de Vega em «La Democracia como Proceso (Consideraciones en Torno al Republicanismo de Maquiavelo)», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 120, 2003, p. 8, referindo-se o autor precisamente a um fenómeno de separação/autonomização entre «forma» e «conteúdo» na teoria política democrática.

³⁶ Para o presente efeito não se alude, por agora, à superação dessa dicotomia por uma outra (a de Monarquia/Democracia) presente, por exemplo, nas análises kelsiana e smendiana.

³⁷ A expressão é de Nino Valentino, *Il Presidente della Repubblica: Maestro di Corte o Tribuno del Popolo?*, Editalia, Roma, 1992, p. 9.

³⁸ Uma pequena nota para esclarecer que tratando-se de um estudo de Direito Constitucional e não de Ciência Política e, conseqüentemente, de um trabalho não centrado na questão dos sistemas de governo usar-se-ão os conceitos *parlamentar/parlamentarismo* e *presidencial/presidencialismo* como sinónimos. Contudo, na doutrina portuguesa alertando recentemente para uma diferenciação entre esses conceitos vide, entre outros, Luís Salgado de Matos, *Como Evitar Golpes Militares. O Presidente, o Governo e a Assembleia Eleita face à Instituição Castrense no Estado Parlamentar, no Presidencial e no Semipresidencial*, Instituto de Ciências Sociais, Universidade de Lisboa, 2008, pp. 69 ss..

³⁹ Neste sentido, vide classicamente Ezékiel Gordon, *La Responsabilité du Chef de l'État dans la Pratique Constitutionnelle Récente: Étude de Droit Comparé*, Recueil Sirey, Paris, 1931, p. 25.

⁴⁰ Pressuposto do qual partem muitos autores. Sobre essa questão, vide, nomeadamente Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 4 (e nota 4 nessa p.) e Mauro Volpi, «Introduzione. Il Presidente...», *cit.*, in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 459.

⁴¹ A expressão é de Luís Salgado de Matos, *Como Evitar Golpes...*, *op. cit.*, p. 187.

admita tratar-se de um órgão que teve, na orgânica estadual, o monarca como antecessor⁴²). A dilucidação de tal questão terá que passar por uma reanálise do legado da «evolução constitucional do modelo parlamentar de Westminster» no «modelo “*franco-britannique*”»⁴³, retomando a velha problemática da compatibilização entre o estatuto constitucional do Presidente da República e o parlamentarismo. Com efeito, esta investigação parece ser, tal como a primeira, crucial, considerando não só que, como já se referiu, a República nasceu destruindo tudo o que se lhe opunha, mas, e sobretudo, atendendo à época pós-moderna hodierna, em que conceitos e institutos do direito da modernidade podem já não servir, *maxime* o conceito de *Chefe de Estado*. Efectivamente, pergunta-se: será que *Presidente da República* é um conceito sinónimo de *Chefe de Estado*, ou, recordando a definição de Littré do século XIX, será que o Chefe de Estado é «simplesmente o rei, o imperador, o presidente, o ditador, etc.»?⁴⁴ A questão torna-se tanto mais problemática quanto se verifica que a formação de novos Estados, após o desaparecimento do «bloco de Leste», cria (ou criou) *novas instituições* fundamentalmente informadas por *velhas instituições*⁴⁵, as quais, no que respeita ao objecto do presente estudo, adoptam (ou adoptaram), na sua maioria, a designação de Chefe de Estado⁴⁶.

⁴² Rejeita-se, assim, a *linear leitura* de Angel Menéndez Rexach, quando afirma que «a própria existência de uma magistratura com o carácter de “Chefe do Estado” nas constituições não monárquicas foi na sua origem (e continua a ser, em geral) uma reminiscência do Direito público monárquico, *único* marco de referência». Sobre essa concepção do autor *vide* Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 4 (itálico aditado).

⁴³ A expressão é de Jan Herman Reestman, «Presidential Elements...», *cit.*, in *European Constitutional Law Review*, p. 54.

⁴⁴ *Apud* Jean Massot, *Chef de l'État et Chef du Gouvernement – la Dyarchie Hiérarchisée*, La Documentation Française, Paris, 2008, p. 23.

⁴⁵ Neste sentido, Raymond Taras, «Separating Power: Keeping Presidents in Check», Ray Taras (ed.), *Postcommunist Presidents*, Cambridge University Press, 1997, p. 16.

⁴⁶ Neste contexto convém esclarecer, desde já, que esses novos Estados, formados após o desaparecimento do «bloco de Leste», prevêm maioritariamente a eleição directa do Presidente como modo de acesso ao cargo, mas não lhe conferem os extensos poderes típicos do semipresidencialismo duvergeniano. Neste sentido, *vide* Rafaâ Ben Achour, «La Présidentialisation...», *cit.*, in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative...*, *op. cit.*, p. 173. Uma abordagem dessas novas formas de organização na óptica dos sistemas de governo pode ver-se em Ray Taras (ed.), *Postcommunist Presidents*, *op. cit.* Nessa obra colectiva Juan L. Linz afirma que a maior parte desses Estados adoptaram um sistema em que o Presidente tem, «apesar da sua personalidade», «prestígio» e «influência» (muitas vezes originada por razões históricas), «poderes limitados». Assim, do autor, «Introduction: Some Thoughts...», *cit.*, in Ray Taras (ed.), *Postcommunist...*, *op. cit.*, p. 5.

Fora do âmbito do presente trabalho está, portanto, a classificação dos sistemas de governo em geral e do inscrito na Constituição de 1976, em particular na sua actual redacção. Por isso, não se abordará, individualmente, com base no modelo clássico tripartido de Duverger, o Presidente da República nas Repúblicas presidenciais, parlamentares e semipresidenciais, pois não é intuito deste trabalho estabelecer tipos ideais de Presidente atendendo a um dado sistema de governo. Recorde-se que a metodologia duvergeniana se insere num *approach* neo-institucional⁴⁷ do Presidente, assente na análise de «variáveis de influência sistémica»⁴⁸⁻⁴⁹ e pautado por uma dualidade de planos: *o plano do direito constitucional* e *o plano das realidades políticas*⁵⁰.

Assim, de acordo com o objecto de estudo desta investigação, entre (as) duas questões distintas – do *estatuto* constitucional e dos *poderes* do Presidente da República – optou-se pelo estudo da primeira, justamente porque a última está intimamente conexas com a problemática do sistema de governo⁵¹.

Sobre a questão do sistema de governo adoptado nos novos Estados na doutrina portuguesa *vide* Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, *op. cit.*, pp. 8 ss. e 123 ss. e Vitalino Canas, «Semi-presidential System», in *Anuário Português de Direito Constitucional*, vol. IV, 2004-2005, Coimbra Editora, Coimbra, pp. 110 a 115.

⁴⁷ Para J. J. Gomes Canotilho, o «neo-institucionalismo» é um «movimento [que] procura captar as práticas políticas, os dados institucionais, a história e a cultura como dados relevantes a ter em conta no *desenho* das formas de governo ou regimes políticos». J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, p. 573. O constitucionalista salienta, no entanto, que «as formas de governo entendidas como estruturas normativas estáticas não conseguem explicar o efectivo funcionamento do “governo” ou do “regime”» (p. 574). Já em 1980, J. J. Gomes Canotilho destacava esta «visível adesão dos autores ao *approach* da *political science*». J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional*, 2.^a ed., Almedina, Coimbra, 1980, p. 54.

⁴⁸ A designação é de J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, p. 574 e 578.

⁴⁹ De entre essas variáveis Marie-Anne Cohendet realça, por exemplo, a existência ou não de coabitação, o modo de escrutínio, a popularidade do Presidente, o contexto diplomático, a imagem da história, a imagem da função presidencial no espírito dos cidadãos. Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, pp. 10 e 11. Outra variável bastante usual é a da relação entre o Presidente e o sistema de partidos. Uma boa sùmula da clássica abordagem de Werner Kaltefleiter sobre a relação entre o Presidente e o grau de institucionalização dos partidos pode ver-se em Juan J. Linz, «Introduction: Some Thoughts...», *cit.*, in Ray Taras (ed.), *Postcommunist...*, *op. cit.*, p. 11.

⁵⁰ Identificando justamente esses dois planos de análise em Duverger *vide* Manuel de Lucena, «Semipresidencialismo: Teoria Geral e Práticas Portuguesas», in *Análise Social*, vol. XXXI (4.^o), n.^o 138, 1996, p. 836.

⁵¹ Encontrou-se na doutrina italiana uma distinção aproximada, consubstanciada na diferenciação entre a *figura* e o *ruolo* do Presidente da República, correspondendo a primeira a uma análise estática e a segunda a uma análise dinâmica. Neste sentido, *vide* Gaetano Silvestri, «Il Presidente della Repubblica», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 3. Legalità e Garanzie, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, p. 426.

Na doutrina portuguesa, apontando, outrossim, para uma possibilidade dessa dupla abordagem – em concreto, *funções* e *poderes* do Presidente – *vide*, classicamente, Jorge Miranda, «Actos e Funções do Presidente da República», in *Estudos sobre a Constituição*, vol. I, Petrony, Lisboa, 1977, pp. 261-279.

Os objectivos do presente estudo são, portanto: (i) indagar da possibilidade de configurar o estatuto constitucional do Presidente da República assente nas bases do princípio republicano; (ii) consequentemente, indagar da viabilidade de uma leitura do seu estatuto compatível com o parlamentarismo, *maxime* através de uma reconstrução da função de representação que lhe é cometida; (iii) indagar da adequação do conceito Chefe de Estado nessa concepção republicana; (iv) reconstruir o estatuto constitucional do Presidente da República à luz da Constituição de 1976 numa concepção republicana.

Saliente-se, contudo, que a ser possível reconstruir o estatuto constitucional do Presidente da República numa concepção republicana, isto é, afigurando-se viável delimitar um conceito de *Presidente republicano*, a metodologia adoptada (como se poderá constatar no ponto subsequente) apenas permitirá a identificação dos traços fundamentais desse conceito e não já uma análise jurídico-constitucional das competências (ou dos poderes em concreto) desse *Presidente republicano*, análise que, se indiscutivelmente importante, constituiria, por si só, objecto de um outro trabalho (que, necessariamente, seria(á) posterior).

3. Metodologia adoptada

Do ponto de vista metodológico, optou-se por organizar este trabalho em duas Partes: uma primeira, de cariz teórico-conceptual, e uma segunda, na vertente teórica-dogmática, tendo esta última por referente o estatuto constitucional do Presidente da República na Constituição de 1976.

A ambas as Partes subjazem duas (comuns) preocupações de método: por um lado, a não exegese de normas constitucionais; por outro, a *revisitação* da história. Com efeito, diferentemente do que sucederia se a abordagem da instituição incidisse no plano do sistema de governo português – em que a exegese das normas da Constituição e o seu tratamento narrativo-expositivo contribuiriam para a delimitação dos seus poderes, com a consequente aproximação dogmática ao estatuto do

Mais recentemente, num trabalho de investigação dedicado ao Presidente, e assumindo também essa dupla perspectiva, Raul Araújo, *O Presidente da República no Sistema Político de Angola*, Dissertação de Doutoramento, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, polic., 2008, pp. 40 e ss. e 53 e ss..

Presidente como órgão do direito positivo – opta-se por tentar delimitar aspectos fundamentais da instituição que, ainda que não permita, nem poderia permitir, a fixação de um conceito universal de Presidente da República, pode alcançar um núcleo essencial do seu estatuto numa perspectiva republicana – quiçá permitindo, como já se afirmou, delimitar o conceito de *Presidente republicano* –, elucidando quais os conceitos jurídico-políticos que a instituição convoca. Trata-se, pois, de um trabalho dotado de *aspiração* teórica⁵², mais do que de um estudo de dogmática constitucional, embora, naturalmente, tenha como pano de fundo o direito constitucional da Constituição de 1976 e, conseqüentemente, o estatuto que esta reserva ao Presidente da República.

Referiu-se, acima, que o método adoptado impõe, igualmente, uma *revisitação* da história. De facto, se no estudo dos órgãos constitucionais do Estado a tradição histórica assume relevo particular, de entre esses o argumento pode até sair favorecido relativamente ao Presidente da República, se se partir da ideia que ele tem as suas raízes mais remotas no *antecessor* monarca, isto é, se se considerar que ele é resultado de «um longo processo de acumulação histórica»⁵³.

De acordo com esse pressuposto metodológico, ou seja, da importância da tradição histórica, justifica-se uma aproximação à genése do Presidente *também* no sistema presidencial, isto é, ao nascimento do órgão nos Estados Unidos da América, embora se perceba uma preocupação privilegiada com o seu estatuto nas Repúblicas parlamentares. Estas duas últimas observações e opções carecem de um esclarecimento adicional. Primeiro, no que respeita ao Presidente nos Estados Unidos a aproximação é *apenas genética*, não se curando como tal instituição posteriormente se desenvolveu⁵⁴. Segundo, a particular preocupação com o estatuto do Presidente

⁵² Na linha de J. J. Gomes Canotilho, manifestada já no início dos anos 90 do século XX, tenta-se uma perspectiva teórico-constitucional no que o autor designa(va) por «*teoria política do direito constitucional*». Assim, J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional*, 5.^a ed., Almedina, Coimbra, 1991, pp. 135 ss..

Para a economia do método adoptado importa, outrossim, referir que recentemente Maurizio Fioravanti assinala como um dos «lados da ciência do direito constitucional» o «histórico-teórico», a par do «prático-jurisprudencial». Maurizio Fioravanti, «Profilo Storico della Scienza Italiana del Diritto Costituzionale», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, Tomo Primo, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, p. 160.

⁵³ A expressão é de Enzo Cheli, «Tendenze Evolutive nel Ruolo e nei Poteri del Capo dello Stato», in *Quaderni Costituzionali*, ano V, n.º 1, 1985, p. 34.

⁵⁴ Excepto pontualmente se tal vier a ter relevância para a delimitação do Presidente no quadro de uma concepção republicana.

nas Repúblicas parlamentares não se pauta por uma qualquer pré-concepção *ao estilo de Bagehot*, que implicaria uma maior democraticidade do parlamentarismo em relação ao presidencialismo⁵⁵. Justifica-se porque Portugal é um Estado europeu, o parlamentarismo é a forma dominante na Europa e, neste aspecto, Portugal não deixa, apesar de algumas particulares características⁵⁶, de integrar a *tradição constitucional europeia*⁵⁷.

Em termos metodológicos convirá, ainda, esclarecer que nessa *revisitação histórica* e, em particular, no âmbito do *velho* direito político (que contende com o poder no Estado), a análise de uma instituição que *se quer* republicana – o Presidente da República – convocará, necessariamente, os «princípios do governo institucional» – isto é, a *separação de poderes* e, sobretudo, a *representação*⁵⁸, que se assumirão como *conceitos operatórios* da construção que se pretende levar a cabo. Além disso, inevitável se torna, outrossim, um regresso à clássica relação entre autoridade *vs.* liberdade a que subjazem os conceitos de *Estado absoluto, liberal e constitucional*.

No que, globalmente, diz respeito à metodologia adoptada, tenta ultrapassar-se uma *visão mecanicista da teoria (tradicional) dos órgãos do Estado*, na linha apontada por Smend em *Constituição e Direito Constitucional*⁵⁹, considerando

⁵⁵ A maior democraticidade do sistema parlamentar em relação ao governo de assembleia e ao presidencialismo é classicamente referida por Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, 2.^a ed., Editorial Ariel, Barcelona, 1976, p. 103, sendo hodiernamente suportada, também, por Juan J. Linz. Em sentido divergente, Dieter Nohlen salienta que quer o sistema parlamentar, quer o sistema presidencial são perfeitamente compatíveis com a democracia. Para Nohlen as variantes essenciais para o bom funcionamento do sistema são o sistema eleitoral e o sistema de partidos. Neste sentido, *vide* Dieter Nohlen, «Presidencialismo *versus* Parlamentarismo: dos Enfoques Contrapuestos», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 99, 1998, pp. 161-173 (veja-se, em especial, pp. 162 e 168).

⁵⁶ Sobre essas especificidades *vide supra* nota 13 sobre o sistema de governo português.

⁵⁷ Neste sentido, recorde-se o que escrevem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira em *Os Poderes do Presidente da República*, Coimbra Editora, Coimbra, 1991, p. 14: «A nosso ver, o chamado sistema semi-presidencial, pela sua origem histórica e lógica sistemática, pertence menos ao campo do presidencialismo do que ao do parlamentarismo. O propósito dos constituintes de Weimar – que engendraram o primeiro sistema deste tipo – não era o de abandonar o parlamentarismo, mas sim o de o *corrigir* através do elemento presidencialista». Recentemente Lutz Mehlhorn vem confirmar esta posição, ao analisar o semipresidencialismo na sua obra *Der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich* (Nomos, Baden-Baden, 2010) no âmbito do sistema de governo parlamentar e não no domínio do sistema de governo presidencial (cfr., desde logo o índice na p. 11 e pp. 40 ss., *maxime* p. 42, em que o autor oferece o fundamental argumento para esta posição – nos sistemas semipresidenciais, não obstante a sua variabilidade, há a dependência do Governo perante o Parlamento).

⁵⁸ Uma visão geral destes princípios na perspectiva institucional pode ter-se em Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, pp. 231 ss..

⁵⁹ Para uma aproximação a esta questão *vide* Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, Giuffrè Editore, Milano, 1988, p. 88.

essencial a «articulação da *constituição* com a *realidade constitucional*»⁶⁰ no que respeita ao Presidente da República⁶¹. A influência de conceitos smendianos verificar-se-á, sobretudo, na reconstrução teórico-substantiva da instituição⁶². Efectivamente, acredita-se que esses «caminhos rasgados nos anos 20 [do século XX] pelo esforço dum Heller ou dum Smend»⁶³ – que rejeitam a «castidade metódica»⁶⁴ do normativismo kelseniano e convocam a memória histórica e política da instituição⁶⁵ – serão cruciais para se descortinar o estatuto constitucional do Presidente da República numa concepção republicana.

No que, em particular, diz respeito à Parte Primeira, privilegiar-se-ão três filões culturais – o norte-americano, o francês e o alemão. Relativamente aos dois primeiros, a justificação é clara e evidente - foi nessas duas experiências constitucionais que o Presidente da República historicamente primeiro surgiu. No que respeita à evolução da instituição, privilegiar-se-á, além da experiência constitucional francesa – que influenciou o estatuto do Presidente nas Constituições europeias após a I Grande Guerra até aos anos 30 do século XX⁶⁶ –, o filão alemão, justificado não apenas pelo grande impacto do Império germânico dos séculos XIX e

⁶⁰ A expressão é de J. J. Gomes Canotilho no Prefácio a Rogério Ehrhardt Soares, *Direito Público e Sociedade Técnica*, Tenacitas, Coimbra, 2008, p. 16.

Paradigmaticamente afirmava Rogério Soares, já no final dos anos 60 do século XX: «permanentemente a realidade constitucional influi sobre a constituição, sem que todavia seja uma constituição». Rogério Ehrhardt Soares, *Direito Público e Sociedade Técnica*, Atlântida Editora, Coimbra, 1969, p. 11.

⁶¹ Recorde-se o que afirmava Smend a este propósito: a teoria (jurídica) dos órgãos estaduais não deve ser compreendida apenas do ponto de vista formal (como o fez Jellinek) mas deve atender a aspectos substanciais. Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, *op. cit.*, p. 160. E, mais adiante, esclarecia o autor que não se conhece a «essência» do órgão quando este é considerado sob um ponto de vista exclusivamente jurídico (pp. 163 e 164).

⁶² De resto, o recurso à linguagem de Rudolf Smend não é sequer nesta matéria original. Nesse sentido *vide* recentemente os títulos quer da obra de Göran Rollnert Liern – *La Jefatura del Estado: Símbolo e Integración Política en la Constitución Vigente*, Minim, Valencia, 2002 – quer do artigo de Robert Christian van Ooyen – «Der Bundespräsident als "Integrationsfigur". Antiparlamentarismus und Antipluralismus von Rudolf Smend in der Staats-und Regierungslehre», in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, Band 57, 2009, pp. 235-254.

⁶³ A expressão – ainda que adaptada e parcialmente modificada – é de Rogério Ehrhardt Soares, *Direito Público e...*, *op. cit.*, 1969, p. 17.

⁶⁴ A expressão é de José Carlos Vieira de Andrade, «Grupos de Interesse, Pluralismo e Unidade Política», in *Suplemento ao Boletim da Faculdade de Direito*, Universidade de Coimbra, Suplemento XX, 1973, p. 3.

⁶⁵ Sobre esta metodologia tipicamente smendiana, Stefan Koriath, «Rudolf Smend», in Arthur J. Jacobson e Bernhard Schlink (ed.), *Weimar. A Jurisprudence of Crisis*, University of California Press, Berkeley, CA, 2000, p. 207.

⁶⁶ Assim, classicamente, Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions Européennes et le Rôle du Chef de l'État*, Recueil Sirey, Paris, 1931, em especial pp. 113 ss..

início do XX (e da sua construção doutrinal), mas, sobretudo, pela inolvidável República de Weimar e consequente construção teórica no domínio do direito constitucional, que com ela coexistiu ou que a ela se seguiu⁶⁷.

Relativamente à Parte Segunda, focada no estatuto constitucional do Presidente da República em Portugal, a análise lançará também mão da *origem da instituição na história constitucional portuguesa* e do *estatuto do Presidente* na vigência das *várias versões da Constituição de 1976*. Embora não se tratando de um estudo de história constitucional, e usando uma expressão de J. J. Gomes Canotilho, ainda que não se queira incorrer numa «diletante diagnose temporal/epocal à maneira da “filosofia das origens”»⁶⁸, crê-se que a *memória histórica* do órgão Presidente *após a instauração da forma republicana de governo em Portugal* e a *memória constituinte de 1976* podem constituir preciosos auxiliares na delimitação teórico-dogmática do seu estatuto actual numa concepção republicana.

Por último, e ainda no que ao método diz respeito, refira-se que se optou por elaborar uma breve conclusão no final de cada Capítulo (Capítulos I e II da Parte I, e Capítulos I e II do Título I da Parte II), com vista a auxiliar nos posteriores exposição e desenvolvimento do trabalho. Notar-se-á, por certo, que quer do Capítulo III da Parte I, quer do Título II da Parte II (Capítulos I e II) – em ambos os casos, os Capítulos finais de cada uma das Partes – não consta tal conclusão. A sua inexistência explica-se pelo facto de tais Capítulos constituírem um esforço quer de racionalização, quer de construção, cujas conclusões (e teses) são apresentadas no final do trabalho, justamente em «Conclusões e Teses».

⁶⁷ Assinalando também a importância do filão alemão depois dos anos 30 do século XX, sobretudo pela mão de Carl Schmitt que, tendo como suporte a Constituição de Weimar, elabora a teoria do guardião da Constituição, *vide* Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, *op. cit.*, em especial pp. 113 ss.. Em sentido aproximado, afirmando o *Reichpräsident* como «ponto nuclear do Chefe de Estado republicano-parlamentar», outrossim Otto Kimminich, «Das Staatsoberhaupt in der parlamentarischen Demokratie», *in Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, Heft 25, Walter de Gruyter, Berlin, 1967, p. 47.

⁶⁸ J. J. Gomes Canotilho, «A Constituição de 1976 Dez Anos Depois: do Grau Zero da Eficácia à Longa Marcha Através das Instituições», *in Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.º 18/19/20, 1986, p. 269.

O Presidente da República:
contributo para uma compreensão republicana do seu estatuto constitucional

PARTE I

PRESSUPOSTOS PARA UMA COMPREENSÃO REPUBLICANO-CONSTITUCIONAL DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA

CAPITULO I

CONSTITUCIONALISMO E FORMA REPUBLICANA DE GOVERNO: O ÓRGÃO PRESIDENTE NAS DUAS MATRIZES HISTÓRICAS DO REPUBLICANISMO (DIMENSÃO GENÉTICA)

1. Razão de ordem

A criação de um (novo) órgão – o *Presidente* – e a sua *constitucionalização* são indissociáveis da emergência histórica da *forma republicana de governo* e do *ideal republicano* que, em geral, a acompanharam. Não existe, contudo, apenas *uma* tradição republicana. Tomem-se como *modelos* os *históricos* e *percursores* republicanismos de matriz francesa e de matriz americana⁶⁹, a fim de se indagar do significado da constitucionalização/institucionalização formal do órgão *Presidente*, pois se, como afirma Mortimer Sellers, «[o] republicanismo é moral e historicamente anterior ao liberalismo»⁷⁰, também é verdade, como esclarece o mesmo autor, que, para os revolucionários franceses e americanos, o «modelo republicano de Roma» lhes deu a «coragem» para reflectirem sobre um governo sem rei, fornecendo aos pensadores políticos um conjunto de instituições políticas «rivais», opostas ao princípio hereditário, assentes na «retórica» republicana romana de ênfase do «bem comum», da «corrupção dos reis», da «autoridade do senado», do «equilíbrio da constituição» e da «soberania do povo»⁷¹⁻⁷².

⁶⁹ Sobre a importância desses republicanismos, porque *modelos históricos* e *percursores*, vide, por todos na doutrina portuguesa, Ricardo Leite Pinto, *O «Momento Maquiavélico» na Teoria Constitucional Norte-Americana. Republicanismo, História, Teoria Política...*, op. cit.

⁷⁰ Mortimer N. S. Sellers, «Os Fundamentos Republicanos do Direito Internacional Público», in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, n.ºs 13/16, 2008, p. 15.

⁷¹ Mortimer Sellers, *Republican Influences on the French and American Revolutions*, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1141202, acedido em 2010/07/08, p. 7 (o artigo foi publicado, com alterações, em Harriet I. Flower (ed.), *The Cambridge Companion to the Roman Republic*, Cambridge University Press, 2004).

⁷² Pela evidente razão de o *órgão Presidente da República* apenas ter emergido com o *republicanismo revolucionário* que acompanhou o nascimento do *constitucionalismo moderno* não se abordam as experiências republicanas anteriores a essa data. Uma abordagem sobre a República moderna pode ver-se, por exemplo, na obra colectiva editada por Biancamaria Fontana, *The Invention of the Modern Republic*, Cambridge University Press, 1994. Uma súmula das principais características de experiências republicanas anteriores às revoluções modernas é feita por Wilfried Nippel, «Ancient and Modern Republicanism: ‘mixed constitution’ and ‘ephors’», in Biancamaria Fontana (ed.), *The*

Temporalmente, essa institucionalização formal do órgão *Presidente* emerge sensivelmente a par de uma outra *ruptura histórica* - aquela em que se afirma o *constitucionalismo moderno*. Assim, é considerando quer o *constitucionalismo*, quer o *republicanismo* modernos, embora aceitando que se trata de conceitos polissêmicos⁷³, que há que tentar descortinar os traços gerais da constitucionalização do órgão nesse *momento histórico*. Importa, todavia, assinalar que a polissemia dos conceitos (de *republicanismo* e de *constitucionalismo*) e, conseqüentemente, dos modelos norteadores podem acarretar uma indefinida conceptualização do Presidente da República na sua génese.

2. A imediata institucionalização do órgão no constitucionalismo norte-americano

2.1. *República e forma republicana de governo sob a égide da anti-monarquia e do federalismo*

A constitucionalização da *República* (do ponto de vista *orgânico-institucional*) nasce nos Estados Unidos. Esta nova fórmula constitucional – a forma republicana de governo – tem, à luz do *republicanismo* assente no *representative e limited government*, na *rule of law*, na *separation of powers* e no mecanismo dos *checks and balances*, uma conotação *anti-monárquica* e um intuito de *reforço do poder federal*⁷⁴.

Invention of..., *op. cit.*, pp. 6 a 26, e, na doutrina portuguesa, pode encontrar-se uma visão geral em Pedro Delgado Alves, «O Princípio Republicano», *cit.*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, pp. 179 a 193. Pedro Delgado Alves reconhece, outrossim, que «a principal divisão de águas no estudo do republicanismo deve ocorrer no século XIX, na sequência das Revoluções Atlânticas, *maxime*, as Revoluções Americana e Francesa» (p. 179).

⁷³ Martin Kirsch refere que «Tal como acontece com constitucionalismo, também ao conceito de *república* se associam diferentes conteúdos». Do autor, «Conceitos Centrais da Análise Histórico-constitucional dos Estados de Transição Europeus, por volta de 1800», in *Themis – Revista da Faculdade de Direito da UNL*, ano III, n.º 5, 2002, p. 208. Sobre os vários *sentidos de constitucionalismo*, nomeadamente considerando o conceito restrito de constitucionalismo na cultura germânica, em contraposição com o *conceito alargado de constitucionalismo* nas culturas *americana e francesa* vide pp. 195 a 200; sobre os vários sentidos do conceito *República* vide pp. 208 e 209.

⁷⁴ Em sentido aproximado, afirmando que o *governo republicano* significa, para os *Founding Fathers*, conotação *anti-monárquica*, *reforço do poder federal* e *governo representativo*, Ricardo Leite Pinto, *O «Momento Maquiavélico» na Teoria...*, *op. cit.*, pp. 170 e 171.

Após a Declaração de Independência, e perante a falência do modelo confederativo ratificado em 1871, os *Founding Fathers* da Constituição Americana desenharam, intencionalmente, um novo modelo para o poder executivo. A sua fórmula era a da «*separated institutions sharing powers*»⁷⁵, o que implicava uma divisão funcional que, no plano estrutural, se manifestava numa equilibrada configuração organizativa entre Presidência, Câmara e Senado⁷⁶. Neste sentido, os Pais Fundadores assimilaram o princípio da separação de poderes assente numa autonomia orgânica e interdependência funcional e não numa divisão de poderes à moda liberal francesa, aparentemente, pois, de forma correcta ou, pelo menos, de modo mais correcto. É certo que na fase (prévia) dos *Articles of Confederation* houve um forte «sentimento anti-executivo», que se consubstanciou na inexistência de tal poder⁷⁷. Mas perante a inoperacionalidade de um modelo que não admitia um órgão executivo da Confederação, prevendo apenas um Comité de Estados, composto por um delegado de cada Estado, que, durante um período limitado e curto, era indicado como Presidente e responsável pela gestão dos assuntos gerais dos Estados Unidos⁷⁸, os *Framers* sentiram a necessidade de reconfigurar os poderes, nomeadamente o poder executivo, buscando um equilíbrio entre duas ideias fundamentais: o *controle*, assente nos *checks and balances*, e a *eficácia do governo*⁷⁹. Além disso, em geral depois de 1776, isto é, da independência, seria necessário redesenhar os poderes e, como afirma Richard J. Ellis, a «experiência ao nível estadual e federal começou a modificar a visão unilateral dos Americanos de temor pelo poder executivo»⁸⁰. Neste sentido, e ao invés do que sucederia com o jacobinismo francês, os *Framers*

⁷⁵ A fórmula é de Richard E. Neustadt, como recorda Charles O. Jones, *The American Presidency: A Very Short Introduction*, Oxford University Press, New York, 2007, p. 20.

⁷⁶ Giuseppe Franco Ferrari, «L'esperienza Statunitense» in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, p. 476.

⁷⁷ Vide, entre outros, Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous to Democracy?», in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge of Democracy*, Palgrave Macmillan, 2006, p. 4; Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and Development 1776-2002*, 4.^a ed. CQ Press, Washington, 2003, pp. 4 a 7.

⁷⁸ Neste sentido, Charles O. Jones, *The American Presidency...*, *op. cit.*, p. 8.

⁷⁹ No mesmo sentido, afirmando que os *Framers* queriam um «poder governamental» «limitado» mas «efectivo», David E. Lewis, «Presidents and the Bureaucracy: Management Imperatives in the Separation of Powers», in Michael Nelson (ed.), *The Presidency and the Political System*, 8.^a ed., CQ Press, Washington, 2006, p. 411.

⁸⁰ Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American Presidency*, Rowman and Littlefield Publishers, 1999, p. 3.

acabaram por entender que não havia incompatibilidade entre *governo republicano* e *poder executivo*.

A fórmula constitucional encontrada assenta, como já se afirmou, na *anti-monarquia* e no *reforço do poder federal*. Vejam-se, mais em pormenor, estas duas notas.

Da *conotação anti-monárquica*, que é unânime entre federalistas e antifederalistas⁸¹ (daí o poder afirmar-se que *o republicanismo norte-americano é maquiavélico*) e se manifestou logo na *Declaração de Independência*, maximizada pelos abusos do Rei Jorge III⁸², dá conta o *momento provocador* do «imigrante inglês» Thomas Paine, que se «insurgia [...] contra o poder monárquico» e «critica[va] a aristocracia inglesa que considerava corrupta e opressiva»⁸³. Com efeito, como refere Reis Novais, «[t]endo sido imaginado pelos pais fundadores da democracia americana como referência, mas também em contraponto, ao modelo britânico tal como era percebido, na época, do outro lado do Atlântico, o sistema de governo dos Estados Unidos da América viria a constituir em alguma medida [...] um *negativo* do sistema parlamentar britânico». [...] «A partir do momento em que a figura do Rei é, ali, substituída pela de um Presidente eleito que lidera o executivo, todo o sistema de governo adquire, quase que inevitavelmente, uma configuração diferente e alternativa à do sistema parlamentar»⁸⁴. Nas palavras de Tim Koopmans, «[o] Presidente dos Estados Unidos não poderia ser comparado a um monarca como o Rei Britânico, escreveu Hamilton nos “Federalist papers”»⁸⁵ e, por isso, segundo

⁸¹ Como destaca Marie-France Toinet mesmo os Pais Fundadores mais «centralizadores» (federalistas, dir-se-ia, atendendo à dicotomia) não queriam renovar qualquer experiência monárquica. Marie-France Toinet, *La Présidence Américaine*, 2.^a ed., Montchrestien, Paris, 1996, p. 67.

⁸² David N. Mayer relembra as palavras de Jefferson a um correspondente, datadas de 1816: «In truth, the abuses of monarchy [under George III] had so much filled all the space of political contemplation, that we imagined everything republican that was not monarchy. We had not yet penetrated to the mother principle, that ‘governments are republican only in proportion as they embody the will of the people and execute it’». David N. Mayer, *The Constitutional Thought of Thomas Jefferson*, Constitutionalism & Democracy Series, University Press of Virginia, Charlottesville/London, 1994, p. 65.

⁸³ As expressões são de Mário Simões Barata, *O Antifederalismo Americano como Linguagem Político-constitucional alternativa*, *Stvdia Iuridica*, 63, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, p. 24.

⁸⁴ Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema de Governo Semipresidencial*, Almedina, Coimbra, 2007, pp. 60 e 61. Em sentido contrário, recorde-se que, como recorda Jean Gicquel, para Esmein o Presidente dos Estados Unidos era apenas uma réplica do rei de Inglaterra. Jean Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*, 14.^a ed, Montchrestien, Paris, 1995, p. 265.

⁸⁵ Tim Koopmans, *Courts and Political Institutions...*, *op. cit.*, p. 175.

Richard J. Ellis, era necessário «evitar qualquer instituição que, ainda que vagamente, relembresse monarquia»⁸⁶. Aliás, essa *voz unânime* anti-monárquica dos federalistas e dos antifederalistas, ou seja, esse *sentido maquiavélico* revelou-se durante a Convenção Constitucional que levou à elaboração da Constituição dos Estados Unidos, durante a qual a maior parte dos membros de ambas as facções defenderam soluções que, por mais díspares que fossem, tinham que se revelar no oposto do sistema inglês⁸⁷⁻⁸⁸.

No que toca à relação *República (e forma republicana de governo)/federalismo*, a questão não parece ser isenta de dificuldades no plano da construção teórica, quicá porque, desde logo, não colheu a unanimidade entre federalistas e antifederalistas. Se a forma republicana de governo, informada pelo modelo teórico do *republicanismo* e traduzida, no plano do direito positivo, no *Estado republicano*, implica, no plano dos princípios, a insusceptibilidade de identificação (ainda que simbólica) do poder(es) com sujeito(s), o *federalismo (norte-americano)*, adoptado com vista a remediar as dificuldades da Confederação, impele a um reforço da ideia de unidade do Estado («a more perfect union»⁸⁹), o que, na clássica concepção antropomórfica de «absorção da unidade/personalidade do Estado», pode levar a uma referência de *unidade da federação* através da instituição *presidência*. Foi com essa dificuldade no plano da construção teórica que os constituintes de 1787 se confrontaram, tendo-se servido, e

⁸⁶ Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 1.

⁸⁷ Como esclarece Edward S. Corwin, na Convenção evitou-se «agitar o medo popular generalizado da monarquia». Edward S. Corwin, *The President: Office and Powers 1787-1948. History and Analysis of Practice and Opinion*, 3.^a ed. rev., New York University Press, New York, 1948, p. 10.

⁸⁸ Na doutrina estrangeira realçando também o carácter antitético entre a monarquia britânica e o Presidente nos Estados Unidos, Raymond Taras, «Separating Power: Keeping Presidents in Check», in Ray Taras (ed.), *Postcommunist Presidents*, Cambridge University Press, 1997, pp. 21 e 22 («Seeking to avoid replicating the top-heavy structure of power of the British monarchy, the founding fathers' overriding concern was to put checks on what was perceived as the most dangerous branch of government, the executive»). Em sentido contrário, parecendo apontar que a Revolução Americana não se traduziu numa concepção anti-monárquica, ainda que o princípio electivo fosse preferível ao princípio hereditário, mas tão só numa concepção de governo «limitado» e «moderado», vide Biancamaria Fontana, «Introduction: the Invention of the Modern Republic», in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of the Modern Republic*, Cambridge University Press, Cambridge, 1994, p. 3. Também afirmando um estatuto do Presidente dos Estados Unidos «quase decalcado sobre o que corresponderia a um monarca», Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 17. Na doutrina portuguesa, afirmando que os Estados Unidos adoptaram um sistema de governo mais «contra o poder colonial do que [contra] a instituição monárquica», afirmando, *inclusive*, que o «topo» é constituído por uma «instituição muito similar à instituição monárquica» vide Vitalino Canas, «Semi-presidencial...», *cit.*, in *Anuário Português de Direito Constitucional*, pp. 75 e 76.

⁸⁹ Esta ideia dos constituintes federalistas é recordada por Mário Simões Barata, *O Antifederalismo Americano como Linguagem...*, *op. cit.*, p. 13.

deliberadamente, como refere Bernard Gilson, da instituição *presidência* para corrigir o «carácter demasiado abstracto do sistema republicano», não obstante um «espírito de duplicidade» na conjugação dos dois aspectos⁹⁰.

2.2. A fórmula dos *Founding Fathers* para o Poder Executivo

2.2.1. A discussão do Poder Executivo na *Convenção Constitucional*

Thomas E. Cronin defende que a «American presidency» não foi uma inevitabilidade. Com efeito, muito embora um dos principais objectivos da Convenção de Filadélfia fosse, precisamente, a superação das deficiências dos Artigos da Confederação, nomeadamente o da impossibilidade de garantir um governo central efectivo, a centralização do poder não passava, necessariamente, segundo Cronin, por um «chief executive»⁹¹⁻⁹².

Seja ou não correcta esta visão de Cronin, certo é que a «fórmula» da presidência nos Estados Unidos deve procurar-se, desde logo, na discussão que decorreu na Convenção Constitucional, dado que, em muitos aspectos, ela contém, na expressão de Sidney M. Milkis e Michael Nelson, o «código genético do cargo»⁹³. No que especificamente respeita ao poder executivo, essa discussão situou-se a dois níveis: incidiu, primeiro, sobre a necessidade desse poder no modelo constitucional norte-americano e, depois, uma vez acordada essa necessidade, debruçou-se sobre a organização de tal poder⁹⁴.

Sumariamente pode adiantar-se que, em termos de calendarização, Charles O. Jones identifica quatro fases na agenda da Convenção (de 1787): (1) no início de Julho, a discussão sobre os vários modelos possíveis; (2) uma revisão mais

⁹⁰ Bernard Gilson, *La Découverte du Régime Présidentiel*, 2.^a ed., L.G.D.J., Paris, 1982, p. 103.

⁹¹ Thomas E. Cronin, «The Origins of the American Presidency», in *This Constitution: A Bicentennial Chronicle*, Project '87 of the American Historical Association and the American Political Science Association, n.º 12, 1986, p. 11.

⁹² Contrariamente ao parlamentarismo, que adopta(ou) o conceito de *Chefe de Estado*, no direito norte-americano, a partir do artigo II, secção I (que, saliente-se, em termos literais apenas refere «poder executivo») generalizou-se dogmaticamente o conceito de *chief executive*. Sobre esta questão *vide infra* Capítulo III, ponto 1., em especial nota 802.

⁹³ Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and Development 1776-2002*, 4.^a ed., CQ Press, Washington, 2003, p. 1.

⁹⁴ Thomas E. Cronin, «The Origins...», cit., in *This Constitution: A Bicentennial Chronicle*, pp. 11 e 12.

aprofundada dessas ideias, em meados de Julho; (3) as reacções ao relatório do Comité, em Agosto; e (4) o desenho final e respectivas emendas, no início de Setembro⁹⁵. Também do ponto de vista substantivo, ainda que analisado sucintamente, o percurso destas fases demonstra uma evolução de um modelo de poder executivo, escolhido e submetido ao Congresso, para um executivo independente, quer na eleição, quer na competência, que seria atribuída não só em política nacional, como em política externa⁹⁶. Com efeito, nas palavras de Sidney M. Milkis e Michael Nelson, a presidência desenvolveu-se na Convenção segundo «duas grandes linhas»: maior «clareza e especificidade» relativamente ao inicialmente apresentado para o executivo no *Virginia Plan*, e passagem de um executivo subordinado ao legislativo para um executivo mais forte⁹⁷.

Aprecie-se, no entanto, com maior pormenor essa discussão na *Constitutional Convention*.

No que respeita ao *supra* designado como primeiro nível, isto é, à necessidade de um modelo constitucional com um poder executivo, a experiência da Confederação havia mostrado a falta de um poder executivo eficiente. Por isso, logo no início da Convenção houve um acordo geral entre os delegados sobre a necessidade de um poder executivo separado (ou autónomo)⁹⁸.

Nessa Convenção foram apresentados aos delegados vários projectos, nomeadamente os *New Jersey Plan*, o *Virginia Plan* e o *Hamilton Plan*⁹⁹.

⁹⁵ Charles O. Jones, *The American Presidency...*, *op. cit.*, p. 6. Uma visão mais aprofundada sobre a discussão cronológica relativa ao poder executivo, nomeadamente analisando as posições dos delegados em virtude do seu Estado de origem pode ter-se em Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, pp. 1 a 27.

Uma visão sobre os trabalhos da Convenção em geral pode ver-se em Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, pp. 12 a 22.

⁹⁶ Charles O. Jones, *The American Presidency...*, *op. cit.*, p. 6. Em sentido aproximado, Clinton Rossiter relembra que, na época da feitura da Constituição (isto é, na Convenção de Filadélfia de 1787) os americanos, devido aos anos que precederam a Revolução de 1776, tinham uma grande desconfiança relativamente ao executivo e, por isso, a sua preferência ia para um executivo plural, dependente de uma assembleia. Ainda assim um pequeno grupo de homens bateu-se, nessa Convenção, por um executivo que pudesse contrabalançar a legislatura. Clinton Rossiter, «The Presidency», in *American Politics and Government*, Forum Lectures, Voice of America, Washington, s.d., p. 52.

⁹⁷ Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, p. 25.

⁹⁸ Neste sentido, Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 4.

⁹⁹ Sobre os sete «passos» fundamentais dos Planos e Comités que funcionaram durante a Convenção Constitucional e respectiva calendarização *vide* Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, pp. 12 a 22.

Os *Planos New Jersey e Virginia* representavam duas facções distintas: a dos antifederalistas e a dos federalistas, respectivamente. O *New Jersey Plan* consubstanciava-se, basicamente, numa revisão ou correcção dos Artigos da Confederação, enquanto o *Virginia Plan* visava a criação de um governo nacional forte. Da parte dos adeptos do *New Jersey Plan* manifestou-se um escasso apoio ao poder executivo, por este estar associado ao «monarquismo whig»¹⁰⁰, sendo «objecto de desconfiança»¹⁰¹, assumindo-se como uma «monarquia disfarçada»¹⁰². Ou seja, da facção antifederalista, que defendia, no seu *Plan*, um executivo plural de eleição pelo Congresso¹⁰³, «houve consenso [nas críticas] em torno do cargo de Presidente e do modo de eleição», em virtude da «existência de uma ligação entre um executivo forte e a monarquia»¹⁰⁴. No entanto, «esta unanimidade [dos antifederalistas] perdeu-se nas questões em torno da necessidade de haver um executivo forte ou fraco»¹⁰⁵⁻¹⁰⁶. No que respeita ao *Virginia Plan*, foi, inicialmente, defendida a escolha do Presidente e dos Juízes pelo Congresso, o que originou *rumores* de importação do modelo monárquico inglês, com o príncipe da Prússia ou o duque de York como possíveis candidatos ao cargo no caso de implementação de uma monarquia limitada nos Estados Unidos¹⁰⁷. Além disso, importa não esquecer que, independentemente desse aspecto, no *Virginia Plan* o executivo era apenas «vagamente definido»¹⁰⁸, muito embora os seus proponentes indicassem já o caminho que iria ser percorrido

¹⁰⁰ James W. Ceaser, *Presidential Selection: Theory and Development*, Princeton University Press, New Jersey, 1979, p. 48. O autor esclarece mais adiante que o «anti-monarquismo» era uma característica da facção antifederalista (p. 53).

¹⁰¹ *Idem*, p. 48.

¹⁰² A expressão é de Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, p. 56.

¹⁰³ Neste sentido, *vide*, entre outros, Michael A. Genovese, *Encyclopedia of the American Presidency*, Facts on File, New York, 2004, «Anti-Federalists», p. 22 e Charles O. Jones, *The American Presidency...*, *op. cit.*, p. 9.

¹⁰⁴ Mário Simões Barata, *O Antifederalismo Americano como Linguagem...*, *op. cit.*, pp. 82 e 83.

¹⁰⁵ *Idem*, p. 82. Sobre as críticas apontadas ao poder executivo, e, conseqüentemente, ao cargo de Presidente tal como ele estava desenhado na Constituição de 1787 *vide* do autor, *op. cit.*, pp. 112 a 115.

¹⁰⁶ Recorde-se que o *New Jersey Plan* não deixava de prever a existência, além dos ramos legislativo unicameral e executivo um ramo judicial. Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, pp. 4 e 5.

¹⁰⁷ Thomas E. Cronin, «The Origins...», *cit.*, in *This Constitution: A Bicentennial Chronicle*, p. 11.

¹⁰⁸ Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, pp. 12 e 13.

ao usar a fórmula «a *national executive*»¹⁰⁹. Relativamente ao *Hamilton Plan*¹¹⁰, previa-se um executivo vitaliciamente eleito¹¹¹, ou seja, uma clara importação para os Estados Unidos da «versão Britânica do sistema de governo», que obteve fraco apoio e levou Hamilton à sua rápida refutação¹¹²⁻¹¹³.

Da disparidade de projectos acabados de referir percepção-se já que a «invenção dos fundadores» sobre a presidência foi, parafraseando Michael Genovese, «diversificada e complexa»¹¹⁴. Com efeito, as visões dos Pais Fundadores sobre a instituição no seio da Convenção eram bem distintas. Salienta Richard J. Ellis que a «troca de cartas entre Jefferson e Adams» atesta essas diferentes visões¹¹⁵, depois generalizadas sob a designação *corrente madisoniana-jeffersoniana vs. corrente hamiltoniana*¹¹⁶ ou, numa outra classificação (que se afigura redutora), «corrente ultra-Whig» e «corrente quase-monárquica»¹¹⁷. Independentemente da complexidade e das querelas de que tem sido alvo ao longo dos tempos, não deve deixar de considerar-se que esta invenção dos *Founding Fathers* foi, usando palavras de Clinton Rossiter, uma «instituição de sucesso»¹¹⁸.

O primeiro *Founding Father* a expressar a necessidade de um poder executivo na Convenção de Filadélfia foi James Wilson, não obstante a sua intervenção (pelo menos considerando as coevas notas de James Madison) haver sido recebida com um

¹⁰⁹ A introdução da fórmula «a *national executive*» no Virginia Plan é classicamente reconhecida na doutrina norte-americana por Edward S. Corwin, *The President: Office and Powers...*, op. cit., p. 10 (itálico aditado).

¹¹⁰ Uma visão geral desta proposta apresentada por Hamilton pode ver-se, na doutrina portuguesa, em Mário Simões Barata, *O Antifederalismo Americano como Linguagem...*, op. cit., pp. 41 e 42.

¹¹¹ *Idem*, p. 42.

¹¹² Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous...», cit., in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, op. cit., p. 6. No mesmo sentido, Richard Loss, *The Modern Theory of Presidential Power: Alexander Hamilton and the Corwin Thesis*, Greenwood Press, New York, 1990, p. 11. Richard Loss relembra *inclusive* as palavras de Hamilton: «it seemed to be admitted that no good one could be established on republican principles. Was not this giving up the merits of the question: for can there be a good government without a good executive. The English model was the *only good one* on this subject» (itálicos aditados).

¹¹³ Sobre as várias fases do pensamento de Hamilton, desde o período pré-independência até aos *Federalist Papers* vide, entre outros, Richard Loss, *The Modern Theory of Presidential...*, op. cit..

¹¹⁴ Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous...», cit., in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, op. cit., p. 4.

¹¹⁵ Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, op. cit., p. 258. Para o primeiro «demasiado forte», para o segundo «demasiado fraco».

¹¹⁶ Assim, entre outros, Gordon Silverstein, *Imbalance of Powers. Constitutional Interpretation and the Making of American Foreign Policy*, Oxford University Press, 1997, p. 44.

¹¹⁷ Sobre esta classificação, Edward S. Corwin, *The President: Office and Powers...*, op. cit., pp. 18 e 19.

¹¹⁸ Clinton Rossiter, «The Presidency», cit., in *American Politics and Government*, p. 47.

«silêncio embaraçante»¹¹⁹. Depois, como esclarece Eduardo Vírjala Foruria, existiram várias outras propostas para uma «organização complexa do Poder Executivo», nomeadamente a de Oliver Ellsworth, do *Estado do Connecticut* (que propôs um Conselho Consultivo para o Presidente composto pelos Chefes dos Departamentos, pelo Presidente do Senado e pelo Presidente do Tribunal Supremo) e a de Charles Pinckney, da *Carolina do Sul* (que avançou na sua proposta com um *Council of State*, composto pelos Chefes dos Departamentos)¹²⁰.

Como já se afirmou, apesar da desconfiança inicial perante o executivo, a inoperância do modelo previsto nos Artigos da Confederação levou os Pais Fundadores a optarem por uma posição mais aberta relativamente a este poder, acabando por prever um executivo independente do legislativo. Com efeito, «[o]s cinquenta e cinco delegados estavam [...] no geral unidos na sua crença de que um governo nacional forte era vital para a saúde da nova nação Americana»¹²¹. Esta opção por um executivo forte corresponde ao que J. J. Gomes Canotilho apelida de «momento federalista» da elaboração da Constituição americana¹²², já que os antifederalistas¹²³ manifestavam as maiores reservas relativamente ao poder presidencial, dado que, como se intui pelo anteriormente exposto, temiam a conversão do Presidente num Rei¹²⁴. Nomeadamente, eram objecto de preocupação, por parte dos antifederalistas, quer a questão de assimilação do executivo republicano à monarquia, quer o veto, quer o comando supremo das forças armadas, quer os poderes de nomeação¹²⁵. No entanto, se, com J. J. Gomes Canotilho, a criação de um executivo forte se pode apelar de *momento federalista* da emergência da Constituição norte-americana, também não pode ser esquecido que ele

¹¹⁹ Neste sentido *vide* Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous...», cit., in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, op. cit., p. 4.

¹²⁰ Eduardo Vírjala Foruria, «La Organización Interna del Poder Ejecutivo en los Estados Unidos: El Presidente, el Gabinete y la Presidencia Institucionalizada», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 83, 1994, p. 140. Como esclarece Foruria esta ideia de um Conselho Executivo a funcionar junto do Presidente chegou a ser aprovada a 22 de Agosto de 1787 sob proposta do Governador Morris da Pensilvânia mas a 31 de Agosto a Comissão de Assuntos Pendentes reprovou-a e ela não voltou a ser considerada.

¹²¹ Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, op. cit., p. 9.

¹²² J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 587.

¹²³ Nomeadamente Thomas Jefferson.

¹²⁴ Também neste sentido *vide* Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous to Democracy?», cit., in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, op. cit., p. 15.

¹²⁵ Michael A. Genovese, *Encyclopedia of...*, op. cit., «Anti-Federalists», cit., p. 22.

constitui, outrossim, um *momento republicano* (pelo menos *formal*), na medida em que, subjacente a esse *federalismo*, estava a necessidade de coesão nacional e, portanto, a ideia de *unidade*, tão cara ao republicanismo (na sua matriz europeia, *maxime* francesa)¹²⁶.

No que respeita ao que *supra* se apelidou de segundo nível – a organização em concreto do poder executivo – podem delimitar-se, na Convenção, três facções: a facção dos delegados «anti-monárquicos», composta pelos mais idosos¹²⁷, que entendia que não só o executivo deveria estar subordinado ao legislativo, bem como que não aceitaria um «rei», ainda que meramente «virtual», diferenciado apenas pela eleição; a facção dos delegados a favor de um «executivo forte», assente num sistema de poder «balanced and divided» e justificado pelo facto de o despotismo poder emergir, tanto no executivo como no militar ou no legislativo; a facção dos delegados moderados, enquanto conciliação entre as duas facções mais radicais¹²⁸. Por outras palavras, na Convenção de Filadélfia discute-se a organização do executivo basicamente assente em três modelos: (1) a *presidential presidency*, com uma prevalência do ramo executivo; (2) a *congressional presidency*, com um executivo eleito e dependente do Congresso; (3) a *separated presidency*, com uma paridade entre o executivo e o legislativo, a competirem e a partilharem poderes¹²⁹. Viria a vencer a facção mais moderada, com a presidência a ser idealizada como uma «instituição limitada» pela «rule of law» e pelos «checks and balances» do princípio da separação dos poderes¹³⁰, sob o lema *separating to unify*¹³¹ e *separated institutions sharing powers*¹³². Com efeito, nas palavras de Sidney M. Milkis e Michael Nelson, «[m]uitos delegados foram fortemente influenciados pela ideia de

¹²⁶ Sobre outros corolários deste *momento republicano vide infra* neste Capítulo o conceito de *unidade republicana* defendido por Hamilton no ponto subsequente, isto é, em 2.2.2..

¹²⁷ Entre os quais se destacam os nomes de George Mason da Virgínia, Roger Sherman de Connecticut e de Hugh Williamson da Carolina do Norte.

Segundo Richard J. Ellis, Mason foi um delegado que muito influiu nos debates sobre a presidência, a par de Edmund Randolph. Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 9.

¹²⁸ Thomas E. Cronin, «The Origins of the American...», *cit.*, in *This Constitution...*, *op. cit.*, p. 11.

¹²⁹ Charles O. Jones, *The American Presidency...*, *op. cit.*, p. 27.

¹³⁰ Michael Genovese, «Preface» in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge of Democracy*, Palgrave Macmillan, 2006, p. viii. Advirta-se que o autor reconhece, no entanto, que o actual modelo da presidência dos Estados Unidos é contrário ao desenho constitucional.

¹³¹ Charles O. Jones, *The American Presidency...*, *op. cit.*, p. 2.

¹³² Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, p. 37.

que para preservar a liberdade o governo deveria ser desenhado incorporando o princípio da separação de poderes»¹³³.

No que concretamente respeita ao modo de composição do executivo (unipessoal ou colegial)¹³⁴, o delegado sénior em idade, Benjamin Franklin, defendeu um executivo plural (um Conselho de doze) no seu Estado da Pensilvânia, continuando a fazê-lo na Convenção Constitucional. Também um outro delegado, John Dickinson de Delaware, se pronunciou a favor de um executivo plural, composto por três pessoas - um do nordeste, um do centro e outro do sul dos Estados¹³⁵. No entanto, uma moção a favor de um executivo singular, de grande responsabilidade do federalista James Wilson¹³⁶ e, em grande medida, contestada pelo antifederalista Roger Sherman¹³⁷, que via nessa unipessoalidade o «feto da monarquia»¹³⁸, acabou por vir a ser aprovada no dia 4 de Junho¹³⁹.

2.2.2. A discussão do Poder Executivo nos *Federalist Papers*

Na clássica publicação *The Federalist os Founding Fathers* foi discutido o novo modelo para o poder executivo. Nesse documento histórico, a definição do modelo emerge das ideias expendidas, fundamentalmente, por dois dos Pais Fundadores – James Madison e Alexander Hamilton. Importa, no entanto, considerar que alguns dos aspectos defendidos por cada um destes *Framers* para o modelo não coincidem. Genericamente, pode afirmar-se que Alexander Hamilton preconiza um governo

¹³³ *Idem*, p. 36.

¹³⁴ Questão não definida no *Virginia Plan*. A transcrição desse projecto neste aspecto particular pode ver-se em Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, pp. 12 e 13.

¹³⁵ Neste sentido, *vide*, entre outros, Charles O. Jones, *The American Presidency...*, *op. cit.*, p. 9 e Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 31 e 32.

¹³⁶ Que, como relembra Richard J. Ellis, advogava o seguinte: «One man will be more responsible than three». Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 33.

¹³⁷ Neste sentido, *vide*, entre outros, Bernard Gilson, *La Découverte du Régime...*, *op. cit.*, pp. 109 e 110 e Edward S. Corwin, *The President: Office and Powers...*, *op. cit.*, p. 11.

¹³⁸ Esta expressão (que é do delegado Randolph) pode encontrar-se, entre outros, em Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, p. 28.

Segundo Richard J. Ellis, a contestação do antifederalista Roger Sherman foi apoiada nomeadamente pelos seguintes delegados: Randolph, Mason, Blair, Franklin, Dickinson, Williamson, Jennifer, Lansing e Yates. Assim, Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, nota 3 na p. 33.

¹³⁹ Charles O. Jones, *The American Presidency...*, *op. cit.*, p. 9. Como recorda Bernard Gilson, in *La Découverte du Régime...*, *op. cit.*, p. 109, a discussão sobre a composição unipessoal do executivo teve lugar entre os dias 1 e 4 de Junho de 1787.

central forte, e James Madison prefere um modelo assente em «poderes dispersos e separados»¹⁴⁰. Subjacente a essa visão diversificada estava uma *diferente compreensão da República*. Ao contrário de Alexander Hamilton, que procedia a uma definição negativa de República (República – não Monarquia), James Madison oferece uma «definição positiva de República», partindo da distinção entre Democracia e República¹⁴¹⁻¹⁴². Para Madison, a *República* distinguir-se-ia da *Democracia* porque esta última estaria associada à democracia directa, enquanto que a primeira assentaria na democracia representativa. Escreve o *Founder* no *The Federalist* n.º 10: «A republic, by which I mean a government in which the scheme of representation takes place, opens a different prospect, and promises the cure for which we are seeking. Let us examine the points in which it varies from pure democracy [...]. The two great points of difference between a democracy and a republic are: first, the delegation of the government, in the latter, to a small number of citizens elected by the rest; secondly, the greater number of citizens, and greater sphere of country, over which the latter may be extended. [...]»¹⁴³. Nesta lógica republicana de Madison, segundo Bernard Gilson, todos os poderes procederiam, numa República, directa ou indirectamente, da grande massa do povo¹⁴⁴. Daí que Madison defendesse um maior poder para o Congresso, a par de uma legislatura bicameral¹⁴⁵, mas sempre, obviamente, através da defesa do sistema representativo.

Globalmente, os *Federalist Papers* assentam numa concepção da teoria da separação dos poderes mais influenciada pela doutrina de John Locke do que pela

¹⁴⁰ Sobre esta questão *vide*, entre outros, Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous...», cit., in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, op. cit., p. 12.

¹⁴¹ Bernard Gilson, *La Découverte du Régime...*, op. cit., pp. 104 e 106 ss..

¹⁴² Estas definições *positiva* e *negativa* de *República* são definições federalistas. Por oposição, a *definição antifederalista de República* assentava numa República de pequena dimensão, que asseguraria a responsabilidade do governo perante o povo e permitiria formar cidadãos para manter um governo republicano. Sobre esta acepção antifederalista de *República vide, na doutrina portuguesa*, Mário Simões Barata, *O Antifederalismo Americano como Linguagem...*, op. cit., p. 63. Eram «[o]s Antifederalistas [que] pensavam ser os verdadeiros Federalistas, por se considerarem os verdadeiros republicanos». *Idem*, p. 90.

¹⁴³ James Madison, *Federalist n.º 10*, intitulado «The Same Subject Continued: The Union as a Safeguard Against Domestic Faction and Insurrection», disponível em <http://thomas.loc.gov/home/histdox/fedpapers.html>, acessado em 2008/07/31.

¹⁴⁴ Bernard Gilson, *La Découverte du Régime...*, op. cit., p. 107.

¹⁴⁵ William P. Marshall, «Eleven Reasons Why Presidential Power Inevitably Expands And Why It Matters», in *Boston University Law Review*, 88, Rev. 505, 2008, p. 507, disponível em <http://www.bu.edu/law/central/jd/organizations/journals/bulr/documents/MARSHALL.pdf>, acessado em 2009/04/15.

teoria de Montesquieu¹⁴⁶ (ao contrário da França)¹⁴⁷, embora essa influência lockiana não seja expressamente assumida pelos *Framers*, talvez porque «não convinha politicamente, naquele momento histórico, que os criadores do novo Estado citassem autores ingleses»¹⁴⁸. Essa outra concepção da teoria da separação dos poderes deu origem a um novo sistema de governo – o sistema presidencial –, assente numa separação orgânica e funcional dos poderes, que desconhece os institutos da dissolução parlamentar e da responsabilidade política, e em que o executivo tem um carácter monocéfalo, acumulando os cargos de Chefe de Estado e Chefe de Executivo, ainda que os Pais Fundadores não lhe tivessem dado essa específica designação, que, de resto, aponta para a supremacia de uma das instituições – justamente a presidência – em detrimento de outras, em claro arrepio à concepção dos *Framers*¹⁴⁹.

É o «Pai do Partido Federalista»¹⁵⁰, Alexander Hamilton, que nos *Federalist Papers* 67-77 aborda as questões relativas ao *Executive Branch*¹⁵¹. No essencial, Hamilton defendia um executivo com duas características: *energia e unidade*. A *energia* havia já sido apontada por James Madison, no *The Federalist* n.º 37 (Concerning the Difficulties of the Convention in Devising a Proper Form of Government). Aí, Madison realçava que uma das grandes dificuldades da Convenção foi a de compatibilizar o requisito da «estabilidade e energia no governo» com a «liberdade e a forma republicana»¹⁵². Efectivamente, a «republican liberty» exigia

¹⁴⁶ David A. Richards, *Foundations of American Constitutionalism*, Oxford University Press, New York, 1989, pp. 120 a 123.

¹⁴⁷ É na sequência dessa influência que se percebe a «autonomização» nos *Federalist Papers* das questões das relações internacionais (neste sentido *vide* nomeadamente *Federalist* no. 75) que integra, justamente, o «poder federativo», também ele autonomizado por John Locke.

¹⁴⁸ Fábio Konder Comparato, «Sobre a Legitimidade das Constituições», in *BFDUC*, vol. 80, 2004, p. 208.

¹⁴⁹ A designação *sistema presidencial* parece ter sido pela primeira vez usada por Bagehot em *The English Constitution* em 1867, como forma de designar um sistema *diferente* do sistema inglês. Nesse sentido *vide* Walter Bagehot, *The English Constitution*, Thomas Nelson & Sons, London/Edinburgh/Dublin/New York, s.d., por exemplo a p. 102: «But under a *presidential government* you can do nothing of the kind. The American government calls itself a government of the supreme people» (itálico aditado).

¹⁵⁰ A expressão é de Stephen Skowronek, *The Politics Presidents Make: Leadership from John Adams to Bill Clinton*, Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge/Mass., 1993, p. 62.

¹⁵¹ As ideias de Hamilton sobre a presidência podem também ser vistas nas *Pacificus Letters*. Para uma análise dessa concepção *vide* Richard Loss, *The Modern Theory of Presidential...*, *op. cit.*, pp. 16 a 24.

¹⁵² «Among the difficulties encountered by the convention, a very important one must have lain in combining the requisite stability and energy in government, with the inviolable attention due to liberty

que «the trust should be placed not in a few, but a number of hands»¹⁵³. No entanto, Madison reconhecia que a estabilidade requeria que «the hands in which power is lodged should continue for a length of time the same»¹⁵⁴. Ou seja, numa expressão, «energy in government requires not only a certain duration of power, but the execution of it by a single hand»¹⁵⁵. A energia seria, como já se disse, também (e especialmente) considerada por Alexander Hamilton, agora no *The Federalist n.º 70* (The Executive Department Further Considered): «Energy in the Executive is a leading character in the definition of good government», esclarecendo Hamilton mais adiante que «[t]he ingredients which constitute energy in the Executive are, first, unity; secondly, duration; thirdly, an adequate provision for its support; fourthly, competent powers»¹⁵⁶. Além da energia, Hamilton acentua, ainda, a dimensão da responsabilidade nos seguintes termos: «The ingredients which constitute safety in the republican sense are, first, a due dependence on the people, secondly, a due responsibility»¹⁵⁷.

Mas a *unidade*, corolário da *energia*, constitui, também, uma *pedra de toque* da concepção hamiltoniana do Executivo. Com efeito, ao princípio republicano da divisão dos poderes, Hamilton adita um outro princípio corrector e contrário: o da unidade republicana¹⁵⁸⁻¹⁵⁹. No *Federalist n.º 69* (The Real Character of the Executive), o *Pai Fundador* escreve: «The first thing which strikes our attention is, that the executive authority, with few exceptions, is to be vested in a *single magistrate*. This will scarcely, however, be considered as a point upon which any

and to the republican form». James Madison, *Federalist n.º 37*, disponível em <http://thomas.loc.gov/home/histdox/fedpapers.html>, acedido em 2008/07/31.

¹⁵³ *Idem, ibidem*.

¹⁵⁴ *Idem, ibidem*.

¹⁵⁵ *Idem, ibidem*.

¹⁵⁶ Alexander Hamilton, *Federalist n.º 70*, disponível em http://thomas.loc.gov/home/histdox/fed_70-2.html, acedido em 2008/07/31.

¹⁵⁷ *Idem, ibidem*.

¹⁵⁸ Neste sentido, Bernard Gilson, *La Découverte du Régime..., op. cit.*, p. 115. O aditamento de tal conceito de *unidade* leva alguns autores a pensarem Hamilton como um «ideólogo do nacionalismo político», na actual destriça entre *nacionalismo étnico-cultural* e *nacionalismo político*. Com efeito, segundo Manuel Pastor Martínez, o *nacionalismo* de Hamilton é um nacionalismo «integrador, multiétnico e multicultural». Do autor, «Alexander Hamilton. Los Orígenes del Nacionalismo», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 127, 2005, pp. 27 e 50, respectivamente.

¹⁵⁹ Mesmo na fase anterior à realização da Convenção Constitucional Hamilton já havia defendido que desejava um «executivo adequado» que possibilitasse «maior conhecimento, mais actividade, mais responsabilidade e claro mais zelo e atenção» (Carta de Hamilton a James Duane, em 1780/09/03). Assim, Richard Loss, *The Modern Theory of Presidential..., op. cit.*, p. 10 e respectiva nota (nota 79 na p. 38).

comparison can be grounded; for if, in this particular, there be a resemblance to the king of Great Britain...»¹⁶⁰. Ou seja, Hamilton estava consciente da possível assimilação do Presidente ao Rei e, por isso, apressou-se a diferenciá-los: «The person of the king of Great Britain is sacred and inviolable; there is no constitutional tribunal to which he is amenable; no punishment to which he can be subjected without involving the crisis of a national revolution. In this delicate and important circumstance of personal responsibility, the President of Confederated America would stand upon no better ground than a Governor of New York, and upon worse ground than the Governors of Maryland and Delaware»¹⁶¹.

A doutrina tem tentado interpretar esta concepção do executivo defendida nos *Federalist Papers*, sobretudo pelos *Founding Fathers* Madison e Hamilton.

Segundo Bernard Gilson, como a definição de República comporta, para Madison, os dois aspectos – o «psicológico» (um acordo quantitativamente maioritário, uma «grande massa de cidadãos dos Estados Unidos») e um «formal» (magistrados investidos por meio da eleição), apesar de este Pai Fundador não definir autonomamente o Presidente, ele é, na concepção madissoniana, «um magistrado republicano ao qual se aplicam os princípios da forma republicana», «um dos elementos da própria república e não uma expressão de uma monarquia abolida»¹⁶². Também para Hamilton, a organização do Estado norte-americano e a respectiva Constituição democrática e representativa não deveriam conter nada que fosse monárquico nem aristocrático¹⁶³, ainda que a sua justificação da República fosse essencialmente negativa, isto é, baseada na abolição da monarquia¹⁶⁴. Daí que Hamilton apresentasse o Presidente dos Estados Unidos como um «candidato modesto à sucessão de um grande funcionário defunto, com redução dos poderes»¹⁶⁵. Esta interpretação parece ser de acolher, pois do *Federalist*, nos n.ºs 35 e 36, ressalta que tipo de «representatives» queriam os Pais Fundadores. Não pretendiam

¹⁶⁰ Alexander Hamilton, *Federalist* n.º 69, disponível em <http://thomas.loc.gov/home/histdox/fedpapers.html>, acedido em 2008/07/08. Itálico aditado.

¹⁶¹ *Idem, ibidem.*

¹⁶² Bernard Gilson, *La Découverte du Régime...*, *op. cit.*, pp. 107 e 108.

¹⁶³ *Idem*, p. 77.

¹⁶⁴ *Idem*, p. 104.

¹⁶⁵ *Idem, ibidem.*

aristocratas, mas «proprietários de terras», «comerciantes» ou «membros de profissões de instrução»¹⁶⁶.

Como já se viu, Hamilton defendeu um executivo singular e enérgico. Segundo Philipp Dann, a preferência de Hamilton por esse tipo de executivo unipessoal, em detrimento de um colegial, assentava, basicamente, em três argumentos: minimização do «danger of difference of opinion», diminuição do «danger of abuse» e incremento da responsabilidade¹⁶⁷. E o que dizer da *energia*? Para Richard Loss, esta «energia» a que Hamilton se referia deve ser interpretada, pelo menos, como «vigor», mas também no sentido da *Retórica* de Aristóteles enquanto metáfora «de algo que se move ou actua»¹⁶⁸. O legado aristotélico deve ser, de resto, agora na opinião de Ethan M. Fishman, o paradigma informador de um *prudente* Presidente dos Estados Unidos¹⁶⁹. A mesma opinião parece ser partilhada por vários outros autores. Um «executivo enérgico» não tinha, para os Pais Fundadores, o significado de «leadership». Usando as palavras de Nancy Kassop, «a presidência na sua forma moderna [hodierna] está a anos-luz das expectativas dos framers»¹⁷⁰, ou seja, se, de acordo com Thomas E. Cronin, não se deve confundir a «energia hamiltoniana» com a «presidência imperial»¹⁷¹, também, segundo Jeffrey K. Tulis, uma «liderança retórica popular» foi proscrita pelos Pais Fundadores¹⁷². No mesmo sentido, afirma Javier García Roca que, em *The Federalist*, Hamilton defende que um «executivo vigoroso não é incompatível com o espírito de governo republicano». [...] «Os ingredientes que – na sua opinião – asseguravam essa energia no executivo eram: a

¹⁶⁶ Neste sentido, vide James W. Ceaser, *Presidential Selection: Theory and...*, op. cit., p. 49.

¹⁶⁷ Philipp Dann, «The Gubernative in Presidential and Parliamentary Systems. Comparing Organizational Structures of Federal Governments in the USA and Germany», in *ZaöRV*, vol. 66, 2006, pp. 4 e 5.

¹⁶⁸ Richard Loss, *The Modern Theory of Presidential...*, op. cit., p. 15.

¹⁶⁹ Ethan M. Fishman, *The Prudential Presidency: an Aristotelian Approach to Presidential Leadership*, Praeger Publishers, Westport/Connecticut/London, 2000, em especial pp. 17 ss..

¹⁷⁰ Nancy Kassop, «The Constitutional Checks and Balances that neither Check nor Balance» in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge of Democracy*, Palgrave Macmillan, 2006, p. 73. Em sentido *inclusive* mais radical, Angel Menéndez Rexach afirma mesmo, tomando em consideração a concepção de Loewenstein da diferença entre o tipo de governo existente nos Estados Unidos e a sua configuração originária, que «[e]m nenhum outro aspecto é tão manifesto esse afastamento como na posição do Presidente Federal». Do autor, *La Jefatura del Estado...*, op. cit., p. 137.

¹⁷¹ Thomas E. Cronin, *On the Presidency: Teacher, Soldier, Shaman, Pol*, Paradigm Publishers, Boulder/London, 2009, p. 125.

¹⁷² Jeffrey K. Tulis, «The Two Constitutional Presidencies», in Michael Nelson (ed.), *The Presidency and the Political System*, 8.ª ed., CQ Press, Washington, 2006, p. 57.

unidade, a permanência – por isso defendia a reeleição – , e uma remuneração e poderes suficientes»¹⁷³⁻¹⁷⁴.

2.3. Concepção originária da invenção dos *Founding Fathers*: as *propriedades* da «*American Presidency*»

No desenho institucional da *presidência*, os *Founding Fathers* foram mais influenciados pela realidade anterior e coeva do que pela teorização política¹⁷⁵. Por um lado, a Coroa, os Governos coloniais e a experiência governativa dos novos Estados (designadamente o papel do Governador Clinton no Estado de Nova York e a liderança militar do General George Washington) constituíram fortes inspirações,

¹⁷³ Javier García Roca, «Del Principio de la División de Poderes», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 108, 2000, p. 51.

¹⁷⁴ Impõe-se, desde já, um esclarecimento sobre o conceito de *presidência imperial* usado no texto. Trata-se de um conceito cunhado pela doutrina americana (expressão usada, por exemplo, por Arthur M. Schlesinger e Richard Neustadt mas que Genovese atribui ao primeiro pela publicação do seu trabalho em 1974, justamente intitulado *The Imperial Presidency*. Michael A. Genovese, *Encyclopedia of the American Presidency*, *op. cit.*, «imperial presidency», p. 246).

Há várias motivações para esta *Imperial Presidency* que hodiernamente se tem verificado nos Estados Unidos. Tim Koopmans aponta quatro argumentos, de diferente natureza, para poderão explicar esse processo: a gradual unificação dos Estados Unidos, operada durante os séculos XIX e XX (sobretudo neste último) que promoveu um processo de «Americanização» e que, conseqüentemente, enfraqueceu o poder dos Estados Federados e engrandeceu o poder da Federação; o desenvolvimento da legislação económica e social que fez crescer os poderes federais, nomeadamente através de um fortalecimento da decisão administrativa a nível federal; o exponencial aumento da importância das relações externas dos Estados Unidos, em que o Presidente se assume como a «cabeça» nas relações diplomáticas e militares; o poder pessoal do Presidente dos Estados Unidos que se manifesta no facto de, não obstante a administração que o circunda, poder, no que respeita ao executivo, decidir autonomamente. Tim Koopmans, *Courts and Political Institutions...*, *op. cit.*, pp. 176 e 177, que, no entanto, defende que essa *Imperial Presidency* tem vindo novamente a diminuir (p. 179). Crê-se que perante a presidência de George W. Bush, *maxime* a sua actuação em matéria de política externa após o 11 de Setembro, não deixa de ser duvidosa esta observação do autor.

A «imperial presidency» pode ser hodiernamente sustentada pelo facto de existirem «duas presidências constitucionais», como refere Jeffrey K. Tulis. Uma será a que resulta do artigo II da Constituição norte-americana, a presidência constitucional com «C» maiúsculo, na expressão de Tulis, e que corresponde à versão dos *Founding Fathers*. A outra será uma «versão adaptada», uma presidência constitucional com «c» minúsculo. Assim, Jeffrey K. Tulis, «The Two Constitutional Presidencies», *cit.*, in Michael Nelson (ed.), *The Presidency and the Political System*, *op. cit.*, pp. 57 a 87, *maxime* p. 57.

Será conveniente distinguir este conceito – *imperial presidency* – de um outro também usual na doutrina norte-americana – *institutional presidency*. Este último refere-se ao «vasto e complexo aparelho organizativo» de apoio ao Presidente e que se desenvolveu a partir da segunda metade do século XX. Naturalmente que esta *institutional presidency* pode favorecer uma *imperial presidency*, nomeadamente através da proliferação das *executive orders*. Para esta diferenciação *vide* Michael A. Genovese, *Encyclopedia of the American Presidency*, *op. cit.*, «Institutional Presidency», p. 255.

¹⁷⁵ Thomas E. Cronin, «The Origins...», *cit.*, in *This Constitution: A Bicentennial Chronicle*, p. 12. a p. 14, o autor inequivocamente afirma: «In the end, America's founding politicians moved well beyond the theorists' ideas».

positivas e negativas, para o desenho institucional idealizado pelos *Founding Fathers*¹⁷⁶⁻¹⁷⁷. Por outro lado, os *Founders* não assentam a sua invenção num sistema partidário, antes imaginando uma solução em que seria a Constituição, ela própria, que garantiria um «mecanismo não partidário [e] que escolheria os melhores candidatos», tendo por ideal Washington¹⁷⁸. Com efeito, os «notáveis do calibre» de Washington não necessitariam de «apelos demogógicos ao público» para obter proeminência¹⁷⁹ ou, como referiu Hamilton, «Franklin and Washington were "good men" of "virtue."»¹⁸⁰.

Os *Founding Fathers* idealizaram, assim, um modelo de poder executivo *independente, forte, unipessoal, enérgico, responsável mas anti-monárquico e anti-leadership*. A *ratio* do modelo seria diferente de tudo quanto se conhecia até então: «O presidente não seria um rei, não seria um soberano. Ele juraria proteger e defender uma autoridade superior: a constituição»¹⁸¹. O presidente não deteria a

¹⁷⁶ Não obstante a influência teórica, sobretudo de John Locke. Thomas E. Cronin, «The Origins...», cit., in *This Constitution: A Bicentennial Chronicle*, p. 12. Também afirmando a inequívoca influência lockiana na prerrogativa do Presidente norte-americano, David N. Mayer, *The Constitutional Thought of Thomas...*, op. cit., p. 253. O poder prerrogativo foi, como é sobejamente conhecido, um dos quatro poderes autonomizados por Locke ao nível funcional e compreendia as decisões em casos de exceção constitucional (guerra, estados de emergência). Um esquema sobre os níveis funcional e institucional da formulação lockiana da organização dos poderes pode ver-se em J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., pp. 580 e 581.

¹⁷⁷ Sobre outras eventuais influências históricas no desenho do poder executivo pelos Pais Fundadores, nomeadamente reflexões sobre a Democracia grega e a República romana vide Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous to Democracy?», in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, op. cit., p. 5.

¹⁷⁸ Bruce Ackerman, *The Failure of the Founding Fathers. Jefferson, Marshall, and the Rise of Presidential Democracy*, The Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge, 2005, p. 27.

¹⁷⁹ *Idem, ibidem*. Sobre a não preparação do desenho inicial relativamente à emergência da disputa partidária vide Bruce Ackerman, *The Failure of the Founding Fathers...*, op. cit., pp. 30 ss.

Segundo se crê, a esta interpretação de Ackerman subjaz a atribuição aos Pais Fundadores de uma ideia de liderança política republicana pois como esclarece Francisco de Oliveira na «Introdução» a Cícero, *Tratado da República*, Clássicos da Política, Círculo de Leitores, 2008, p. 43: «No plano da liderança política, daí [da *virtus*] decorre que o líder político terá uma virtude tal “que convide os outros a imitá-lo, que, pelo esplendor da sua alma e da sua vida, se apresente como espelho para os seus concidadãos” (2.69)».

De qualquer modo, será importante não deixar de salientar uma não unanimidade doutrinal relativamente a esta leitura de Ackerman. Advertindo para uma concepção de que Washington constituiria um ideal no sentido da liderança carismática weberiana, vide Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, op. cit., p. 26, lembrando a concepção apontada por Seymour Martin Lipset. Parecendo fazer precisamente essa última leitura, Thomas E. Cronin, *On the Presidency: Teacher, Soldier, ...*, op. cit., pp. 41 ss.

¹⁸⁰ Assim, Richard Loss, *The Modern Theory of Presidential...*, op. cit., nota 123 na p. 39.

¹⁸¹ Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous...», cit., in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, op. cit., p. 7. Aliás, essa é, justamente, uma das caracterizações da presidência na clássica doutrina norte-americana efectuada por Clinton Rossiter.

*majestade pomposa e ativa do monarca*¹⁸² e raramente o cargo seria ocupado por um homem sem as qualificações necessárias¹⁸³. Seria um poder secular virtuoso e prudente, inspirado no modelo de liderança política defendido por Aristóteles tendo por ideal o ateniense Péricles¹⁸⁴⁻¹⁸⁵. Parafraseando Sidney M. Milkis e Michael Nelson, no «seio deste “novo acontecimento” [a Convenção Constitucional], nada foi mais inovador que a presidência Americana, uma invenção que não tem paralelo com nenhum outro executivo nacional na história» e, por isso, o «desenho do executivo foi [...] o acto mais criativo da convenção»¹⁸⁶.

Assumindo como principal objectivo a criação de um governo que assegurasse a liberdade, o desenho idealizado pelos Pais Fundadores foi o de um «sistema de governo “antileadership”»¹⁸⁷, em que as *notas* de «honestidade, eficiência, lealdade e frugalidade» são essenciais¹⁸⁸, o que traduziria a *prudência aristotélica* assente no «desejo de servir o interesse público da sociedade»¹⁸⁹. Como salienta Bruce Ackerman, segundo os *Founding Fathers* o «cargo presidencial não tinha o simbolismo plebiscitário que desde então adquiriu»¹⁹⁰ e que de alguma forma foi

Com efeito, afirma Rossiter que a presidência é acima de tudo e antes de tudo um instrumento do governo constitucional. Neste sentido, Clinton Rossiter, «The Presidency», cit., in *American Politics and Government*, p. 58.

¹⁸² Adaptação da expressão do Pai Fundador Hamilton «supercilious pomp of majesty» in *The Federalist no. 67*, disponível em <http://thomas.loc.gov/home/histdox/fedpapers.html>, acedido em 2009/10/20.

¹⁸³ Outrossim, adaptação da expressão de Hamilton quando afirmou no *Federalist Paper no. 68*: «the office of the president will seldom fall to the lot of any man who is not in an eminent degree endowed with requisite qualifications». Disponível em http://thomas.loc.gov/home/histdox/fed_68.html, acedido em 2010/01/20.

¹⁸⁴ Neste sentido, vide a interessante abordagem do modelo aristotélico para a presidência dos Estados Unidos, logo encetado pelo primeiro Presidente George Washington, em Ethan M. Fishman, *The Prudential Presidency...*, op. cit., em especial pp. 17 a 23 e 39 a 42.

¹⁸⁵ É necessário, no entanto, como já se afirmou, não olvidar o desvirtuamento desta concepção inicial pela *Imperial Presidency*. Por isso, Thomas E. Cronin não deixa de afirmar que a «liderança presidencial Americana» contém os seus «paradoxos». Thomas E. Cronin, «Conclusion: The American Presidency in a Post 9/11 World», in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge of Democracy*, Palgrave Macmillan, 2006, p. 198.

¹⁸⁶ Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, op. cit., pp. 1 e 25, respectivamente.

¹⁸⁷ Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous...», cit., in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, op. cit., p. 12.

¹⁸⁸ Clinton Rossiter, «The Presidency», cit., in *American Politics and Government*, p. 48.

¹⁸⁹ Ethan M. Fishman, *The Prudential Presidency...*, op. cit., p. 18.

¹⁹⁰ Bruce Ackerman, *The Failure of the Founding Fathers...*, op. cit., p. 144. Trata-se de uma concepção pacífica na doutrina norte-americana. Além do já referido (cfr., nota 168), veja-se, também classicamente Clinton Rossiter, «The Presidency», cit., in *American Politics and Government*, p. 52, que fala, *inclusive*, de uma «presidência original». Para uma análise actual da evolução do conceito do papel presidencial desde o desenho dos *Framers* até aos dias de hoje veja-se William P. Marshall,

possibilitado pelo facto de o artigo II da Constituição norte-americana ser um artigo que permite várias interpretações, segundo a concepção classicamente defendida por Edward S. Corwin¹⁹¹⁻¹⁹². Numa lógica intrinsecamente republicana, e considerando as palavras de James W. Ceaser, os *Framers* acreditaram que a presidência poderia superar os interesses parciais e egoístas de um grupo particular, representando o interesse público no seu todo¹⁹³. A *virtude cívica*, ainda que necessária, não seria imposta ao povo, mas emanaria do próprio povo¹⁹⁴. Com efeito, tendo embora consciência da influência da opinião pública sobre os poderes (o que Ceaser apelida de «influência de uma autoridade popular informal»), os *Founders* pretendiam reagir contra um modelo de poder baseado no «carisma», na «autoridade popular», que, aos seus olhos, constituiria o que, hodiernamente, se considera «imperialismo institucional»¹⁹⁵. Na terminologia dos *Fundadores*, uma autoridade informal correspondia a uma «popular leadership», «popular», no que se refere à «fonte de autoridade» e «leadership», apontando o seu «carácter não institucional»¹⁹⁶, não sendo esse o tipo de autoridade que preconizavam, pois no modelo idealizado defendiam, como já se disse, que toda a liderança teria uma base institucional na Constituição¹⁹⁷.

James W. Ceaser define, negativa e positivamente, as «propriedades do executivo» no modelo dos *Founding Fathers*¹⁹⁸. Negativamente, pretendiam evitar que o Presidente fosse visto como o favorito popular, ou como aquele que «pedia favores» ao povo. Ao invés, devia ganhar o respeito do povo¹⁹⁹. Positivamente, o Presidente teria «qualidades de estadista» (seria um «*statesmanship*»), transmitindo

«Eleven Reasons Why Presidential Power Inevitably Expands...», cit., in *Boston University Law Review*, pp. 505-522, integrado no Simpósio «The Role of the President in the Twenty-First Century».

¹⁹¹ Edward S. Corwin, *The President: Office and Powers...*, op. cit., pp. 2 a 4.

¹⁹² Foi essa ambiguidade que permitiu uma evolução da presidência «à medida» do que era requerido pelas crises internas e internacionais. Neste sentido, vide E. J. Hebel, «El Estudio de la Presidencia Norteamericana», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 15, 1980, Madrid, p. 163.

¹⁹³ James W. Ceaser, *Presidential Selection: Theory and...*, op. cit., p. 50.

¹⁹⁴ Jeffrey K. Tulis, «The Two Constitutional Presidencies», cit., in Michael Nelson (ed.), *The Presidency and the Political System*, op. cit., p. 59.

¹⁹⁵ James W. Ceaser, *Presidential Selection: Theory and...*, op. cit., pp. 52 e 53.

¹⁹⁶ *Idem*, p. 54.

¹⁹⁷ *Idem, ibidem*. No mesmo sentido, esclarece Louis Henkin que os *Framers* recebavam pela tirania, fosse ela a do *King in Parliament* ou a da *maioria representada no Congresso*. Assim, Louis Henkin, *Constitutionalism, Democracy and Foreign Affairs*, Columbia University Press, New York, 1990, p. 23.

¹⁹⁸ James W. Ceaser, *Presidential Selection: Theory and...*, op. cit., p. 51.

¹⁹⁹ Parece estar aqui reflectida a ideia republicana de *virtude*.

«energia», ou seja, firmeza e competência. Essas «qualidades de estadista» significavam o exercício das funções de acordo com os ditames da «prudência política», o que requeria, segundo os *Fundadores*, algum distanciamento ou «protecção» do executivo relativamente às pressões da opinião pública²⁰⁰. Como facilmente se pode concluir, nesta caracterização de Ceaser ressaltam da *concepção inicial* da presidência as qualidades da *virtude* e da *prudência*, qualidades típicas do ideal republicano²⁰¹⁻²⁰².

Este *modelo original e originário* viria a sofrer alterações, nomeadamente logo na Segunda Revolução Americana, isto é, em 1800, com Ezékiel Gordon a afirmar que, apesar do «desejo dos constituintes», o «desenvolvimento constitucional foi mais forte do que a lei escrita»²⁰³⁻²⁰⁴.

2.4. Dois *momentos históricos* decisivos: as presidências de George Washington e de Thomas Jefferson

Aceitando-se a visão de Thomas E. Cronin, a presidência norte-americana radicou-se, fundamentalmente, nos vinte anos que se seguiram à Constituição de 1787²⁰⁵. Nesse período, há a destacar as presidências de George Washington e de Thomas Jefferson²⁰⁶: a de George Washington, porque inaugural; a de Thomas

²⁰⁰ James W. Ceaser, *Presidential Selection: Theory and...*, op. cit., p. 51.

²⁰¹ Em sentido divergente, Jeffrey K. Tulis afirma o *Federalist* revela «ambivalência» na compatibilidade entre o «poder executivo» e a «liberdade republicana». Por isso, o autor afirma que se uma leitura «apressada» do *Federalist* aponta para a «consistência» entre um «executivo vigoroso» e o «governo republicano» outro tanto não se poderá afirmar de uma leitura mais profunda. Jeffrey K. Tulis, «The Two Constitutional Presidencies», cit., in Michael Nelson (ed.), *The Presidency and the Political System*, op. cit., p. 59.

²⁰² Sobre a importância da *virtude* no pensamento de Hamilton vide Richard Loss, *The Modern Theory of Presidential...*, op. cit., pp. 1 a 6.

²⁰³ Ezékiel Gordon, *La Responsabilité du Chef de l'État...*, op. cit., p. 35.

²⁰⁴ Essas alterações ao *modelo originário* viriam depois a acentuar-se com o desenvolvimento da «elevada natureza pessoal» que subjaz ao clássico trabalho sobre a presidência norte-americana de Richard Neustadt, *Presidential Power: the Politics of Leadership* (Neustadt analisa a presidência nomeadamente na perspectiva do «prestígio» e da «reputação» como factores subjectivos. Vide designadamente pp. 86 ss. de *Presidential Power: the Politics of Leadership*, 2.^a ed., John Wiley & Sons Inc., New York, 1961). Assinalando, também, essas características ao trabalho de Neustadt vide, E. J. Hebel, «El Estudio de la Presidencia Norteamericana», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, pp. 164 e 165. Sobre as características do exercício da presidência pelos titulares do cargo tendo, contrariamente, por referente o modelo aristotélico vide Ethan M. Fishman, *The Prudential Presidency...*, op. cit.

²⁰⁵ Thomas E. Cronin, «The Origins...», cit., in *This Constitution: A Bicentennial Chronicle*, p. 17.

²⁰⁶ Não obstante o período intermédio (1797-1801) *presidido* pelo Federalista John Adams.

Jefferson, porque representativa de um homem republicano perante o desafio da Segunda Revolução Americana²⁰⁷.

O desempenho institucional do primeiro Presidente dos Estados Unidos – George Washington – foi essencial não só para a definição e experimentação dos poderes constitucionalmente consagrados, mas, também, para um determinado significado (o *originário*) do recém-criado órgão. Com efeito, se, como afirma Clinton Rossiter, foi Washington quem trouxe «força e independência» para uma «instituição não testada»²⁰⁸, é importante também não esquecer que, e agora nas palavras de Maurice Duverger, Washington «deu grande prestígio à sua função»²⁰⁹. Por isso, Michael Genovese afirma que «qualquer análise da invenção da presidência que não tenha em conta George Washington será remissa»²¹⁰.

Os *Fundadores* estavam tão seguros do desempenho do cargo por George Washington – para eles um *ideal*²¹¹ – que deixaram, *inclusive*, como relembra Michael Genovese, alguns «silêncios» no artigo II da Constituição norte-americana²¹². Por outras palavras, como «cada um dos delegados sabia que Washington seria, quase de certeza, o primeiro homem a assumir o cargo de “chief executive” no novo governo, era virtualmente impossível discutir o poder presidencial sem pensar em Washington»²¹³. Assim, como refere Charles O. Jones, a personalidade de George Washington pode ter influenciado o desenho do Executivo em paridade com o Congresso, um esquema de governo com poderes separados²¹⁴, o

²⁰⁷ Sobre o republicanismo de Jefferson *vide*, na doutrina portuguesa, Ricardo Leite Pinto, «Maquiavel na Constituinte: Virtú e Fortuna na Constituição da República Portuguesa», in *Neo-Republicanism, Democracia e...*, *op. cit.*, p. 63 (republicação de Artigo originalmente publicado em *Estudos em Homenagem a Cunha Rodrigues*, vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, 2002).

²⁰⁸ Clinton Rossiter, «The Presidency», *cit.*, in *American Politics and Government*, p. 54. Em sentido aproximado, *vide* Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, p. 68 e Thomas E. Cronin, *On the Presidency: Teacher, Soldier, ...*, *op. cit.*, pp. 41 ss..

²⁰⁹ Maurice Duverger, «Personalizzazione del Potere o Istituzionalizzazione del Potere Personale?» in *Il Partito Politico Americano e l'Europa*, Feltrinelli, Milano, 1991, p. 262.

²¹⁰ Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous...», *cit.*, in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, *op. cit.*, p. 7. Em sentido aproximado, Nancy Kassop, «The Constitutional Checks and Balances...», *cit.*, in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, *op. cit.*, p. 73.

²¹¹ A expressão é de Bruce Ackerman, *The Failure of the Founding Fathers...*, *op. cit.*, p. 27.

²¹² Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous...», *cit.*, in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, *op. cit.*, pp. 7 e 8. No mesmo sentido, Richard Loss refere-se ao «silêncio» de Hamilton sobre o artigo II nos *Federalist Papers*. Richard Loss, *The Modern Theory of Presidential...*, *op. cit.*, p. 14.

²¹³ Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 8.

²¹⁴ Charles O. Jones, *The American Presidency...*, *op. cit.*, p. 4.

que parece vir refutar a leitura do ideal Washington por parte dos Pais Fundadores na acepção weberiana²¹⁵.

A *virtude no exercício do cargo* e a *preocupação com a unidade da nova Nação Americana* constituem pontos incontornáveis da presidência de Washington. Giuseppe Franco Ferrari refere que Washington conferiu à presidência uma «autoridade moral e quase religiosa que legitimou a nação no seu *statu nascenti*»²¹⁶, ou, nas palavras de Pierce Butler, delegado da Carolina do Sul à Convenção de Filadélfia, os poderes do Presidente não teriam sido «so great had not many of the members cast their eyes toward General Washington as President: and shaped their ideas of the Powers to be given to a *President*, by their opinions of his *Virtue*»²¹⁷. No mesmo sentido, Ethan M. Fishman afirma que a presidência de George Washington se pautou pela «coragem, honestidade, diligência e talento», lembrando, também, palavras de Seymour Martin Lipset: «mais do que apenas simbolizar a nação, ele [Washington] legitimou o estado, o novo governo secular, dotando-o com a seu “talento de benevolência” (“gift of grace”, no original)»²¹⁸. Numa expressão: «Washington ajudou a que renascesse a ideia de uma liderança executiva virtuosa e não partidária»²¹⁹.

A *virtude* e a apologia da *unidade* por George Washington tiveram manifestações práticas. Se, por um lado, ao ter recusado o terceiro mandato²²⁰, criando o precedente contra uma «tendência perniciosa» de uma «presidência-para-a-vida», George Washington praticou «um dos maiores actos de estadista não partidário da história da república»²²¹, assumindo-se como um verdadeiro

²¹⁵ Neste sentido parecem, outrossim, apontar Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, p. 26.

²¹⁶ Giuseppe Franco Ferrari, «L’esperienza Statunitense», *cit.*, in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 473.

²¹⁷ *Apud* Charles O. Jones, *The American Presidency...*, *op. cit.*, p. 3 (itálicos aditados).

²¹⁸ Ethan M. Fishman, *The Prudential Presidency...*, *op. cit.*, p. 40.

²¹⁹ Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 9. No mesmo sentido, Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, p. 69.

²²⁰ Prática idêntica à que já havia praticado quando renunciou ao cargo de «commander in chief da Continental Army» no final da Guerra da Independência, havendo, então, regressado à sua quinta. Recordando esse facto, e a virtude a ele adjacente, Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 9.

²²¹ As expressões são de Bruce Ackerman, *The Failure of the Founding Fathers...*, *op. cit.*, p. 23. Também realçando este facto como uma rejeição da monarquia *vide* William P. Marshall, «Eleven Reasons Why Presidential Power Inevitably Expands...», *cit.*, in *Boston University Law Review*, nota 37 na p. 511.

«notável»²²², por outro lado, ao escolher o antifederalista Thomas Jefferson para Secretário de Estado e o federalista Alexander Hamilton para Secretário do Tesouro, George Washington tornou clara a sua vontade de evitar que o executivo se convertesse numa arma de uma só visão²²³.

A primeira presidência dos Estados Unidos reúne, pois, duas notas caracterizadoras do «chief executive» no *modelo idealizado* pelos Pais Fundadores - assume-se não só como um *cargo virtuoso e prudente no sentido republicano*, mas, também, verdadeiro «pináculo unitário»²²⁴ do sistema federal norte-americano.

Quando George Washington abandona a presidência, em que foi substituído por John Adams, existiam já na cena política norte-americana divisões entre Federalistas e Republicanos. Segundo Bruce Ackerman, estes últimos eram a favor da França revolucionária e contra a Inglaterra monárquica, e os primeiros contra o ateísmo francês²²⁵. Nesta querela partidária é decisiva a eleição de 1800 (também designada por *Segunda Revolução Americana*), «amarga e pessoal» nas palavras de Charles O. Jones, que se traduziu num duelo entre o Presidente John Adams e o Vice-presidente Thomas Jefferson, com vitória deste último, em virtude da transferência de votos de um outro candidato (Aaron Burr)²²⁶. Partidariamente, a eleição de Thomas Jefferson marca a vitória dos Democratas-Republicanos sobre os Federalistas e, no que respeita ao Presidente dos Estados Unidos, substitui uma presidência não partidária, como havia sido preconizado e protagonizado por Washington²²⁷, por um outro modelo.

No entanto, relativamente à concepção jeffersoniana do órgão, e apesar de, segundo Ackerman, após 1801 se ter começado a assistir ao que o autor designa por

²²² Caracterização de Washington por Bruce Ackerman, *The Failure of the Founding Fathers...*, *op. cit.*, p. 27.

²²³ Thomas E. Cronin, «The Origins of the American...», *cit.*, in *This Constitution...*, *op. cit.*, p. 16. Em sentido similar, Bruce Ackerman, *The Failure of the Founding Fathers...*, *op. cit.*, p. 19.

²²⁴ A expressão é de Philipp Dann, «The Gubernative in Presidential and Parliamentary Systems...», *cit.*, in *ZaöRV*, p. 35.

²²⁵ Bruce Ackerman, *The Failure of the Founding Fathers...*, *op. cit.*, p. 19. Oportuno é lembrar que previamente, quando havia eclodido um conflito entre França e Inglaterra (em 1793), já se tinha verificado uma diferença de posição relativamente ao papel do executivo em matéria de política externa, protagonizada então por Hamilton e Jefferson sob a presidência de Washington. Fazendo referência a este acontecimento político *vide* Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, pp. 78 e 79.

²²⁶ Charles O. Jones, *The American Presidency...*, *op. cit.*, p. 140.

²²⁷ Neste sentido, *vide* Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, p. 77.

«presidência plebiscitária», é justo salientar que esse «potencial simbólico» não foi aproveitado pelo recém-eleito terceiro Presidente dos Estados Unidos²²⁸. Com efeito, se o «plebiscitarianismo» se manifestou pelo facto de, pela primeira vez na história dos Estados Unidos, um Presidente ter ascendido ao cargo com base num mandato popular²²⁹ e em que dois partidos – o Federalista e o Republicano – imbuídos de um objectivo de transformação se degladiaram²³⁰, deve lembrar-se que o Presidente não fez das «aparições públicas» uma estratégia de Governo, tendo optado por exercer o seu poder «de trás do palco», e tornando, desse modo, o Congresso no centro da vida pública²³¹. Por isso, Corwin afirma que Jefferson era mais *whig* do que os *whigs' britânicos*²³². Efectivamente, não obstante se ter dado um «passo no processo de selecção do presidente dos Estados Unidos», ao estabelecer-se, em 1800, a ideia de «liderança popular» como forma de reagir contra a tendência oligárquica de um sistema não partidário²³³, Jefferson continuou a entender a presidência como «unidade para o bem comum»²³⁴, declarando-se «voice of the nation»²³⁵, bem expressa na célebre frase que proclamou quando assumiu a presidência «We are all republicans: we are all federalists»²³⁶. Até porque, como refer Ethan M. Fishman, apesar de Jefferson ter uma propensão para desconfiar do modo de exercício da presidência por Washington, acabaria por reconhecer que «a principal característica

²²⁸ Bruce Ackerman, *The Failure of the Founding Fathers...*, *op. cit.*, pp. 144 e 145.

²²⁹ É neste sentido que Bruce Ackerman afirma terem os Estados Unidos «duas Constituições», a de 1787 e a de 1800. A «primeira» Constituição coloca no centro da vida política o Congresso e a «segunda» destaca o papel central do Presidente como um titular de um mandato do povo, atribuindo um lugar fundamental ao Supreme Court. Bruce Ackerman, *The Failure of the Founding Fathers...*, *op. cit.*, p. 245.

²³⁰ Bruce Ackerman, *The Failure of the Founding Fathers...*, *op. cit.*, p. 5. Como refere Ackerman, há uma grande diferença entre a concepção da vida política dos *Founding Fathers* e a actual realidade política norte-americana, na medida em que, diferentemente do que sucede nos nossos dias, os *Founders* não consideravam a competição entre partidos políticos como sendo intrínseca à democracia (pp. 16 e 17).

²³¹ *Idem*, pp. 144 e 145. Em sentido aproximado, veja-se como Arthur M. Schlesinger na sua clássica obra sobre a «Presidência Imperial», nomeadamente em matérias de defesa e de política externa, relembra que foi Jefferson o mais entusiasta das virtudes de uma construção constitucional que evitasse os «perigos da usurpação presidencial». Arthur M. Schlesinger, *The Imperial Presidency*, reimpr., Houghton Mifflin Harcourt, Boston/New York, 2004, p. 23.

²³² Edward S. Corwin, *The President: Office and Powers...*, *op. cit.*, p. 20.

²³³ James W. Ceaser, *Presidential Selection: Theory and...*, *op. cit.*, p. 29. O autor salienta-se, no entanto, que no início dos debates do Missouri (em 1819), Jefferson se terá apercebido do perigo de uma «liderança popular desregulada».

²³⁴ Bruce Ackerman, *The Failure of the Founding Fathers...*, *op. cit.*, p. 111.

²³⁵ *Idem, ibidem*.

²³⁶ Esta expressão de Jefferson, no discurso de assumpção da presidência em 1801, é recordada por David N. Mayer, *The Constitutional Thought of Thomas...*, *op. cit.*, pp. 120 e 121.

do seu carácter [do carácter de Washington] era a prudência, nunca agindo até que todas as circunstâncias, todas as poderações, estivessem maduramente avaliadas»²³⁷. No fundo, Jefferson viria a reconhecer a dimensão republicana no exercício do cargo por George Washington, que, do ponto de vista filosófico, tanto lhe agradava. O desempenho institucional de Jefferson foi, outrossim, pautado por um abandono das cerimónias ou dos actos públicos e pela não feita do discurso anual perante o Congresso, tendo optado por enviar apenas uma mensagem escrita²³⁸, o que denota o afastamento dos rituais monárquicos²³⁹. Ou seja, apesar da «retórica» que se instala a partir de 1800, Jefferson continua ainda a conceber-se como «Man of the people», ou, nas suas palavras, «a machine erected by the constitution for the performance of certain acts according to the laws of action laid down for me»²⁴⁰, tendo deixado, nas palavras de Sidney M. Milkis e Michael Nelson, um «legado misto»²⁴¹⁻²⁴².

3. Os avanços e recuos no constitucionalismo francês

3.1. A difícil conciliação entre o *espírito jacobino de República (não personificação do poder e dogma da unidade e indivisibilidade do Estado)* e a *representação*

A emergência da *forma republicana de governo* no republicanismo na matriz francesa é feita de avanços e recuos. O advento do constitucionalismo moderno e ideal republicano não se traduziram em França, nem de imediato, nem

²³⁷ Ethan M. Fishman, *The Prudential Presidency...*, *op. cit.*, p. 41.

²³⁸ Na medida em que poderia ser confundido com a prática monárquica de abertura do Parlamento pelo Rei. O episódio do abandono do discurso anual do Presidente perante o Congresso é relembado por David N. Mayer, *The Constitutional Thought of Thomas...*, *op. cit.*, p. 236.

²³⁹ Uma nota de *actualidade* para referir que mensagem sobre o Estado da União, formalmente prevista na Constituição americana (artigo 1.º, secção 7, §2) constitui em rigor um meio de comunicação entre o Presidente e o Congresso, na tipologia de poderes separados que é apanágio do desenho norte-americano.

²⁴⁰ Sobre este modo de actuação do Presidente Thomas Jefferson *vide* David N. Mayer, *The Constitutional Thought of Thomas...*, *op. cit.*, pp. 236 e 237.

²⁴¹ Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, p. 107.

²⁴² Além das presidências de George Washington e de Thomas Jefferson, Clinton Rossiter destaca outrossim, de entre os Presidentes desta fase inicial da política norte-americana, Andrew Jackson, Presidente entre 1829 e 1837, e Abraham Lincoln, Presidente entre 1861 e 1865. Clinton Rossiter, «The Presidency», *cit.*, in *American Politics and Government*, pp. 55 e 56.

definitivamente, numa *forma republicana de governo*²⁴³ ou, usando uma expressão de Dieter Grimm, «[e]m 1789, a França ainda não tinha escolhido este caminho»²⁴⁴. Como defende François Furet, a ideia republicana, fruto da Revolução de 1789, foi mais do que uma forma de organização dos poderes ou do que uma «abstracção constitucional»²⁴⁵, tendo sofrido, nas palavras de Jean Bart, um processo de «aclimatação»²⁴⁶. Se ao nível ideológico a República «triumfa instantaneamente», já no «plano das instituições positivas» ela «tenta encontrar-se durante quase um século»²⁴⁷. Em suma: como se verificará nas linhas que se seguem, a *República* em França foi, através de diversos passos, assumindo a sua *republicanização*.

Os *revolucionários franceses* prosseguiam três tarefas fundamentais: formação do Estado liberal, garantia dos direitos fundamentais e separação dos poderes no Estado. No entanto, o pensamento político-constitucional francês *durante* e *após* o *momento revolucionário* foi complexo e diversificado. Vários foram os motivos que para tal contribuíram e, de entre eles, contribui seguramente o facto de *a voz* não ser uníssona. A par dos defensores do antigo regime, numa reinterpretação de Montesquieu e defendendo os direitos da história e da tradição, emergem os democratas²⁴⁸, que, em nome da razão, consideravam a soberania popular o único princípio da legislação, surgindo ainda uma posição intermédia, protagonizada pelos liberais, que tendiam, baseando-se no mito da constituição inglesa, para um compromisso entre monarquia e nação²⁴⁹. Com efeito, a «crise revolucionária»²⁵⁰ que

²⁴³ Jorge Bacelar Gouveia apelida de «curiosa» a afirmação tardia do princípio republicano no «ideário constitucionalista». Jorge Bacelar Gouveia, *Manual...*, *op. cit.*, vol. II, p. 837.

²⁴⁴ Dieter Grimm, «Souveraineté et *checks and balances*», in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution (Actes du Colloque de Paris organisé par l' Association Française de Science Politique, 2-4 Mars 1989)*, L.G.D.J./Bruylant, Paris, 1994, p. 229.

²⁴⁵ François Furet, «L'Idée de République et L'histoire de France au XIXe Siècle», in François Furet e Mona Ozouf (dir.), *Le Siècle de L'avènement Républicain*, Gallimard, Paris, 1993, p. 287.

²⁴⁶ Jean Bart, «La République dans les Limbes», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, ed. Economica, Paris, 1996, p. 11.

²⁴⁷ Neste sentido, Michel-Henry Fabre, *Principes Républicains de Droit Constitutionnel*, 2.^a ed., L.G.D.J., Paris, 1970, p. 321. Talvez por isso alguns autores refiram a «excepção francesa» do republicanismo. Neste sentido, *vide* Serge Audier, «L'idée Républicaine dans la Pensée Politique Contemporaine», in Paul Baquiast e Emmanuel Dupuy (dir.), *L'idée Républicaine...*, *op. cit.*, pp. 63 ss..

²⁴⁸ *Democratas* no sentido oitocentista, isto é, defensores do princípio da soberania popular e da democracia directa.

²⁴⁹ Nicola Matteucci, *Organizzazione del Potere e Libertà. Storia del Costituzionalismo Moderno*, Utet, Torino, 1976, p. 201.

²⁵⁰ A expressão é ainda de Nicola Matteucci, que assinala que em França, no período pós-revolucionário, se assistiu a um «processo inverso» ao que sucedia com os americanos. Com efeito,

se seguiu ao processo pós-revolução «dividiu profundamente o país: democratas e absolutistas, monarquistas e republicanos, conservadores e socialistas, partidários da religião de Estado e partidários da Igreja livre no Estado livre, etc.»²⁵¹, o que viria a ditar um «encontro imperfeito entre espírito constitucional e revolução democrática»²⁵², consubstancializado numa «rápida sucessão de constituições, governos, revoluções e golpes de Estado»²⁵³, desde logo porque, se, como assinala Jean-Jacques Chevallier, «[a] Assembleia constituinte, assembleia burguesa, não era a caixa de ressonância suficiente» para os tumultos que se viveram em França, *maxime* em Paris, no período pós-revolucionário²⁵⁴, também é verdade que, ao contrário dos norte-americanos que não tinham «nem estados nem ordens», a França dispunha «não só de uma monarquia mas também de uma nobreza»²⁵⁵.

De entre as «forças exteriores à Assembleia [Constituinte, na sequência da Revolução de 1789]», na clássica designação de Jean-Jacques Chevallier²⁵⁶, destaca-se o jacobinismo²⁵⁷, que assume um papel preponderante nos primeiros anos após a Revolução. O ideal jacobino assenta numa refutação da monarquia e de toda e qualquer personificação do poder. Ou seja, no *sentido jacobino*, a República seria anti-monárquica porque o rei, um sujeito predestinado pelo nascimento, contrariava o «sentido jacobino do princípio da igualdade»²⁵⁸ e o *povo soberano* não admitiria que o poder se encarnasse em outro sujeito que não fosse ele mesmo²⁵⁹. Daí a «máxima

enquanto nos Estados Unidos se verificava um «constante progresso na técnica do constitucionalismo», em França segue-se uma «crise revolucionária». Do autor, *Organizzazione del Potere...*, *op. cit.*, p. 202.

²⁵¹ Raul Pilla, «O Parlamentarismo e a França», in *Revista Jurídica*, ano 5, vol. 30, 1957, p. 45.

²⁵² Nicola Matteucci, *Organizzazione del Potere...*, *op. cit.*, p. 209, embora o autor use a expressão numa acepção temporalmente mais restrita, referindo-se apenas ao fim do I Império.

²⁵³ Raul Pilla, «O Parlamentarismo e a França», *cit.*, in *Revista Jurídica*, p. 45.

²⁵⁴ Jean-Jacques Chevallier, *Histoire des Institutions et des Regimes Politiques en France de 1789 a nos Jours*, 5.^a ed. (rev. e aum.), Dalloz, Paris, 1977, p. 37.

²⁵⁵ As expressões são de A. E. Dick Howard, «La Conception Mécaniste da la Constitution», *cit.*, in Michel Troper e Lucien Jaume, (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution*, *op. cit.*, p. 165.

²⁵⁶ Jean-Jacques Chevallier, *Histoire des Institutions...*, *op. cit.*, pp. 36 ss..

²⁵⁷ Sobre as facções republicanas *Jacobina* e *Girondina* na Revolução Francesa *vide* Patrice Gueniffey, «Cordeliers et Girondins: la Préhistoire de la République?», in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of the Modern Republic*, Cambridge University Press, 1994, pp. 86 a 106.

²⁵⁸ A expressão é de Azucena Rodríguez Álvarez, «Aproximación a la Idea de “República” en la Francia Revolucionaria», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 91, 1996, p. 211.

²⁵⁹ Sobre as implicações da concepção jacobina na representação parlamentar *vide* recentemente, no direito português, Maria Benedita Urbano, *Representação Política e Parlamento. Contributo para uma Teoria Político-constitucional dos Principais Mecanismos de Protecção do Mandato Parlamentar*, Almedina, Coimbra, 2009, pp. 100 a 102.

jacobina» da *indivisibilidade do poder* – «unidade em face de qualquer tipo de dispersão»²⁶⁰⁻²⁶¹.

Um dos teóricos que, posteriormente, de modo mais impressionante defendeu a *impessoalidade* do órgão numa República, chegando, na senda da lógica do partido republicano de Grévy na III República francesa, a assinalar a sua *dispensabilidade*, foi Duguit. O «radicalismo democrático»²⁶² de Duguit assenta numa negação da Monarquia e de todos os conceitos que historicamente lhe andam associados. É por isso que este defensor da indivisibilidade da soberania, da representação assente no parlamento e do regime republicano refuta as prerrogativas e a autoridade que tradicionalmente caracterizam o monarca, rejeitando, do mesmo modo, as teses que apontam para a titularidade de um *direito subjectivo* no seio da organização estadual²⁶³. É, igualmente, de realçar que a teoria de Duguit se firma, de forma inovadora no direito público francês da época, numa «coabitação» entre dois conceitos – o de *Estado* e o de *Estado de direito*, muito embora Duguit negasse, ao mesmo passo, a personalidade jurídica do Estado e o definisse como um puro facto²⁶⁴⁻²⁶⁵. Esta teorização material contribuiu, seguramente, para que Duguit não

²⁶⁰ Azucena Rodríguez Álvarez, «Aproximación a la Idea de “República” en la Francia Revolucionaria», cit. in *Revista de Estudios Políticos*, p. 214.

²⁶¹ Sobre as «paixões» da *indivisibilidade da soberania* e da *igualdade* no ideal jacobino vide François Burdeau, «Jacobinisme» in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.^a ed., PUF, Paris, 1992, p. 535. Sobre outra das «paixões» jacobinas – a *virtude* – vide, no contexto do constitucionalismo francês pós-revolucionário, o escrito de Lucien Jaume, «Constitution, Intérêts et Vertu Civique», in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution (Actes du Colloque de Paris organisé par l' Association Française de Science Politique, 2-4 Mars 1989)*, L.G.D.J./Bruylant, Paris, 1994, pp. 174 a 176.

²⁶² A expressão é de Jorge Miranda, muito embora o constitucionalista não se refira no contexto em que a emprega à tese de Duguit mas à ideia geral de não conservação de um Chefe de Estado numa República. Jorge Miranda, «Chefe do Estado», in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, vol. II, 2.^a ed., Lisboa, 1990, p. 386 (republicação de Jorge Miranda, *Chefe do Estado*, Atlântida Editora, Coimbra, 1970) e Jorge Miranda, «Chefe de Estado», in *Polis – Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, 1, A – C, Lisboa, 1983, p. 794. Também G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini afirmam que enquanto é impensável uma Monarquia sem Rei, é perfeitamente concebível uma República sem Presidente ou sem Chefe. Os autores acrescentam mesmo que, em rigor, numa «república radicalmente democrática» não deve haver um Chefe. G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario della Costituzione a cura di G. Branca*, Art. 83-87, Zanichelli Editore Bologna, Il Foro Italiano Roma, 1978, p. 9.

²⁶³ Neste sentido, vide Léon Duguit, *Études de Droit Public – L'État. Les Gouvernants et les Agents*. Albert Fontemoing Éditeur, Paris, 1903, pp. 237 ss..

²⁶⁴ Assim, Luc Heuschling, *État de Droit. Rechtsstaat. Rule of Law*, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Dalloz, Paris, 2002, p. 387, que apelida Duguit de «primeiro teórico do *Estado de direito*» (obviamente, no direito francês).

²⁶⁵ O reconhecimento da personalidade jurídica do Estado, sob influência da doutrina germânica, emergiria, no quadrante francês, com a teorização de Carré de Malberg.

tivesse, de facto, encontrado *lugar* para um *Chefe de Estado* no plano institucional do Estado²⁶⁶. Para Duguit, ao contrário de numa República, numa Monarquia «a vontade estadual é realizada por completo no interior de uma pessoa física»²⁶⁷, determinando-se o Estado por «uma vontade psíquica *individualmente* determinada»²⁶⁸ que repousa sobre um «meio psicológico ou natural»²⁶⁹. A vontade estadual numa República seria «produzida por um processo jurídico, que nasce das acções voluntárias de uma pluralidade de pessoas físicas». Por isso, ao invés da Monarquia, a República repousa sobre um «meio jurídico ou artificial»²⁷⁰. Nesta concepção, se a soberania é representada no parlamento, a criação de um órgão modelado sobre o monarca não poderá deixar de ser um «contrapeso artificial»²⁷¹. A tese de Duguit assenta, pois, na contradição entre *Chefe de Estado* e *República*. Assim, afirma que tentar construir um Chefe de Estado republicano firmado num modelo monárquico não pode funcionar²⁷², que «a instituição de um presidente da república, pseudo-monarca constitucional, é uma instituição nada-morta²⁷³» e que «numa república democrática fundada num país unitário e já centralizado, um presidente da república é um órgão inútil e perigoso»²⁷⁴⁻²⁷⁵.

²⁶⁶ Com efeito, apesar do radicalismo do discurso duguitiano, o autor referia-se a *Chefe de Estado* e não a Presidente da República. Neste sentido, *vide*, Léon Duguit, *Études de Droit Public...*, *op. cit.*, Capítulo III, pp. 236 ss., precisamente intitulado «Os Chefes de Estado».

²⁶⁷ Léon Duguit, *Études de Droit Public...*, *op. cit.*, p. 262.

²⁶⁸ *Idem, ibidem* (itálico aditado).

²⁶⁹ *Idem, ibidem*.

²⁷⁰ Para Duguit, a aplicação perfeita dessa noção sucedia nas monarquias absolutas, o que já não acontecia com as monarquias limitadas ou com as parlamentares. Léon Duguit, *Études de Droit Public...*, *op. cit.*, pp. 262 e 263.

²⁷¹ *Idem*, p. 324.

²⁷² *Idem*, p. 319.

²⁷³ «mort-née», no original. *Idem*, p. 324.

²⁷⁴ *Idem*, p. 355. Trata-se, no essencial, da posição assumida pelo partido republicano da III República francesa, nomeadamente por Naquet. Neste sentido, *vide* Ezékiel Gordon, *La Responsabilité du Chef de l'État...*, *op. cit.*, p. 44.

²⁷⁵ A dispensabilidade do Presidente da República, assente fundamentalmente no argumento da incongruência da sua «justificação racional» em face do «princípio da soberania popular» (assim, entre outros, Javier Pérez Royo, «Jefatura del Estado y Democracia Parlamentaria», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 39, 1984, p. 12 e Kimminich, acompanhado pela doutrina germânica clássica, *apud* Martin Nettessheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, pp. 1032 e 1033), continuaria a ser questionada ao longo do século XX além de Duguit. Com efeito, mais tarde, Kelsen afirmaria que o Presidente não é um órgão logicamente necessário do Estado e seria apenas porque «se está habituado às formas monárquicas» que emergiria essa necessidade (neste sentido, *vide* Hans Kelsen, *Teoría General del Estado*, Editorial Comares, Granada, 2002, pp. 499 e 585).

A posição continua a ter os seus apoiantes. Com efeito, além da doutrina alemã clássica, encimada, como já se referiu, por Kimminich (assim, Otto Kimminich, «Das Staatsoberhaupt in der

Retome-se, porém, a realidade histórica. Encontrados os dogmas da Revolução – o *princípio da soberania popular* e o *princípio da unidade e indivisibilidade da nação*²⁷⁶ – urgia transpô-los para a Constituição. Os constituintes, contudo, tinham perante si um *cenário complexo*: do outro lado do Atlântico viam *dois modelos* (o modelo de 1776, assente numa proeminência do legislativo, e o modelo de 1787, baseado nos *checks and balances*²⁷⁷); deste lado do Atlântico, no plano social a «força exterior» dos jacobinos revelava desconfiança relativamente à estrutura federal entretanto proclamada nos Estados Unidos²⁷⁸ e no plano filosófico-político confrontava-se a *soberania popular rousseauiana* com a *soberania nacional de Sieyès*, sem esquecer a *invenção montesquiana da separação dos poderes*.

A solução acabou por assentar na consagração, sob a influência teórica de Sieyès²⁷⁹, da *máxima republicana* da unidade e indivisibilidade da soberania²⁸⁰ nas

parlamentarischen Demokratie», cit., in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, p. 42. Sobre esta concepção de Kimminich vide Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, op. cit., p. 269), e muito recentemente, isto é, já em em pleno século XXI, também Wiegand (Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, pp. 511 (e nota 97 nessa p.) e 519-520) e o Juiz do Tribunal Constitucional alemão M. Gehrlein, (apud Torsten Stein, «Der Bundespräsident als “pouvoir neutre”»?», in *Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht*, 69/2, 2009, p. 249 e nota 3 nessa p.) propendem outrossim para recusar essa necessária existência.

²⁷⁶ Nicola Matteucci, *Organizzazione del Potere...*, op. cit., p. 205.

²⁷⁷ A. E. Dick Howard, «La Conception Mécaniste da la Constitution», in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution (Actes du Colloque de Paris organisé par l'Association Française de Science Politique, 2-4 Mars 1989)*, L.G.D.J./Bruylant, Paris, 1994, p. 164.

²⁷⁸ Sobre essa discussão, nomeadamente sobre os debates da Sociedade dos Jacobinos, vide Roland Debbasch e André Roux, «L'indivisibilité de la République», in Bernard Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, Collection Droit Public Positif, Economica, Paris, 1996, pp. 60 a 62.

²⁷⁹ Arnaud Haquet, *Le Concept de Souveraineté en Droit Constitutionnel Français*, Les Grands Thèses du Droit Français, PUF, Paris, 2004, p. 58 ss., *maxime* p. 59. No mesmo sentido, Tatiana Gründler, «La République Française, Une et Indivisible?», in *Revue du Droit Publique et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n.º 2, 2007, p. 465.

²⁸⁰ Sobre o *princípio da unidade e da indivisibilidade* como um dos traços caracterizadores do republicanismo de matriz francesa vide, na doutrina portuguesa, Ricardo Leite Pinto, «Algumas Hipóteses sobre a “República” e o “republicanismo» no Constitucionalismo Português», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais. Nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. III, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 230 e 231.

Com efeito, não obstante o silêncio das Leis Constitucionais de 1875, a proclamação da República *una e indivisível* é uma das *continuidades das Constituições francesas*, desde a de 1795 até à actual, a de 1958, muito embora o dualismo de caracterização da República se cinja, na actual Constituição, à *indivisibilidade* (cfr. artigo 1 da Constituição francesa de 1958). Para uma análise diacrónica do conceito República *una e indivisível* no direito constitucional francês vide Michel-Henri Fabre, «Le Concept de République dans les Constitutions Françaises», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, ed. Economica, Paris, 1996, pp. 37 a 48, *maxime* p. 38.

Se no sentido original e mais imediato a proclamação da República *una e indivisível* no período pós-revolucionário teve como intuito «uma rejeição de princípio», nas palavras de Roland Debbasch e

primeiras²⁸¹ Constituições francesas pós-revolucionárias²⁸² (máxima que correspondia, em si mesma, a uma *negação*, a uma *não federação* como a adoptada pelos americanos²⁸³), acompanhada de uma *absolutização* do princípio representativo²⁸⁴, princípio que assegurava a substituição da *soberania monárquica* pela *soberania nacional*, o que não só conduziu a uma *relativização* do importante princípio republicano dos *checks and balances*, como fortaleceu, contrariamente aos princípios de 1789, o poder executivo²⁸⁵⁻²⁸⁶, tendo contribuído para uma

André Roux («L'indivisibilité de la République», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, ed. Economica, Paris, 1996, p. 60) – a rejeição do modelo federal americano – *República una* significou, outrossim, de acordo com os pressupostos rousseauianos, afirmação do princípio da soberania do povo e da igualdade entre cidadãos, ou, na expressão de Michel-Henri Fabre («Le Concept de République dans les Constitutions Françaises», cit., in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, op. cit., p. 38), «poder único no Estado».

Na concepção actualmente sufragada pela doutrina francesa, o «princípio da unidade» pode ter várias acepções. Postula «um poder central único», «uma estrutura administrativa homogénea», «uniformidade do direito aplicável em todo o território» ou mesmo a «unidade social e sociológica da República». Assim, Roland Debbasch e André Roux, «L'indivisibilité de la République», cit., in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, op. cit., p. 77.

Não obstante a não positivação da *República una* na actual Constituição francesa, os autores continuam a aludir aos dois conceitos (*unidade* e *indivisibilidade*), na medida em que, como salienta Tatiana Gründler, a unidade é a *finalidade* e a indivisibilidade o *modo* para a alcançar. Assim, Tatiana Gründler, «La République Française, Une et Indivisible?», cit., in *RDP*, pp. 446 e 447.

Refira-se ainda que o princípio da unidade e indivisibilidade da República continua a ter uma importância no direito constitucional francês sem paralelo noutros quadrantes constitucionais. Sobre o seu significado para o *Conseil Constitutionnel*, vide, por exemplo, Gérard Marcou, «Le Principe d'Indivisibilité de la République», in *Pouvoirs (La République)*, n.º 100, 2001, pp. 45-65. Sobre esse sentido atribuído pelo *Conseil Constitutionnel* esclarecem Roland Debbasch e André Roux que indivisibilidade é «indivisibilidade do território» e «indivisibilidade do povo». Roland Debbasch e André Roux, «L'indivisibilité de la République», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, op. cit., pp. 86 ss e pp. 94 ss., respectivamente.

²⁸¹ Como relembra Tatiana Gründler, tais princípios não obtiveram consagração nem nos textos imperiais, nem nas cartas constitucionais monárquicas que posteriormente emergiram. Da autora, «La République Française, Une et Indivisible?», cit., in *RDP*, p. 446 e nota 2 na mesma p..

²⁸² Os princípios da unidade e da indivisibilidade da República emergiram simultaneamente no texto constitucional, com a consagração no artigo 1 do Título III da (primeira) Constituição francesa de 3 de Setembro de 1791 («La Souveraineté est une, indivisible, inaliénable et imprescriptible. Elle appartient à la Nation») e na Declaração de 25 de Setembro de 1792 («La Convention nationale déclare que la République française est une et indivisible»). Note-se, portanto, que a unidade e indivisibilidade são anteriores à proclamação da própria República, concretamente na Constituição de 1791.

²⁸³ Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, op. cit., p. 20.

²⁸⁴ Neste sentido afirma Jean Bart que o *princípio representativo* acabou, na prática, por se afirmar como a «essência do republicanismo». Do autor, «La République dans les Limbes», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, op. cit., pp. 15 a 17.

²⁸⁵ Peter L. Lindseth, «The Paradox of Parliamentary Supremacy: Delegation, Democracy, and Dictatorship in Germany and France, 1920s-1950s», in *The Yale Law Journal*, vol. 113, 2004, p. 1373.

²⁸⁶ Sobre a ascensão do governo «representativo» em detrimento do «republicano», nomeadamente nas gramáticas de Staël e de Constant, vide Biancamaria Fontana, «The Thermidorian Republic and its

«configuração “débil” da Presidência da República»²⁸⁷. Ou seja, «com o apelo à ideia de nação e, com ela, a atribuição da soberania a esta e não, como defendiam os democratas, a cada um dos indivíduos que integram a comunidade política, o que na realidade os liberais faziam era, pura e simplesmente, inviabilizar o regime democrático»²⁸⁸, porque acabavam por novamente elevar a soberania aos «céus da metafísica»²⁸⁹. Por outras palavras: porque a destruição das teorias tradicionais da soberania, assentes na autoridade política de Deus ou do poder paterno²⁹⁰, operadas pelo republicanismo rousseauiano²⁹¹, pareciam incompatíveis com uma soberania una, que outrora fora absoluta, o «paradigma de institucionalização jurídica implícito no constitucionalismo liberal» acabou por «diluir e dissolver a recordação da ideia republicana»²⁹², como afirma J. J. Gomes Canotilho. Todavia, o problema é que, adaptando uma expressão de João Carlos Loureiro, «o monismo da soberania [...] arrisca-se a ser tão temível como o do monarca»²⁹³. Com efeito, segundo as premissas de Pocock, o «pensamento republicano» assente no «*liberalismo*

Principles», in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of the Modern Republic*, Cambridge University Press, 1994, pp. 122 a 129.

²⁸⁷ A expressão é de Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, op. cit., p. 17.

²⁸⁸ Javier Ruipérez, *El constitucionalismo Democrático en los Tiempos de la Globalización: Reflexiones Rousseauianas en Defensa del Estado Constitucional Democrático y Social*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2005, p. 113.

²⁸⁹ A expressão é de Pedro de Vega referindo-se ao abandono dos pressupostos republicanos da «*liberdade-participação*» e da doutrina da soberania popular rousseauiana pelo liberalismo, *maxime* a partir das construções teóricas de Montesquieu e de Sieyès. Assim, do autor, «La Democracia como Proceso (Consideraciones en torno al Republicanismo de Maquiavelo)», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 26.

²⁹⁰ Sobre a importância do «poder paterno» recorde-se, em especial, a concepção de Thomas Hobbes: «uma grande família, se não fizer parte de nenhum Estado, é em si mesma, quanto aos direitos de soberania, uma pequena monarquia. E isto quer a família seja formada por um homem e seus filhos, ou por um homem e seus servos, ou por um homem e seus filhos e servos no conjunto, dos quais o pai ou senhor é o soberano». Thomas Hobbes, *Leviatã*, 2.^a ed., Imprensa Nacional – Casa da Moeda, 1999, Segunda Parte (*Do Estado*), Capítulo XX, p. 171.

²⁹¹ Neste sentido, vide Luc Ferry e Alain Renaut, *Filosofía Política. III De los Derechos del Hombre a la Idea Republicana*, Fondo de Cultura Económica, México, 1990, p. 57.

²⁹² Comentário crítico de J. J. Gomes Canotilho a J. G. A. Pocock, *El Momento Maquiavélico. El Pensamiento Político Florentino y la Tradición Republicana Atlántica*, 2.^a ed., Tecnos, Madrid, 2008, p. 73. Em sentido aproximado, Biancamaria Fontana, «Introduction: the Invention...», cit., in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention...*, op. cit., p. 2, refere que o «modelo liberal burguês», modelo que emergiu após a Revolução francesa de 1789, se centrou, entre outros, no domínio da «*elaboração de estratégias institucionais* tendentes a limitar o poder dos soberanos absolutos» (itálicos aditados).

²⁹³ João Carlos Simões Gonçalves Loureiro, *A Separação dos Poderes no Quadro da Teoria Política de John Locke*, Relatório do Mestrado em Ciências Jurídico-Políticas, polic., Coimbra, 1989, p. 20.

individualista» não estava «tão distante como alguns pretenderam do absolutismo monárquico»²⁹⁴⁻²⁹⁵.

Como se vê, a conjugação de todas as inovações revolucionárias, que, algumas vezes, apontavam em sentido oposto, não foi fácil, sobretudo se considerarmos que a *soberania, rectius a sua representação*, teve um papel muito mais relevante no quadrante francês do que no norte-americano (dir-se-ia um papel *central*), e ela própria, a *soberania*, se apresentava (nos moldes franceses) contrária ao princípio republicano dos *checks and balances*²⁹⁶. O resultado seria, então, o da transição da *soberania monárquica* para a *soberania nacional* e não para a *popular*²⁹⁷, num claro «refluxo de sinal conservador que se mostraria duradouro»²⁹⁸. Pode afirmar-se, assim, que a *teoria da representação*, enquanto elemento institucional fundamental do regime republicano, não se conciliou com a *ideia republicana*²⁹⁹.

No que em concreto respeita à nova organização dos poderes do Estado, o «projecto político republicano»³⁰⁰ do *princípio da separação dos poderes* acabou por

²⁹⁴ Com efeito, Eloy García realça, na linha de Pocock, que na afirmação material do pensamento republicano existiram duas «correntes» ou «discursos» de luta contra as «monarquias territoriais absolutistas» – o do *humanismo/discurso republicano cívico* e o do *liberalismo individualista*, que, «nas suas preocupações não se encontrou tão distante como alguns pretenderam do absolutismo monárquico». Estudo Preliminar de Eloy García, p. 24 a J. G. A. Pocock, *El Momento Maquiavélico...*, *op. cit.*.

²⁹⁵ Como classicamente esclarece Michel-Henry Fabre, se a ideia de «um só poder soberano, o poder legislativo, é também uma ideia de base do partido republicano» houve uma «correção importante» ao pensamento de Rousseau – na «doutrina republicana, o poder legislativo já não é o poder próprio do povo, mas o poder do parlamento eleito pelo povo». Michel-Henry Fabre, *Principes Républicains de Droit Constitutionnel*, *op. cit.*, p. 43.

²⁹⁶ Dieter Grimm, «Souveraineté et *checks and balances*», *cit.*, in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution*, *op. cit.*, pp. 227 e 229.

²⁹⁷ Salienta Lorenzo Córdova Vianello «[a] contradição intrínseca entre os postulados do liberalismo, expressos na busca de limites ao poder através de dois instrumentos fundamentais, o estabelecimento de certos direitos individuais invioláveis por parte do Estado e a divisão de poderes, por um lado, e o princípio da soberania popular, que vê na vontade geral a expressão colectiva da liberdade de todos os cidadãos que integram o povo, por outro, não seria facilmente solucionada. Lorenzo Córdova Vianello, Prólogo a Javier Ruipérez, *El constitucionalismo Democrático en los Tiempos de la Globalización...*, *op. cit.*, p. XVIII.

²⁹⁸ A expressão é de Maria Benedita Urbano, *Representação Política e Parlamento. Contributo para...*, *op. cit.*, p. 104.

²⁹⁹ Também aludindo ao binómio «Constitucionalismo e representação política» como «um dos problemas fundamentais na história/memória do Constitucionalismo» *vide* J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, pp. 105 e 113 e 114.

³⁰⁰ A expressão é de Fábio Konder Comparato, «Sobre a Legitimidade das Constituições», *cit.*, in *BFUDC*, p. 211, que assinala a sua justificação na «organização da coisa pública ou bem comum de todos».

ser lido de modo «apressado» e «simplista» pelos Constituintes franceses³⁰¹⁻³⁰², de modo a ser compatibilizado com a soberania nacional, que, por definição, era una e indivisível, como logo denota a Constituição de 1791, que assenta não num controlo recíproco, mas numa independência dos poderes³⁰³. Tal *leitura* (*simplista*, porque a questão da monarquia inglesa não era mais um problema de soberania³⁰⁴) acabou por conduzir, durante largo tempo (até ao efectivo funcionamento do sistema parlamentar), a um «déficit institucional do governo republicano»³⁰⁵. Por outras palavras: se «[p]ara os homens de 89, a separação significava unicamente “uma organização não qual os poderes não seriam confundidos”»³⁰⁶, o problema perpetuar-se-ia, tendo atingido o seu cume «antinómico» na II República³⁰⁷, momento em que se proclama formalmente a forma republicana de governo³⁰⁸.

³⁰¹ Nicola Matteucci, *Organizzazione del Potere...*, *op. cit.*, p. 188, que afirma a «leitura apressada e simplista do Capítulo VI do Livro XI do *Esprit des lois*» de Montesquieu pelos constituintes franceses, obra na qual a «distinção dos poderes não coincide com aquela dos órgãos». Também Mortimer Sellers realça que o republicanismo francês não teve a mesma «clareza e coerência» no que diz respeito às instituições que o republicanismo americano. Mortimer Sellers, *Republican Influences...*, *cit.*, pp. 10 e 11. No direito português, em sentido aproximado, *vide* Paulo Castro Rangel, «A Separação dos Poderes segundo Montesquieu», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Rogério Soares, Studia Iuridica 61- Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Coimbra Editora, 2001, p. 351.

³⁰² Não deve ser esquecido porém, como afirma Dieter Grimm, que na Revolução Francesa a reforma do Estado não foi, ao contrário da Revolução Americana, o «objectivo principal» mas um «meio» assegurar uma reforma da sociedade – de *sociedade feudal* para *sociedade liberal*. Dieter Grimm, «Souveraineté et checks and balances», *cit.*, in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution*, *op. cit.*, p. 229.

³⁰³ Sobre a influência da concepção do princípio da separação dos poderes no «déficit institucional do governo republicano» *vide* Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, pp. 233 ss., em especial pp. 234 e 235. Em sentido aproximado, Mortimer Sellers refere-se a um verdadeiro descuido do republicanismo francês relativamente ao sistema dos *checks and balances* do governo republicano. Mortimer Sellers, *Republican Influences...*, *cit.*, p. 6.

³⁰⁴ Neste sentido, *vide* Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 23.

³⁰⁵ A expressão é, como já se referiu, de Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, p. 233, assente na ideia do funcionamento mecanicista do princípio da separação dos poderes.

³⁰⁶ *Apud* Michel Troper in Pierre Avril, «La Séparation des Pouvoirs Aujourd'hui», in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution (Actes du Colloque de Paris organisé par l' Association Française de Science Politique, 2-4 Mars 1989)*, L.G.D.J./Bruylant, Paris, 1994, p. 295.

³⁰⁷ Neste último sentido, referindo-se a um «sistema antinómico» do princípio da separação dos poderes na II República, Pierre Avril, «La Séparation des Pouvoirs Aujourd'hui», *cit.*, in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution*, *op. cit.*, p. 296.

³⁰⁸ Sobre esta questão *vide infra* neste ponto 3..

A convivência, *rectius a confusão*, entre o modelo da constituição mista e o modelo da separação (divisão) de poderes nesta «época de transição»³⁰⁹, justificada, no plano teórico, ora por Montesquieu³¹⁰, ora por Rousseau³¹¹, haveriam de possibilitar a permanência de um monarca no topo da pirâmide organizativa desta *República* (monárquica), porque «alguns pensadores políticos procuram encontrar uma simbiose entre os melhores elementos dos regimes monárquicos e republicanos»³¹².

3.2. A *questão constitucional* do Poder Executivo

3.2.1. Razão de ordem

A *questão constitucional*, ou, segundo Nicola Matteucci, o problema não resolvido na sucessão de textos constitucionais na França pós-revolucionária foi o do poder executivo³¹³. Com efeito, enquanto o sistema parlamentar se não radicou, muitas vezes com a oposição do Chefe de Estado³¹⁴, o grande problema constitucional foi o do equilíbrio entre o poder legislativo e o poder executivo, porque, diferentemente da experiência norte-americana, a «materialização da

³⁰⁹ Pier Paolo Portinaro, *Il Labirinto delle Istituzioni nella Storia Europea*, il Mulino, Bologna, 2007, pp. 164 e 165.

³¹⁰ Nicola Matteucci recorda que, a par da teoria da separação dos poderes, Montesquieu repropõe o ideal da monarquia moderada ou temperada, que funcionaria com a sua doutrina de poderes. Para o Barão são os poderes «intermédios, subordinados e dependentes» que constituem a «natureza» do governo monárquico». Nicola Matteucci, *Organizzazione del Potere...*, *op. cit.*, p. 177. Não se coloca, portanto, em Montesquieu a questão da República já que o «seu sistema» assenta na Monarquia.

³¹¹ Esclarece Rousseau que o governo é «[u]m corpo intermediário estabelecido entre os súbditos e o soberano para a sua mútua correspondência, encarregado da execução das leis e da manutenção da liberdade, tanto civil como política». Jean-Jacques Rousseau, *O Contrato Social*, 3.^a ed., Publicações Europa-América, Mem Martins, 1989, Livro III, Capítulo I, p. 62. No mesmo sentido recorda Cabral de Moncada os pressupostos rousseauianos em *Filosofia do Direito e do Estado*, Clássicos Jurídicos, vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, p. 236: «Os governantes, a principiar pelos reis, nada mais são do que um corpo intermediário entre o soberano e os súbditos, simples funcionários ou comissários do único verdadeiro soberano, que é o povo».

³¹² A expressão é de Pedro Delgado Alves, «O Princípio Republicano», *cit.*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, p. 173.

³¹³ Nicola Matteucci, *Organizzazione del Potere...*, *op. cit.*, p. 203.

³¹⁴ Neste sentido, *vide*, por exemplo, Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, p. 19.

revolução liberal-burguesa» na Europa teve que se confrontar com a dificuldade da «existência de monarcas que resistiam abandonar a posição de reis absolutos»³¹⁵.

Veja-se, em traços muito gerais, como se opera a reconfiguração do poder executivo no período pós-revolucionário.

3.2.2. Traços fundamentais de reconfiguração do Poder Executivo

Num momento inicial, assente no princípio da rejeição de «todo o poder individual»³¹⁶, a reconfiguração do poder executivo faz-se através da defesa da colegialidade³¹⁷, verdadeiro dogma do jacobinismo³¹⁸, qual «reflexo pavloviano»³¹⁹ contra o absolutismo monárquico, com as Constituições de 1793 e de 1795 a não preverem, apesar da forma republicana de governo, a existência de um órgão *Presidente da República* e a subordinarem, sob a influência da ideia rousseauniana da soberania popular, o executivo ao legislativo³²⁰.

No entanto, as tensões da França pós-revolucionária, *maxime* os anos do *Thermidor* ou do *Terror*, fazem prevalecer novamente a instituição monárquica³²¹ (nas Constituições de 1799, de 1802 e de 1804³²²).

³¹⁵ Neste último sentido *vide* Javier Ruipérez, *El Constitucionalismo Democrático en los Tiempos de la Globalización...*, *op. cit.*, p. 110.

³¹⁶ Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, p. 71.

³¹⁷ Para este efeito, exclui-se a primeira Constituição francesa a que já se fez referência – a de 1791 – que assentava numa separação rígida dos poderes e dotava o rei do poder de veto suspensivo, restringindo-se, neste contexto, a alusão às Constituições de 1793 (Constituição do Ano I ou Primeira Constituição Republicana Francesa) e de 1795, ambas instituindo uma forma republicana de governo. É, precisamente, em 1793 que, segundo Bruno Bongiovanni, se dá a «hegemonia política» do ideal jacobino. Bruno Bongiovanni, «jacobinismo», in Norberto Bobbio, Nicola Matteucci, Gianfranco Pasquino (dir.), *Diccionario de Política*, a-j, 11.ª ed., Siglo Vientiuno Editores, Madrid, 1998, p. 844.

³¹⁸ Um «credos» do partido republicano segundo Christian Bidégaray, «Le Parti Républicain et les Premiers Temps de la République dans la France du XIXe Siècle», in *Droits, Institutions et Systèmes Politiques. Mélanges en Hommage à Maurice Duverger*, PUF, Paris, 1987, p. 265.

³¹⁹ A expressão é de Laurent Lombart, «La Présidence de la République Française de Louis-Napoléon Bonaparte à Nicolas Sarkozy (1848 – 2007)», in *Revue Belge de Droit Constitutionnel*, n.º 3, 2007, p. 248.

³²⁰ Jean-Jacques Chevallier defende, assim, que a «verdadeira tradição republicana francesa» que «não previa Chefe de Estado» se encontra na Constituição de 1793. Assim, Jean-Jacques Chevallier, *Histoire des Institutions...*, *op. cit.*, p. 289.

³²¹ Como salienta Michel-Henry Fabre, a I República «cometeu o erro de se construir num estilo passional, igualitário». Daí o seu «naufrágio» ao fim de «meia dezena de anos». Michel-Henry Fabre, *Principes Républicains de Droit Constitutionnel*, *op. cit.*, p. 319.

³²² Não se desenvolverá, atendendo ao objecto do presente trabalho – o *Presidente da República* – o período napoleónico do Consulado (1799-1804) muito embora algumas das características cesaristas desta fase se voltem a manifestar no II Império, período já será especificamente abordado em virtude da institucionalização do órgão Presidente da República na Constituição de 1848.

No período da Restauração, há uma recompreensão do poder executivo, de natureza compromissória, que traduz uma evolução conceptual da função do monarca no sistema parlamentar³²³, período que, no entanto, Javier Ruipérez apelida de «constitucionalismo fictício», em virtude de uma «mistificação entre Poder constituinte e poderes constituídos», porque não só nega a «teoria democrática do Poder constituinte, peça central, nuclear e basilar de todo o edifício constitucional», como procede a uma «confusão de poderes»³²⁴.

O abandono da fase compromissória, ou a «reconquista»³²⁵, é protagonizado, embora não sem vozes discordantes³²⁶, pela II República³²⁷, que, inspirado nos ensinamentos de Tocqueville³²⁸, instaura em França um regime (formalmente republicano) sob a égide da separação rígida de poderes, com base no modelo americano. Os franceses, contudo, que não conhecem os candidatos à presidência, elegem, para Presidente, um «nome que lhes é familiar»³²⁹ - Luís Napoleão Bonaparte, um *príncipe presidente* ou uma *presidência pessoal*, que só teria fim na III República. Com efeito, a separação estrita de poderes entre o legislativo e o executivo³³⁰ não resistiria à «coabitação» entre uma «Assembleia monarquista»³³¹ e o sobrinho de Napoleão, pondo este fim à República pelo golpe de Estado de 1851. Dá-se, portanto, até à III República, o restabelecimento do Império hereditário, em que o imperador, um «homem só» com «concentração de poder»³³², detém o monopólio de iniciativa legislativa, como, ainda, o poder de dissolução da Assembleia³³³.

³²³ Constituição de 1814 e, depois, Constituição de 1830.

³²⁴ Javier Ruipérez, *El Constitucionalismo Democrático en los Tiempos de la Globalización...*, *op. cit.*, pp. 121 ss., *maxime* pp. 121, 124 e 125.

³²⁵ A expressão é de Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, p. 79.

³²⁶ Sobre essas «vozes», nomeadamente a de Jules Grévy *vide* Laurent Lombart, «La Présidence de la République...», *cit.*, in *Revue Belge de Droit Constitutionnel*, p. 250.

³²⁷ Constituição de 1848, que estatui, no artigo 43.º, que «Le peuple français délègue le Pouvoir exécutif à un citoyen qui reçoit le titre de président de la République», restaurando, portanto, formalmente, a forma republicana de governo.

³²⁸ Assim, *vide*, entre outros, Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, p. 15 e Jean-Claude Zarka, *l'Essentiel de l'Histoire Constitutionnelle et Politique de la France (de 1789 à nos jours)*, 2.^a ed., Gualino Éditeur, Paris, 2004, p. 37.

³²⁹ A expressão é de Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, p. 15.

³³⁰ Nomeadamente pelo facto de o Presidente não poder dissolver o Parlamento.

³³¹ A expressão é de Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, p. 15.

³³² Jean-Claude Zarka, *l'Essentiel de l'Histoire...*, *op. cit.*, p. 39.

³³³ *Idem*, p. 40.

3.3. Parlamentarismo e República³³⁴

Pensar a *República*, *rectius* a *forma republicana de governo*, na França pós-revolucionária requer uma alusão, ainda que muito breve, às implicações da génese do parlamentarismo neste quadrante constitucional, porque, se «[e]m termos históricos, o parlamentarismo [se] desenvolveu a partir de um antagonismo entre governo e parlamento e da ideia de submeter o governo ao controlo do parlamento»³³⁵, na tradição constitucional francesa o Chefe de Estado sempre refutou a radicação desse parlamentarismo, querendo continuar a afirmar-se como «um Chefe de Estado poderoso»³³⁶. Portanto, foram os conflitos entre o «Chefe de Estado e a Assembleia que progressivamente conduziram à nascença e à evolução do regime parlamentar»³³⁷.

Na França pós-revolucionária, o modelo a adoptar era o estável modelo parlamentar inglês³³⁸. Contudo, como explica Mirkine-Guetzevitch, a França limitou-se a imitar o «*mecanismo* do regime parlamentar», ou seja, o princípio da responsabilidade ministerial perante o parlamento, não tendo em conta que a realidade partidária francesa era bem distinta da inglesa³³⁹, onde os partidos que alternavam no poder não eram nem «revolucionários» nem «anti-dinásticos»³⁴⁰⁻³⁴¹.

³³⁴ O título inspira-se na obra de Coentín Guyho, *Parlamentarisme et République*, Marcel Giard, Paris, 1924.

³³⁵ Reinhold Zippelius, *Teoria Geral do Estado*, 3.^a ed., Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa., 1997, p. 536.

³³⁶ Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, p. 19.

³³⁷ *Idem*, p. 6.

³³⁸ Sobre a adopção do modelo inglês na Europa continental dos séculos XVIII e, sobretudo, XIX, Henri Manzaneres, «El Régimen Parlamentario en Europa Occidental», in *Revista de Estudios Políticos*, n.ºs 171-172, 1970, pp. 61 e 62.

³³⁹ Bem definidos pela expressão de Jack Hayward de «grupos parlamentares indisciplinados». Jack Hayward, «From Republican Sovereign to Partisan Statesman», in Martin Harrison, Jack Hayward, Jolyon Howorth, Howard Machin, Vincent Wright e Anne Stevens, *De Gaulle to Mitterrand. Presidential Power in France*, C. Hurst & Co. (Publishers), London, 1993, p. 8.

³⁴⁰ B. Mirkine-Guetzevitch, «Los Orígenes del Parlamentarismo Europeo», in *Revista de Derecho Público*, ano II, n.º 17, 1933, pp. 130 e 131.

³⁴¹ Sobre essas particularidades do parlamentarismo inglês quando comparado com o adoptado em França tendo por referente a questão da chefia do Estado *vide* Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, pp. 21 ss., *maxime* p. 24. Esclarece Rexach que «é impossível compreender a posição do monarca inglês a partir de estes princípios teóricos [*soberania e princípio da separação*»

Em França realizou-se apenas o que impressivamente Fernando Pessoa designou por «forma exterior da monarquia constitucional inglesa»³⁴². Pode mesmo afirmar-se que, neste sentido, o processo revolucionário francês «falhou», na medida em que não conseguiu alcançar um compromisso entre a legitimidade representativa e a hereditária, com o conseqüente «King in Parliament», como foi apanágio do sistema inglês³⁴³⁻³⁴⁴.

Neste contexto, parece importante fazer uma demarcação entre o «constitucionalismo monárquico» e o «constitucionalismo parlamentar»³⁴⁵, os quais, para Martin Kirsch, correspondem a dois paradigmas distintos do *constitucionalismo*³⁴⁶. Na «demarcação» entre o «constitucionalismo monárquico» e o «constitucionalismo parlamentar» é decisiva «a questão da dependência parlamentar dos ministros». Com efeito, «[e]nquanto o monarca por poder ilimitado próprio pôde demitir um governo, apesar de este ter confiança parlamentar (ligado, eventualmente, este processo à correspondente dissolução da câmara), o sistema parlamentar não existiu, uma vez que a vontade do rei podia contrariar os efeitos da decisão parlamentar (maioritária). Também neste caso se mantinha o princípio dualista do constitucionalismo monárquico, em que ambos os portadores decisivos

dos poderes] tão decisivos no Continente». Com efeito, nem o monarca inglês compreendia uma questão de soberania nem em Inglaterra se colocava o problema da questão da separação dos poderes. Adiante-se, aliás, que também a *pequena experiência republicana inglesa* não é transponível, nem serviu de modelo, à *República francesa*. Como afirmava Mary Taylor Blauvelt, Cromwell nada tinha contra a Monarquia nem a favor da República. Mas «a monarquia tinha passado, a república tinha chegado». Mary Taylor Blauvelt, *Oliver Cromwell: A Dictator's Tragedy*, G.P. Putnam's Sons, New York, 1937, p. 184.

³⁴² «Da Ditadura à República», in Fernando Pessoa, *Obras em Prosa*, vol. III, Círculo de Leitores, 1987, p. 83.

³⁴³ Neste sentido, Jack Hayward, «From Republican Sovereign to Partisan Statesman», in Martin Harrison, Jack Hayward, Jolyon Howorth, Howard Machin, Vincent Wright e Anne Stevens, *De Gaulle to Mitterrand. Presidential Power...*, op. cit., p. 1.

³⁴⁴ Como classicamente explica Ezékiel Gordon, a Inglaterra, «que é a origem comum de todas as Constituições contemporâneas, não conhece *juridicamente* a divisão dos poderes». Nesse sentido esclarece: o «King in Parliament» não traduz uma delegação de poder legislativo ao Parlamento e de poder executivo à Coroa mas somente a «reunião de dois factores – a vontade do Parlamento e a do rei». Mais elucida o autor que esta não era a concepção que estava subjacente às Constituições europeias do final do século XVIII e de todo o século XIX. Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, op. cit., p. 113.

³⁴⁵ Muito embora nos moldes tradicionais se associe, erradamente, constitucionalismo e parlamentarismo, como esclarece J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., pp. 115 e 116.

³⁴⁶ Martin Kirsch, «Conceitos Centrais...», cit., in *Themis*, p. 208, assente no pressuposto de que hoje o constitucionalismo parlamentar coincide com democracia.

do sistema constitucional decidiam a política e não apenas um dos dois sozinho»³⁴⁷ -
³⁴⁸. Assim compreendido o parlamentarismo, pode afirmar-se que a sua adopção em França não tem raízes republicanas, mas monárquicas³⁴⁹, encontrando as suas «fontes jurídicas nas Cartas de 1814 e 1830»³⁵⁰. Por isso, Duguit defendia que «o regime parlamentar [era] um regime *de equilíbrio* entre as duas forças em presença, o príncipe e o povo», não admitindo que o Presidente pudesse tomar o lugar do príncipe nessa orgânica de poderes³⁵¹.

Relembre-se, contudo, que «o constitucionalismo francês, em matéria de separação de poderes, apresenta características inovatórias»³⁵², pois se, por um lado, a «monarquia dos Ingleses», diferentemente da «dos Franceses», havia abolido os «poderes intermédios»³⁵³, por outro lado, ao contrário da experiência inglesa, que se caracteriza por uma «sobreposição institucional»³⁵⁴, a experiência francesa não assiste a essa *continuidade no plano das instituições*³⁵⁵, tendo experimentado várias *Repúblicas*, desde a *República colegial* à *República imperial*.

Em suma: com um conceito de *República* vago, que se traduzia apenas no momento pós-revolucionário num momento de «aclimatação», num «projecto concreto de governo sem monarca»³⁵⁶ e em conflitos entre os *agentes da República* e do *parlamentarismo*, a institucionalização do Presidente da República acabou por se

³⁴⁷ *Idem*, p. 206.

³⁴⁸ Assim, o autor propõe como «critérios para a “forma de governo parlamentar”» (dir-se-ia, de acordo com a terminologia adoptada neste trabalho, para o *sistema de governo*), além dos usuais *formação do governo com base no Parlamento* e *Ministros submetidos à responsabilidade política parlamentar*, a *desnecessidade da confiança do Monarca para a manutenção do governo*. *Idem*, p. 207.

³⁴⁹ Muito embora, segundo André Viola, a doutrina tradicional francesa proceda a uma «amalgama» entre «tradição republicana» e «parlamentarismo» (a que acresce, neste sentido clássico, a «supremacia da lei»). André Viola, *La Notion de République...*, *op. cit.*, p. 82.

³⁵⁰ Jean-Claude Zarka, *l'Essentiel de l'Histoire...*, *op. cit.*, p. 27.

³⁵¹ Sobre este entendimento do regime parlamentar para Duguit *vide* Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, *op. cit.*, pp. 49 e 50.

³⁵² Marcelo Rebelo de Sousa, *Direito Constitucional. I – Introdução à Teoria da Constituição*, Livraria Cruz, Braga, 1979, p. 279.

³⁵³ Nicola Matteucci, *Organizzazione del Potere...*, *op. cit.*, p. 178.

³⁵⁴ Jorge Miranda, *Teoria do Estado e da Constituição*, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, p. 111.

³⁵⁵ Com efeito, e apenas do ponto de vista do parlamentarismo (não considerando para este efeito a questão da forma republicana de governo e as suas implicações), assentando este numa relação de confiança entre o Parlamento e o Governo o *olhar* estava colocado nestes dois poderes. Ora, o período do parlamentarismo dualista explícita, precisamente, que, ainda que fosse difícil a sua conciliação – porque o parlamentarismo estava a afirmar-se – era pensável a relação entre Parlamento e Governo (dualista). Mais problemático era considerar a existência de um outro poder.

³⁵⁶ Jean Bart, «La République dans les Limbes», *cit.*, in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, *op. cit.*, p. 13.

revelar, após a Revolução Francesa, um dos «maiores problemas organizativos do constitucionalismo»³⁵⁷. A «tímida associação»³⁵⁸ entre a República e o parlamentarismo ditou que enquanto o sistema não foi parlamentar – porque o esquema continental da separação (divisão) dos poderes, assente num dualismo de executivo, implicava uma dualidade nesse poder – se o executivo abusava dos seus poderes (não sendo possível fazer operar os mecanismos parlamentares da responsabilidade ministerial ou da dissolução parlamentar) ou se suprimia o Chefe de Estado (como aconteceu em 1792), ou, então, a solução passava por um golpe de Estado, a que se seguia uma ditadura (como ocorreu durante o Directório, ou sob o regime presidencial da II República)³⁵⁹⁻³⁶⁰.

3.4. O avanço, o recuo e o passo decisivo

3.4.1. A República monárquica de 1789

A primeira Constituição francesa reúne as três influências básicas a que já se fez referência – influência inglesa no que respeita à concepção da monarquia constitucional, influência ideológica de Montesquieu relativamente à separação dos poderes e influência de Rousseau no que respeita à soberania³⁶¹ – influências dificilmente conciliáveis e institui, após o *momento fractal*³⁶² da Revolução liberal, uma «dupla fidelidade»: *fidelidade à República* em sentido rousseauiano, com a afirmação do princípio da legitimidade política, e *fidelidade à monarquia*

³⁵⁷ Carlo Fusaro, *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 7.

³⁵⁸ A expressão é de Jean-Louis Quermonne em «République», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.^a ed., PUF, Paris, 1992, p. 921.

³⁵⁹ Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, p. 19.

³⁶⁰ Não se acompanha, pois, na íntegra a ideia expressa por Jorge Miranda em «Chefe de Estado», cit., in *DJAP*, p. 391, de que a passagem da Monarquia para a República não afectou o sistema de governo parlamentar, embora se compreenda que essa transição não inviabilizou o sistema parlamentar. Contudo, a substituição de uma legitimidade monárquica para uma legitimidade republicana-democrática, assente ou não numa electividade directa do Presidente da República, teve os seus reflexos no modelo de um sistema de governo em que um órgão, dotado de uma lógica republicana, era anteriormente inexistente e para o qual agora não se sabia que estatuto atribuir.

³⁶¹ Vítor Evangelista, *História das Constituições Políticas Internacionais*, ed. IL, Lisboa, 1978, p. 69.

³⁶² A expressão é de J. J. Gomes Canotilho em *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, p. 57.

representativa, uma «espécie de royalismo revolucionário, subversivo da monarquia e conservador da realeza»³⁶³.

Foi com este conceito amplo de *República, rectius* com este conceito amplo de *constitucionalismo*³⁶⁴, que naquele momento inicial se assistiu a uma «redefinição da monarquia no *interior* da legitimidade revolucionária», em que a *nação* emergia como *soberano* mas o *rei*, órgão subordinado, continuava a ser *governo*³⁶⁵. Claro que, por efeito da alteração dos pressupostos relativamente à *legitimidade* – a afirmação da soberania nacional pôs em causa o *velho dogma* da identificação do Estado com a pessoa do monarca – o rei deixou de ser o *Rei de França* e passou a ser concebido como o *Rei dos franceses*³⁶⁶⁻³⁶⁷. Por outras palavras, quiçá mais sugestivas: «a constituição [já não estava] na monarquia, mas a monarquia na constituição»³⁶⁸.

Com efeito, com a revolução constitucional-liberal a ditar a valorização do órgão onde a *discussão* fosse assegurada, os proclamadores da Assembleia enfrentaram o «dilema» do «lugar do rei» nas instituições revolucionárias. Optaram por transformar

³⁶³ Ran Halévi, «La République Monarchique», in François Furet e Mona Ozouf (dir.), *Le Siècle de L'avènement Républicain*, Gallimard, Paris, 1993, pp. 171 e 172.

³⁶⁴ Martin Kirsch, «Conceitos Centrais...», cit., in *Themis*, p. 208. Destacando, também, a importância da «monarquia republicana» no constitucionalismo francês oitocentista vide Nicola Matteucci, *Organizzazione del Potere...*, op. cit., p. 181.

³⁶⁵ Ran Halévi, «La République Monarchique», cit., in François Furet e Mona Ozouf (dir.), *Le Siècle de L'avènement...*, op. cit., pp. 171 e 172. Também para Patrice Gueniffey, o domínio do executivo pela autoridade real, ainda que subordinado à nação, marca a instauração do regime republicano na França de 1789. Patrice Gueniffey, «Cordeliers et Girondins: la Préhistoire de la République?», cit., in François Furet e Mona Ozouf (dir.), *Le Siècle de L'avènement Républicain*, op. cit., p. 206. O autor enceta deste modo o escrito (com o mesmo título) na obra Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of the Modern Republic*, Cambridge University Press, 1994, p. 86: «No início da revolução, ninguém, ou quase ninguém, acreditava seriamente que a França poderia um dia cessar de ser uma monarquia», acrescentando que a existência de uma «facção republicana» só começou a ser discutida na primavera de 1790.

³⁶⁶ Cfr., artigo 2 da Secção Primeira do Capítulo II da primeira Constituição francesa, (De la Royauté, de la Régence et des Ministres) que estatuiu o seguinte: «La personne du roi est inviolable et sacrée; son seul titre est Roi des Français». O texto da Constituição francesa de 4 de Setembro de 1791 está disponível em <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-de-1791.5082.html> (acedido em 2008/10/14), muito embora a questão da alteração do título «Rei de França» para «Rei dos Franceses» seja, via de regra, historicamente associada à Monarquia de Juillet (Constituição de 1830).

³⁶⁷ Recorde-se que ao manter o rei na Constituição a França abriu o caminho para a cisão entre os Jacobinos que admitiam a sua inviolabilidade e os que, encimados por Robespierre, não a admitiam. Assim, Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, op. cit., nota 293 na p. 68.

³⁶⁸ A expressão é do orleanista Laclous em 1791. *Apud* Patrice Gueniffey, «Cordeliers et Girondins...», cit., in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of...*, op. cit., p. 86.

o antigo monarca absoluto em «rei-cidadão»³⁶⁹ ou «rei-funcionário»³⁷⁰, concedendo-lhe apenas um estatuto subordinado de Chefe do poder executivo, tendo deste modo os revolucionários de 1791 procedido à «nacionalização» da monarquia francesa»³⁷¹. É nesse sentido que a primeira Constituição francesa (Constituição de 1791) estatui que «Os representantes são o corpo legislativo e o rei» (Título III, artigo 2), sendo o poder executivo encarnado pelo monarca, inviolável e sagrado, e, conseqüentemente, politicamente irresponsável. Apesar de nomear e destituir os ministros e de ser o chefe militar supremo, o rei não podia dissolver a assembleia, estando todos os seus actos sujeitos a referenda ministerial. Podia, no entanto, na sua relação com o parlamento, apor o veto suspensivo às leis³⁷². Foi, precisamente, este poder de veto suspensivo que, para Jean-Claude Zarka, ao provocar uma revolta popular em Agosto de 1792 precipitou a proclamação da República no mês seguinte³⁷³⁻³⁷⁴.

No entanto, essa e, em especial, a posterior e definitiva proclamação da República seria acompanhada do enorme «desafio» de «salvar o princípio da república com a eliminação da experiência da sua realização prática», isto é, «estabelecer uma disjunção entre republicanismo e o Terror»³⁷⁵. Como esclarece Pasquale Pasquino, esse «desafio» não foi cumprido de imediato porque a República enfrentava uma «dificuldade adicional» – a de fazer crer que essa forma de Estado

³⁶⁹ A expressão é de Ran Halévi, «La République Monarchique», cit., in François Furet e Mona Ozouf (dir.), *Le Siècle de L'avènement...*, op. cit., p. 165.

³⁷⁰ A expressão é desta feita de Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, op. cit., p. 70.

³⁷¹ A expressão é de Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, op. cit., p. 16.

³⁷² O texto da Constituição francesa de 1791 está disponível em <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-de-1791.5082.html> (acedido em 2008/10/14).

³⁷³ Jean-Claude Zarka, *l'Essentiel de l'Histoire...*, op. cit., p. 15. A proclamação da forma republicana de governo inscreve-se, assim, no processo revolucionário francês iniciado em 1789 e, para Norbert Rouland, corresponde à «fase “dura” da Revolução», uma fase violenta. Norbert Rouland, *L'État Français et le Pluralisme. Histoire Politique des Institutions Publiques de 476 à 1792*, Editions Odile Jacob, Paris, 1995, p. 303.

³⁷⁴ Há na doutrina francesa diferentes posições sobre o exacto momento de proclamação da República. Enquanto para alguns autores esta terá nascido no dia da abolição da monarquia, para outros a República apenas foi proclamada a 25 de Setembro, manifestando-se outros ainda pelo seu nascimento a 22 de Setembro, momento em que foram adoptados decretos que, em vez de fazerem referência à Nação, aludiam a República. Michel Verpeaux, «La Proclamation de la 1ère République», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, Collection Droit Public Positif, ed. Economica, Paris, 1996, p. 33.

³⁷⁵ Pasquale Pasquino, «The Constitutional Republicanism of Emmanuel Sieyès», in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of the Modern Republic*, Cambridge University Press, 1994, p. 107.

era apesar do Terror preferível áquela outra instituída nos primeiros anos da revolução (1789-91) pela Assembleia Constituinte, isto é, a monarquia constitucional³⁷⁶.

Estas breves linhas permitem já descortinar as mais marcantes características do *republicanismo* de matriz francesa. Se, por um lado, como afirma Martin Kirsch «[e]m França, nos inícios da Revolução, o conceito de república não desempenhava qualquer papel importante»³⁷⁷, tendo implicado nos seus primórdios uma verdadeira defesa do *princípio de legitimidade política* – o que justifica, ainda hoje, uma assimilação tendencialmente generalizada do *princípio republicano* ao *princípio democrático* na doutrina francesa³⁷⁸⁻³⁷⁹ –, por outro lado, a experiência do *Terror*, ao

³⁷⁶ Pasquale Pasquino, «The Constitutional Republicanism of Emmanuel Sieyès», cit., in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of the Modern Republic*, op. cit., p. 107.

³⁷⁷ Martin Kirsch, «Conceitos Centrais...», cit., in *Themis*, p. 209. O autor destaca que «[s]omente com a fuga do rei [...] em 1791, e com a abolição da monarquia, no ano seguinte, é que o conceito se tornou um conceito político fundamental».

Assinalando, outrossim, a não centralidade do conceito de *República* enquanto conceito político no início da Revolução francesa na justa medida em que, diferentemente da experiência norte-americana, a revolução foi dirigida «para dentro» vide Wolfgang Mager, «Republik», in Otto Brunner, Werner Conze e Reinhart Koselleck (Hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, Band 5, Klett-Cotta, Stuttgart, 1994, p. 596.

³⁷⁸ Diferentemente do que sucede com a Revolução Americana, em que se distingue entre *República* e *Democracia*. Sobre as diferentes posições dos Pais Fundadores Hamilton e Madison sobre estes conceitos vide *supra* ponto 2.2.2..

³⁷⁹ Essa sinonímia emerge, por exemplo, em Jean Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions...*, op. cit., p. 530, quando afirma que a Constituição de 1958 é, sobretudo, a Constituição da *República*, devendo o conceito ser retido como sinónimo de *Democracia*, para além, obviamente, da exclusão do princípio hereditário. Sobre essa sinonímia no direito constitucional francês, vide, na doutrina italiana, Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica o Struttura Governante», in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, vol. II, Cedam, Padova, 1985, p. 282.

Recentes análises no sentido de uma não sinonímia entre os conceitos podem ver-se em André Viola, *La Notion de République...*, op. cit., pp. 201 ss. (em que o autor destaca, não obstante a simbiose entre os dois conceitos na história constitucional, a sua diferente natureza. Neste sentido, vide p. 204), Marc Sadoun, «République et Démocratie», in *Pouvoirs*, n.º 100, 2001, pp. 5-19 (em que o autor defende que a «dialéctica república-democracia» passa pelo debate entre «republicanismo e liberalismo». Neste sentido, vide p. 12) e Jean-Pierre Dubois, «La République Démocratique», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, ed. Economica, Paris, 1996, pp. 157-174 (em que o autor refere a «exception française» para aludir à ideia de a Revolução ter associado indefectivelmente a República e a Democracia. Neste sentido, vide p. 169). Com efeito, se por alguns é negada a concepção de *República* sinónima de *Democracia*, a doutrina francesa não deixa de estar convicta de um sentido particular de *República* no quadrante francês, em virtude da herança da Revolução. Daí que para além de um «modo de governo», a República tenha, no quadrante francês, a aceção de «símbolo do Estado». Nesse sentido, Jean-Louis Quermonne, «République», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.ª ed., PUF, Paris, 1992, pp. 921 e 924, respectivamente. Numa expressão de Dubois: o modelo histórico republicano francês dita que a *Democracia* seja «filha» da *República*. Jean-Pierre Dubois, «La République Démocratique», cit., in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, op. cit., p. 163.

Também na doutrina portuguesa se vem manifestando uma tendência para uma não (eventual) sinonímia entre *República* e *Democracia*, por exemplo com Ricardo Leite Pinto a afirmar, relativamente à densificação do princípio republicano na Constituição portuguesa de 1976, que a

não poder «ser tomada para ilustrar o triunfo das instituições republicanas em França»³⁸⁰ (bem ao contrário, o *Terror* significava «fragilidade», «instabilidade» do projecto republicano acompanhada de uma «vocação autoritária herdada da monarquia do *ancien régime*»³⁸¹) acabou por lançar um lastro favorável à *Restauração* monárquica³⁸². Com efeito, o Terror, protagonizado por Robespierre, destruiria o sonho da ressurreição revolucionária da *polis*.

«república» há-de consistir em algo mais do que uma simples «democracia» (Ricardo Leite Pinto, «Algumas Hipóteses sobre a “República” e o “republicanismo» no Constitucionalismo Português», cit., in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, op. cit., vol. III, p. 226) ou Paulo Ferreira da Cunha a delimitar, em face da Constituição da República de 1976, um «conceito positivo de República» (Paulo Ferreira da Cunha, *Direito Constitucional...*, op. cit., pp. 188 ss.). Trata-se de uma posição que se afigura genericamente mais correcta pois, como salienta Jean-Pierre Dubois, *República e Democracia* têm diferente natureza. A *Democracia* é uma «qualidade» de um «regime político» e significa o «poder do povo» e *República* é a «coisa do povo» com uma dimensão organizatória, que o autor apelida, classicamente, de «forma de Estado». Jean-Pierre Dubois, «La République Démocratique», cit., in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, op. cit., p. 161 (mas que, na linha de Jorge Miranda, se designará neste trabalho por «forma institucional». Sobre o conceito vide Jorge Miranda, «Os Problemas Políticos...», cit., in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Armando...*, op. cit., pp. 203-250, maxime p. 204). Em sentido aproximado, associando *Democracia* à questão da legitimidade e a *República* à prossecução do bem comum, vide Rolf Gröschner, «Die Republik», in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Band II (Verfassungsstaat), 3. Aufl., C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2004, p. 426.

³⁸⁰ Biancamaria Fontana, «The Thermidorian Republic...», cit., in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of...*, op. cit., p. 118. Aliás, como a autora explicita, o Terror não é um momento de «elaboração teórica».

³⁸¹ *Idem*, *ibidem*.

³⁸² Sobre o *Terror* e a sua importância na ascensão do conceito de *Estado* vide Wolfgang Mager, «Republik», cit., in Otto Brunner, Werner Conze e Reinhart Koselleck (Hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe...*, op. cit., Band 5, pp. 597 e 598.

3.4.2. Monarquia constitucional³⁸³ e legitimação: convocação do rei para o discurso constitucional

Com o advento do constitucionalismo moderno, a *legitimação do poder*, corolário da afirmação do princípio da soberania nacional, torna-se uma questão fundamental. Não obstante a proclamação da forma republicana de governo na Constituição do Ano I – a Constituição Jacobina de 1793 – seria sob um regime monárquico (concretamente, na vigência da Carta Constitucional de 1814) que se alcançaria um notável progresso *teórico* para uma *nova* compreensão, *rectius* uma *compreensão legitimada* do poder executivo, através da doutrina de Benjamin Constant. É nesse sentido, ou seja, na perspectiva da importância da reconfiguração do poder executivo no período pós-revolucionário, que uma apreciação da génese do órgão *Presidente da República* no quadrante francês não dispensa umas breves palavras sobre o *momento monárquico intermédio*³⁸⁴ entre a afirmação da *República jacobina* e a *II República* que, aos olhos dos coevos, poderia ser o «antídoto simultaneamente para o despotismo pessoal e a anarquia impessoal»³⁸⁵.

³⁸³ Alude-se, neste contexto, ao conceito de monarquia constitucional em sentido amplo e não ao conceito subjacente às construções de Stahl ou Kelsen. Para estes autores, a *monarquia constitucional propriamente dita* é aquela em que o governo incumbe ao Rei. Exige-se a anuência do Rei para as leis, para a convocação, encerramento, suspensão e dissolução do Parlamento. Por isso, tais autores não englobam no conceito de *monarquia constitucional* o *constitucionalismo radical* insito na Constituição francesa de 1791, em que o Rei só tinha veto suspensivo das leis não sendo um órgão legislativo, nem o *constitucionalismo liberal*, caracterizado por sistema bicameral, veto do Rei e Ministros sujeitos à confiança do Parlamento. Neste sentido, Jorge Miranda, *Contributo para uma Teoria da Inconstitucionalidade*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 1968, pp. 48 e 49. Para uma visão da diferenciação entre os conceitos monarquia limitada, monarquia constitucional e monarquia parlamentar *vide*, por exemplo, Teresa Freixes Sanjuán, «La Jefatura del Estado Monárquica», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 73, 1991, pp. 86 a 90.

³⁸⁴ Neste momento intermédio apenas se refere, para efeitos desta investigação, ao período da Restauração, na medida em que é nele que se situa a teorização de Constant e, portanto, um desenvolvimento teórico sobre a concepção do poder executivo, não se conferindo igual ênfase à «Monarquia de Juillet» porque esta última releva sobretudo na óptica de um estudo sobre o sistema parlamentar (na modalidade orleanista ou dualista).

³⁸⁵ Jack Hayward, «From Republican Sovereign to Partisan Statesman», in Martin Harrison, Jack Hayward, Jolyon Howorth, Howard Machin, Vincent Wright e Anne Stevens, *De Gaulle to Mitterrand. Presidential Power...*, *op. cit.*, p. 2.

A Carta Constitucional adoptada neste período da Restauração, que «marca um face a face do antigo regime com a revolução»³⁸⁶, é um «tratado de paz»³⁸⁷ entre as facções que vinham dividindo os franceses desde o momento revolucionário. Com esse «tratado de paz» faz-se a fusão entre a tradição monárquica e as liberdades que haviam sido proclamadas pela Constituinte após a Revolução através de uma «coabitação entre a legitimidade monárquica e a legitimidade democrática»³⁸⁸. Ou seja, é inaugurado um «novo tempo» em que um dos «princípios jurídico-públicos revolucionários» – o princípio democrático – conviveria com o princípio monárquico³⁸⁹⁻³⁹⁰. Na verdade, verifica-se uma projecção do dualismo vigente na sociedade (tradição monárquica/burguesia ascendente) no modelo de organização dos poderes do Estado (poder executivo: poderes do rei e do seu governo/representação parlamentar), o que acaba por se traduzir num momento de equilíbrio.

É inserida nesta lógica de projecção de equilíbrio que a doutrina do *poder neutro* de Constant deve ser entendida como uma *construção teórica grandiosa*. Não há dúvida que, ao justificar a legitimidade política do rei através do *poder neutro*, Benjamin Constant legitimou a própria monarquia³⁹¹, procedendo ao que Loewenstein apelidou de «justificação racional e objectiva da monarquia» e eliminando o «aspecto autoritário do princípio monárquico»³⁹². Se para «concluir a

³⁸⁶ François Furet, «L’Idée de République et l’Histoire de France au XIXe Siècle», cit., in François Furet e Mona Ozouf (dir.), *Le Siècle de L’avènement Républicain*, op. cit., p. 289.

³⁸⁷ Benoît Yvert, «De la République selon Chateaubriand», in François Furet e Mona Ozouf (dir.), *Le Siècle de L’avènement Républicain*, Gallimard, Paris, 1993, p. 322.

³⁸⁸ A expressão é de Paulo Otero, *Conceito e Fundamento da Hierarquia Administrativa*, Coimbra Editora, Coimbra, 1992, p. 317.

³⁸⁹ As expressões são de Eduardo García de Enterría, *La Lengua de los Derechos. La Formación del Derecho Público Europeo tras la Revolución Francesa*, Civitas, Madrid, 2001, p. 197.

³⁹⁰ Em sentido contrário, afirmando que no período das *Cartas Constitucionais europeias*, maxime a Francesa de 1814, o que se verifica é uma «volta aos esquemas políticos anteriores à Revolução francesa» vide Javier Ruipérez, *El Constitucionalismo Democrático en los Tiempos de la Globalización...*, op. cit., pp. 119 e 120.

³⁹¹ Christian Bidégaray afirma que o «"poder neutro" à moda de Benjamin Constant» fornece às monarquias a «receita» para a sua sobrevivência. Christian Bidégaray, «Le Monarque Chef Religieux», in *Pouvoirs (Les Monarchies)*, n.º 78, 1996, p. 61. Em sentido aproximado, na doutrina portuguesa, afirma Paulo Ferreira da Cunha: «A importância real do poder moderador é que ele é uma tentativa de salvar o rei, salvando ao mesmo tempo o constitucionalismo». *Raízes da República. Introdução Histórica ao Direito Constitucional*, Almedina, Coimbra, 2006, p. 304.

³⁹² Karl Loewenstein, *La Monarchia nello Stato Moderno*, Giovane Volpe Editore, Roma, 1969, pp. 92 ss. (vide, em especial, pp. 94 e 95).

Revolução era indispensável um reforço do poder executivo»³⁹³, Constant encontrou a *fórmula*, superando a grande polémica ideológica do século XIX, que foi o confronto entre o princípio monárquico e o princípio democrático³⁹⁴. Com efeito, Constant apercebeu-se que se tratava de um «conflito de legitimidades políticas» e de um problema de «estruturação na organização jurídica do Estado»³⁹⁵ e tentou resolver esse conflito através do *poder neutro*.

Se, por um lado, esta «autovinculação voluntária do soberano»³⁹⁶, que ao assumir-se como monarca constitucional era «ao mesmo tempo herdeiro do *Ancien Régime* e peça orgânica, como outras peças, do novo Estado de Direito a tentar radicar-se»³⁹⁷, fez desaparecer o «princípio do carácter sagrado da pessoa do soberano, que vinha do Antigo Regime»³⁹⁸ em que o monarca «personificava o Estado»³⁹⁹, por outro lado, ela veio a influenciar a concepção do Presidente da República no regime parlamentar⁴⁰⁰. Com efeito, muito embora a aplicação do modelo parlamentar à forma republicana de governo tenha conduzido, em obediência aos princípios representativo e democrático, a um «declínio do chefe de Estado» na «cena política»⁴⁰¹, esta (r)evolução conceptual do poder do monarca (que era um dos órgãos do poder executivo) operada por Benjamin Constant através do *poder neutro* acabou por se reflectir na conceptualização do órgão *Presidente*, que, em alguns modelos, se assumiu como *Chefe republicano/Chefe de Estado*⁴⁰² porque assente no dualismo rei/nação, ou seja, convivência entre o princípio monárquico e o princípio

³⁹³ Nicola Matteucci, *Organizzazione del Potere...*, *op. cit.*, p. 210.

³⁹⁴ Sobre esta questão *vide*, em especial, Pedro de Vega, «El Poder Moderador», *in Revista de Estudios Políticos*, n.º 116, 2002, pp. 7-24.

³⁹⁵ Pedro de Vega, «El Poder Moderador», *cit.*, *in Revista de Estudios Políticos*, p. 9.

³⁹⁶ A expressão é de Reinhold Zippelius, *Teoria Geral...*, *op. cit.*, p. 213.

³⁹⁷ Jorge Miranda, «Chefe do Estado», *cit.*, *in DJAP*, p. 390.

³⁹⁸ António Manuel Hespanha, *Guiando a Mão Invisível. Direitos, Estado e Lei no Liberalismo Monárquico Português*, Almedina, Coimbra, 2004, p. 110, embora numa referência ao poder executivo na Constituição portuguesa de 1822.

³⁹⁹ Diogo Freitas do Amaral, «O Estado», *in Estudos de Direito Público e Matérias Afins*, vol. I, Almedina, Coimbra, 2004, p. 39.

⁴⁰⁰ Jean-Claude Zarka absolutiza a questão e afirma, de resto acompanhado por muitos outros autores, que esta foi a primeira teorização do que mais tarde seria a concepção presidencial no regime parlamentar. Jean-Claude Zarka, *l'Essentiel de l'Histoire...*, *op. cit.*, p. 30.

⁴⁰¹ Flavia Dimora, *Alla Ricerca della Responsabilità del Capo dello Stato*, Giuffrè Editore, Milano, 1991, p. 5.

⁴⁰² Ideia defendida por Émile Ollivier. *Apud* René-Jean Dupuy, «Le Thème de la Personnalisation du Pouvoir dans la Pensée Politique de Tocqueville à nos Jours», *in La Personnalisation du Pouvoir*, PUF, Paris, 1964, p. 127.

da soberania nacional e que continuou a convir mesmo após a proclamação de algumas das formas republicanas de governo.

Não obstante a sugestiva afirmação de Pedro de Vega – Constant foi o «primeiro e definitivo construtor de uma doutrina da Chefia do Estado compatível com as exigências do Estado Constitucional»⁴⁰³ – é importante não esquecer que, e relembrando as palavras de Cabral de Moncada, a «França em 1814 [...] reservava ainda para o rei, em concorrência com o elemento popular, uma fracção importante da soberania»⁴⁰⁴ ou, na mais recente observação de Martin Kirsch, «a outorga da constituição pelo rei, na França de 1814 [...] supõe justamente a legitimidade da monarquia constitucional, pois esta não resulta apenas da fonte constitucional»⁴⁰⁵. Por outras palavras: o modelo não é simplesmente transponível para uma forma republicana de governo justamente porque supõe a existência do monarca e dos seus poderes que não derivam apenas de fonte constitucional. Pedro de Vega não deixa, implicitamente, de o reconhecer, ao salientar que, perante a contradição da conversão simultânea do monarca em *poder constituinte e soberano* e *poder constituído e limitado* e não querendo reduzir o monarca «à simples condição de poder constituído e limitado», Constant adoptou por o que o autor designa por «posição original e diferente»⁴⁰⁶. Com efeito, o rei era, nos termos da Carta Constitucional de 1814, o *Chefe supremo do Estado*⁴⁰⁷ e, na prática, ao recusar-se a assinar a Constituição senatorial de 1814 e ao outorgar aos franceses uma Carta Constitucional (no mesmo ano), Luís XVIII considerou-se, segundo Vítor Evangelista, «rei por direito próprio

⁴⁰³ Pedro de Vega, «El Poder Moderador», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 22.

⁴⁰⁴ L. Cabral de Moncada, *Filosofia do Direito e do Estado*, Clássicos Jurídicos, vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, nota 1 nas pp. 206 e 207.

⁴⁰⁵ Martin Kirsch, «Conceitos Centrais...», cit., in *Themis – Revista da Faculdade de Direito da UNL*, pp. 194 e 195. A afirmação é feita no contexto de uma tentativa de delimitação de um dos *conceitos-chave* da história constitucional – precisamente o conceito de *constitucionalismo*. Kirsch interroga-se sobre a completude dos três critérios fixados por Dieter Grimm para o constitucionalismo desenvolvido a partir das revoluções americana e francesa (critérios que se consubstanciam em: (1) as constituições são fundamentadas no poder legítimo; (2) as constituições, ao contrário das antigas leis fundamentais, regulavam a origem e o exercício do poder; (3) as constituições iriam valer universalmente) afirmando que as situações políticas subjacentes à Carta Constitucional francesa de 1814 e à dos Estados alemães em 1818 coloca objecções relativamente a esses critérios.

⁴⁰⁶ Pedro de Vega, «El Poder Moderador», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, pp. 10 e 11.

⁴⁰⁷ Cfr., artigo 14 da Carta Constitucional francesa de 1814: «O rei é chefe supremo do Estado, comanda as forças de terra e mar, declara guerras, faz tratados de paz de aliança e de comércio, nomeia para todos os cargos da administração pública, e faz os regulamentos e decretos necessários para a execução das leis e da segurança do Estado». O texto está disponível em <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/charte-constitutionnelle-du-4-juin-1814.5102.html> (acedido em 2008/10/14).

e, nessa qualidade, detentor da plenitude da soberania, cujo exercício só por livre vontade auto-limitava mediante a concessão de uma lei que regulasse esse exercício, a qual era justamente a Carta»⁴⁰⁸. Assim, apesar do *carácter compromissório*, não pode olvidar-se que não há uma transferência da representação nacional parlamentar soberana para o monarca pois são «poderes diversos, não podendo derivar-se um do outro»⁴⁰⁹ e atenta a «visão quase-hegeliana do Estado»⁴¹⁰ a que então se assistia estava composto o cardápio para uma não compreensão do verdadeiro alcance do princípio republicano durante o século XIX.

De qualquer modo, o complexo desafio de conciliar, na realidade oitocentista francesa, o sistema parlamentar com a existência do monarca, em que, como afirma Burdeau, há dois poderes (o poder legislativo e o poder executivo) para três órgãos⁴¹¹, foi (temporariamente) alcançado com a doutrina do poder neutro de Constant.

3.4.3. Do momento imperial à presidência de Mac-Mahon: o triunfo do ideal republicano na Constituição organizatória da III República

Inaugurada a II República em 1848, pareceria haver vingado a forma republicana de governo. Mas esta foi uma época paradoxal, que viria a ter como *primeiro e único Presidente da República* Luís-Napoleão Bonaparte, sobrinho de Napoleão I. Estranha República, na qual *Luís-Napoleão é príncipe*, para usar a expressão de Jacques Julliard⁴¹². Com efeito, muito embora o poder executivo tivesse sido confiado a Luís-Napoleão, através de eleição por sufrágio directo, o golpe de Estado de 1851

⁴⁰⁸ Vítor Evangelista, *História das Constituições Políticas...*, *op. cit.*, p. 71.

⁴⁰⁹ Neste sentido, J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional*, *op. cit.*, 1980, p. 148, embora não numa referência à monarquia constitucional francesa mas à Carta Constitucional portuguesa de 1826.

⁴¹⁰ A expressão é de Cécile Laborde, «The Concept of the State in British and French Political Thought», in *Political Studies*, vol. 48, n.º 3, 2000, p. 547, referindo-se às concepções vigentes na França da década de 1820.

⁴¹¹ A observação do Professor francês é recordada por Raul Pilla, «O Parlamentarismo e a França», *cit.*, in *Revista Jurídica*, p. 35. Mais recentemente, realçando outrossim essa complexidade orgânica do parlamentarismo, em que a fórmula dos dois poderes tem que coexistir com três órgãos, Carlo Fusaro, *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 8.

⁴¹² Jacques Julliard, «La Tentation du Prince-Président», in *Pouvoirs (Le Président)*, n.º 41, 1987, p. 31.

rapidamente transformaria a *República* num *Império*⁴¹³. Tal circunstancialismo conduz à seguinte leitura: o «recomeço» que a II República significou, enquanto «por defeito o único regime possível», acabou por se revelar no seu contrário, isto é, no «governo pessoal», o que vem comprovar que «[o] carácter positivo [da República] não tinha sido suficiente para estabelecer solidamente a república»⁴¹⁴⁻⁴¹⁵. Acompanhando esta leitura, Luc Ferry e Alain Renault esclarecem que, em 1848, houve uma «unificação, embora frágil, em torno da ideia de República», mas a «referência republicana» era um «termo sintético» que permitia «superar as rivalidades que surgiram a propósito da interpretação que se deu à herança da primeira revolução»⁴¹⁶. Daí que os autores se refiram à experiência republicana deste período (que se enceta, precisamente, em 1848) como «mescla complexa de ideias e sentimentos»⁴¹⁷. Em suma, tomem-se como base de apoio os textos constitucionais que correspondem ao período referido, a fim de compreender o que está em causa. Estatuía o artigo 43 da Constituição de 1848 e, depois, os artigos 1 e 2 da Constituição de 1852: «Le peuple français délègue le Pouvoir exécutif à un *citoyen qui reçoit le titre de président de la République*»; «La Constitution reconnaît, confirme et garantit les *grands principes proclamés en 1789*, et qui sont la base du droit public des Français» e «Le Gouvernement de la République française est confié pour dix ans au *prince Louis Napoléon Bonaparte, président actuel de la République*»⁴¹⁸. Tudo somado, teríamos uma *República, rectius um regime em que existia um Presidente da República*, mas sob uma *presidência pessoal*⁴¹⁹.

⁴¹³ Sobre a importância da «ditadura pessoal» do II Império para o órgão *Presidente da República* vide Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle sous la Ve République*, L.G.D.J., Paris, 2008, pp. 180 e 181.

⁴¹⁴ Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, pp. 20 e 21.

⁴¹⁵ Por «defeito» único «regime possível» porque após a Monarquia de Juillet os franceses decidem abandonar o parlamentarismo e criar um esquema constitucional baseado nos cânones norte-americanos.

⁴¹⁶ Luc Ferry e Alain Renault, *Filosofia Política...*, *op. cit.*, p. 81.

⁴¹⁷ *Idem*, p. 125.

⁴¹⁸ Itálicos adotados. Os textos estão disponíveis em <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/les-constitutions-de-la-france.5080.html>, acedido em 2008/10/14.

⁴¹⁹ Sensivelmente no mesmo sentido, referindo o aparecimento da instituição presidencial em 1848 mas simultaneamente aludindo à sua «abolição» por Louis-Napoléon Bonaparte através do golpe de Estado de 1851, Laurent Lombart, «La Présidence de la République...», *cit.*, in *Revue Belge de Droit Constitutionnel*, p. 248.

É certo que numa acepção puramente formal ou negativa de *República* (não Monarquia), mesmo nesta fase do II Império estar-se-ia perante uma *forma republicana de governo*, na medida em que o *Chefe de Estado*⁴²⁰ seria o «*prince Louis Napoléon Bonaparte, président actuel de la République*»⁴²¹. No entanto, trata-se apenas de uma *estrutura constitucional monárquica numa fase republicana*⁴²², ou, por outras palavras, há somente uma «aparência institucional» de um «governo republicano»⁴²³.

O *momento de viragem* deu-se com a crise política de Maio de 1877, ou seja, durante a presidência de Mac-Mahon, apelidada por Jean-Jacques Chevallier de «segunda fase» da III República, justamente porque «se colocam em ordem os poderes constituídos»⁴²⁴. Com efeito, como esclarece Willy Pelletier, o «trabalho da dupla executiva Mac-Mahon/de Broglie, em 1877, para colocar o presidente no “centro de gravidade” do jogo governamental, e o confronto com os republicanos sobre o sentido e valor do cargo contribuíram, talvez de forma decisiva, para a institucionalização da presidência: a função presidencial, passando o teste, ganha em autonomia, que, no termo do episódio, as partes – por razões diversas – acordam sobre uma codificação mais precisa do seu lugar num espaço de relações entre órgãos políticos há mais tempo objectivado»⁴²⁵.

Importa aqui fazer uma brevíssima contextualização histórico-política, a fim de que se perceba a relevância da crise protagonizada por Mac-Mahon para a emergência da instituição *presidente da República* dotada de uma *estrutura republicana*.

⁴²⁰ É o *conceito* usado no artigo 6 da Constituição francesa de 1852.

⁴²¹ Cfr., artigo 2 da mesma Constituição.

⁴²² A expressão é inspirada nas de Martin Kirsch, «Conceitos Centrais...», cit., in *Themis*, p. 210 («estruturas *monárquicas* também nas fases republicanas» e «estruturas constitucionais monárquicas em sistemas republicanos»).

⁴²³ As expressões são de Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, p. 238.

⁴²⁴ Jean-Jacques Chevallier, *Histoire des Institutions...*, *op. cit.*, pp. 293 ss..

⁴²⁵ Willy Pelletier, «La Crise de mai 1877. La Construction de la Place et de la Compétence Présidentielles», in Bernard Lacroix e Jacques Lagroye, *Le Président de la République. Usages et Genèses d'une Institution*, Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques, Paris, 1992, p. 80.

A forma institucional era republicana, mas a França vivia sob uma «República sem republicanos»⁴²⁶, em que muitos acreditavam que ao Presidente sucederia um Monarca⁴²⁷. Com efeito, proclamada a III República a 4 de Setembro de 1870 e após o governo provisório⁴²⁸, como lembrava já Marcello Caetano, «em Fevereiro de 1871 reuniu a *Assemblée Nacional* entretanto eleita. Compunha-se esta de grande maioria monárquica e todos pensavam que se restauraria a Monarquia. Mas qual? a *legitimista*, dos Bourbons, representada pelo velho Conde de Chambord? a *orleanista*, na pessoa do neto de Luís Filipe, o Conde de Paris? As opiniões dividiram-se e a Assembleia ficou perplexa, embaraçada em negociações entre os partidos e com os pretendentes, pronta a fazer um Rei e sem saber qual»⁴²⁹. No entanto, para fazer face à guerra contra a Prússia, e com base no «Pacto de Bordéus», a Assembleia conferiria ao deputado Adolphe Thiers, antigo ministro do Rei Louis-Philippe, primeiro o título de «*Chefe do poder executivo da República francesa*» e depois, com a Lei «Rivet», de 31 de Agosto de 1871, transformá-lo-ia em «*Presidente da República francesa*». Thiers, por seu turno, pronunciar-se-ia a favor da República, ainda que, obviamente, fosse promotor de uma «*República conservadora*». Acabaria, por isso, por se demitir, com a adopção da *Constituição de Broglie*, em 1873, e viria a ser substituído, por nomeação a título pessoal, pela Assembleia, pelo General Mac-Mahon⁴³⁰. Seria, precisamente, Mac-Mahon quem iria protagonizar o «incidente fatal» após as eleições legislativas de 1876, na medida

⁴²⁶ Na doutrina portuguesa a expressão é usada por Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, op. cit., p. 100. Uma metáfora semelhante, aludindo à «República dos duques» que seria mais tarde (na III República) substituída pela «República dos republicanos» pode ver-se em Jean-Pierre Machelon, «Troisième République» in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.ª ed., PUF, Paris, 1992, p. 1048.

⁴²⁷ Neste último sentido vide Jacques Julliard, «La Tentation du Prince-Président», cit., in *Pouvoirs*, p. 34. Aludindo a essa «esperança monárquica» não obstante o regime republicano (instaurado em 1870), vide também, por exemplo, Pierre Bodineau e Michel Verpeaux, *Histoire Constitutionnelle de la France*, Que sais-je?, PUF, Paris, 2000, p. 87 e Bernard Gilson, *La Découverte du Régime...*, op. cit., p. 334. Classicamente sobre a mesma questão, Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, op. cit., p. 47.

⁴²⁸ Neste sentido, Laurent Lombart, «La Présidence de la République...», cit., in *Revue Belge de Droit Constitutionnel*, p. 251.

⁴²⁹ Marcello Caetano, *Curso de Ciência Política e Direito Constitucional*, vol. I, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1959, pp. 88 e 89 (retiraram-se as maiúsculas constantes do original).

⁴³⁰ Sobre esta sequência de descrição dos acontecimentos vide Laurent Lombart, «La Présidence de la République...», cit., in *Revue Belge de Droit Constitutionnel*, pp. 251 e 252. Classicamente, uma sequência aproximada pode ver-se em Jean-Jacques Chevallier, *Histoire des Institutions...*, op. cit., pp. 278 ss. e Michel-Henry Fabre, *Principes Républicains de Droit Constitutionnel*, op. cit., pp. 320 e 321.

em que se confrontaria com um parlamento dominado pelos republicanos⁴³¹⁻⁴³². Constituindo um gabinete que não detinha a confiança da Câmara, Mac-Mahon dissolveu o parlamento, tentando (ainda) fazer prevalecer a sua «regência»⁴³³. Como referia o deputado João de Freitas, na Sessão n.º 22 da Assembleia Constituinte portuguesa de 1911, «o Presidente Mac-Mahon usou de tal prerrogativa bem indevidamente, porque o fez apoiado no voto favorável da maioria do Senado, a esse tempo ainda monarchica, e com o fim unico de arrancar legalmente das urnas uma maioria conservadora e monarchica que lhe permittisse restaurar a monarchia»⁴³⁴. Com efeito, as legislativas de Outubro de 1877 reconduziram a maioria republicana, Mac-Mahon recusou submeter-se aos deputados republicanos (recorde-se a célebre expressão do líder dos republicanos na Câmara de que o Marechal devia «se soumettre ou se démettre») e veio a demitir-se a 30 de Janeiro de 1879.

O que a presidência de Mac-Mahon tem de decisivo para a economia da presente análise é o de representar um *Presidente em trânsito (para a monarquia)*, um Presidente que *não obedece ao ideário republicano*, ou, nas palavras de Amadeu Carvalho Homem, Mac-Mahon tinha um «projecto monarcófilo»⁴³⁵. A sua presidência e demissão assumem-se, pois, como o momento terminante em que o órgão vai abandonar uma *aparência de República*, para se tornar *republicano na sua natureza*, ou seja, usando uma linguagem kantiana (recordada por Thomas Nawrath),

⁴³¹ Mac-Mahon havia sido designado Presidente da República em 1873, ao mesmo tempo que era instituída uma duração de mandato presidencial de 7 anos, e pretendeu impor-se como Chefe do executivo, o que causará o confronto com a Câmara recém-eleita. Esta «exigência» de duração de mandato de sete anos, protagonizada por Mac-Mahon, é apelidada por Cristina Queiroz de «golpe monárquico». Assim, da autora, *O Sistema de Governo...*, *op. cit.*, nota 109 a p. 116. Com efeito, como explicita Angel Menéndez Rexach, após a demissão de Thiers (que não era Presidente mas Chefe do poder executivo da República e por isso politicamente responsável perante a Assembleia) seria aprovada a «lei do septenato» que atribui por esse período o poder a Mac-Mahon, que o exercerá com o título de Presidente da República. Todavia, como explicita Rexach, o Marechal já não era politicamente responsável perante a Assembleia em virtude da fixação temporal do mandato. Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, nota 9 na p. 93.

⁴³² Pormenores desse «incidente fatal», nomeadamente a Carta enviada por Mac-Mahon a Jules Simon, Presidente do Conselho, e a dissolução da Câmara por Mac-Mahon podem ver-se em Jean-Jacques Chevallier, *Histoire des Institutions...*, *op. cit.*, pp. 296 ss..

⁴³³ A metáfora é de Pierre Bodineau e Michel Verpeaux, *Histoire Constitutionnelle de la France*, *op. cit.*, p. 84.

⁴³⁴ In DAC de 1911, Sessão n.º 22, de 17 de Julho de 1911, disponível em <http://debates.parlamento.pt/page.aspx?cid=r1.c1911> (acedido em 2008/08/04).

⁴³⁵ Amadeu Carvalho Homem, *Da Monarquia à República*, 2.ª ed., Palimage Editores, Viseu, 2002, p. 17.

um órgão dotado de uma *beleza moral* como *sentimento dominante*⁴³⁶. Nestes termos, a *queda* de Mac-Mahon representa a definitiva consagração do *ideário republicano* na Constituição organizatória, institucionalizando, no quadrante francês, o republicanismo, não só ao nível formal, mas, também, material⁴³⁷⁻⁴³⁸.

A primeira mensagem do imediatamente eleito *Presidente* Jules Grévy ao Parlamento é decisiva para a corroboração de que, finalmente, o Presidente havia compreendido o seu estatuto na orgânica estadual⁴³⁹⁻⁴⁴⁰. Grévy afirma-se «submetido com sinceridade à grande lei do regime republicano» e promete que não entrará «jamais em luta contra a vontade nacional, expressa pelos seus órgãos constitucionais»⁴⁴¹. Segundo Willy Pelletier, a mensagem de Grévy ao Parlamento se, por um lado, se traduz numa «desvalorização objectiva da presidência», não deixa, por outro lado, de confirmar a vida do cargo, já que a «existência da República não apelava, por necessidade, em 1870-1880, [à] existência de um presidente»⁴⁴²⁻⁴⁴³.

⁴³⁶ Thomas Nawrath, «Die Tugend des Staatsmanns...», cit., in *Swiss Political Science Review*, p. 86.

⁴³⁷ Para Michel-Henry Fabre é neste momento histórico que as instituições políticas francesas se consolidam sob o *tríplo plano* parlamentar, republicano e constitucional. Michel-Henry Fabre, *Principes Républicains de Droit Constitutionnel*, op. cit., p. 322.

⁴³⁸ É a este momento histórico que o constitucionalismo português de 1911 vai *beber* a sua influência pois, como afirma Amadeu Carvalho Homem, «[o]s manifestos lançados a público em Lisboa e no Porto exprimiram com a maior das clarezas o repúdio pela via revolucionária e a correspondente fixação no critério evolucionista. O manifesto de Junho de 1876 do “Centro Republicano Democrático” de Lisboa elogiava a estratégia pacífica e “oportunista” [...] da Terceira República», ainda que, depois, tenha havido uma «inflexão de discurso patenteada pelos teóricos e publicistas republicanos [...] [que] revela todo um processo de racionalização tendente a justificar o recurso à força». Amadeu Carvalho Homem, *Da Monarquia à República*, op. cit., pp. 17 e 21.

⁴³⁹ Em sentido aproximado, Michel de Villiers (dir.), *Droit Public Général*, 2.^a ed., Juris-Classeur, Paris, 2003, p. 132 e Laurent Lombart, «La Présidence de la République...», cit., in *Revue Belge de Droit Constitutionnel*, p. 253.

⁴⁴⁰ Historicamente, falar de *mensagem*, *rectius* do *poder de mensagem* ao Parlamento pelo Presidente na III República francesa traz à memória o denominado «cerimonial chinês». Este «cerimonial» consubstancia(ou)-se no facto de o Presidente não poder dirigir-se directamente às Câmaras mas ter que enviar uma mensagem, que é (era) por outrem lida. A lógica do «cerimonial chinês», institucionalizado em França na sequência da «Constituição de Broglie» em 1873, sob a presidência de Thiers, constitui uma «técnica» com vista à diminuição dos poderes do Presidente relativamente ao Parlamento (neste último sentido, *vide*, classicamente, Ezékiel Gordon, *La Responsabilité du Chef de l'État...*, op. cit., pp. 42 e 43) e, conseqüentemente, corresponde à *ratio* do poder de mensagem do Presidente da República na lógica do parlamentarismo. Sobre este «cerimonial» veja-se, mais recentemente, Pierre Bodineau e Michel Verpeaux, *Histoire Constitutionnelle de la France*, op. cit., p. 83.

⁴⁴¹ Willy Pelletier, «La Crise de mai 1877...», cit., in Bernard Lacroix e Jacques Lagroye, *Le Président de la République. Usages et Genèses d'une Institution*, op. cit., p. 94.

⁴⁴² *Idem*, pp. 97 e 98.

⁴⁴³ É outrossim Grévy que, relativamente à competência do Presidente em matéria de política externa, afirma o seguinte: «Eu não dirigo pessoalmente duas matérias: a guerra e os negócios estrangeiros».

Saliente-se, ainda, que essa «desvalorização objectiva da presidência», ou, por outras palavras, os reduzidos poderes que as Leis Constitucionais da III República atribuíram ao Presidente, nomeadamente mediante a sujeição de todos os seus actos a referenda ministerial, radicam num *ideal republicano de oposição ao dualismo parlamentar de essência monárquica*⁴⁴⁴.

As Leis Constitucionais da III República francesa⁴⁴⁵, época que Paul Thibaud apelida de «período fundador»⁴⁴⁶, reconheceriam não só o princípio da autonomia constitucional do Parlamento, ou, na linguagem epocal, a «soberania parlamentar», como, ainda, o «princípio da equiordenação do Presidente da República relativamente ao Parlamento», que se concretizaria na autonomia constitucional que a este último seria conferida⁴⁴⁷. Com efeito, os dois primeiros artigos da *Lei Constitucional relativa à Organização dos Poderes Públicos* dão disso mesmo conta, ao estabelecerem as bases da orgânica da República, estatuinto, no artigo primeiro, que «Le pouvoir législatif s'exerce par deux chambres: la Chambre des députés et le Sénat» e, no artigo segundo, que «Le Président de la République est élu à la majorité absolue des suffrages par le Sénat et par la Chambre des députés réunis en Assemblée nationale. Il est nommé pour sept ans. Il est rééligible»⁴⁴⁸.

Pode, assim, afirmar-se que relativamente ao restabelecimento da República após o Segundo Império, e no que respeita ao Presidente da República, primeiro repristinou-se o *título* e só após a queda de Mac-Mahon se afirmou *materialmente* o órgão⁴⁴⁹, impondo-se a instituição no sistema de governo parlamentar da III

Apud Constanze Grewe, *La Répartition de Compétences entre le Président de la République Française et le Premier Ministre*, Europa-Institut, Saarbrücken, 1987, p. 7.

⁴⁴⁴ Em sentido aproximado, assumindo o *ideal republicano na rejeição ao dualismo monárquico Rei/Assembleia*, Jean-Jacques Chevallier, *Histoire des Institutions...*, op. cit., pp. 289 e 290.

⁴⁴⁵ De entre elas salientem-se, para o problema em análise, a *Lei Constitucional de 25 de Fevereiro de 1875 sobre a «organização dos poderes públicos»* e a *Lei Constitucional de 16 de Julho de 1875 sobre as «relações dos poderes públicos»*.

⁴⁴⁶ Jean-Marc Ferry, «La Référence Républicaine au Defi de l'Europe», in *Pouvoirs*, n.º 100, 2001, nota 1 na p. 137, em que Ferry recorda a ideia de República francesa fornecida por Thibaud.

⁴⁴⁷ Neste sentido, Serio Galeotti, «Materiali Comparatistici sull'apparato Istituzionale e Organizzativo delle Presidente della Repubblica in Francia e Germania Federale» (1992), in Serio Galeotti, *Il Presidente della Repubblica Garante della Costituzione. La Concezione Garantistica del Capo dello Stato negli Scritti dell'Autore dal 1949 ad Oggi*, Giuffrè, Milano, 1992, p. 297.

⁴⁴⁸ A não revogabilidade da forma republicana de governo e a ineligibilidade de membros de famílias que houvessem reinado em França só posteriormente viria a ser estabelecida, através da Lei de 14 de Agosto de 1884.

⁴⁴⁹ Afirma Jean-Louis Quermonne em «République», cit., in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, op. cit., p. 922, que é neste momento histórico que a palavra «república»

República, não obstante a sua «criação» na vigência de um sistema de governo presidencial⁴⁵⁰.

4. Apreciação conclusiva – dois modelos distintos: o *chief executive* nos Estados Unidos e o compromisso *Chefe supremo do Estado/Presidente republicano* em França

4.1. Presidente republicano *modelo I*

A independência dos Estados Unidos ditava uma nova forma de organização dos poderes do Estado. Mas perante a «fraqueza» da Confederação, e não obstante as reservas dos antifederalistas à centralização do governo⁴⁵¹, os *Founding Fathers* enfrentam o grande desafio de *criar unidade num sistema de poderes separados*⁴⁵².

Impulsionados pelo *Pai Fundador* James Wilson, idealizaram um executivo singular⁴⁵³ que deu origem a um novo sistema de governo – o sistema presidencial. Neste sistema, o poder executivo pertence a um órgão unipessoal⁴⁵⁴, que acumula as

penetra definitivamente nas instituições francesas. Em sentido aproximado, refere-se em Michel de Villiers (dir.), *Droit Public Général, op. cit.*, pp. 47 e 48, que se, em rigor, em França, a instituição *Presidência da República* surgiu em 1848, só as Leis Constitucionais de 1875 marcam o início da *República parlamentar*. Relativamente a todo este período deve ainda destacar-se uma outra data – 1871 – momento em que Thiers repristina, por aquela que ficou conhecida como a «Constituição Rivet», a designação de «Presidente da República» após o II Império.

⁴⁵⁰ Laurent Lombart, «La Présidence de la République...», cit., in *Revue Belge de Droit Constitutionnel*, p. 258.

⁴⁵¹ Neste sentido, *vide*, relativamente à presidência, Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous...», cit., in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, *op. cit.*, p. 15.

⁴⁵² Também apontando para esta ideia Charles O. Jones, *The American Presidency...*, *op. cit.*, p. 3.

⁴⁵³ Segundo Michael Genovese, foi James Wilson quem mais influenciou a opção de um executivo singular em detrimento de um executivo plural. Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous...», cit., in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, *op. cit.*, p. 7.

⁴⁵⁴ Nos seus primórdios este órgão unipessoal foi logo aconselhado pelos Secretários de Estado. Com efeito, como esclarece Eduardo Vírgala Foruria, ainda que no momento da aprovação da Constituição não existisse o conceito de «Governo» ou de «Gabinete», enquanto órgão colectivo dependente do Presidente, a relação do primeiro Presidente dos Estados Unidos – George Washington – com os seus Secretários de Estado a partir de Abril de 1791 (a propósito da guerra franco-britânica), nomeadamente nas reuniões conjuntas do Presidente com o Vice-presidente, com os Secretários de Estado e com os Chefes dos quatro Departamentos existentes, criou na prática o Gabinete, conceito ao qual se referiria Washington pela primeira vez em 1793. Eduardo Vírgala Foruria, «La Organización Interna del Poder Ejecutivo...», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 155.

Recentemente, Bert A. Rockman, com base na existência de um «Gabinete» quer no sistema presidencial quer no sistema parlamentar faz uma análise do «executivo colegial» nos Estados Unidos e na Grã-Bretanha, afirmando que esse executivo colegial é superior à concepção hamiltoniana de «executivo unitário». Assim, Bert A. Rockman, «The American Presidency in Comparative

funções de Chefe de Estado e Chefe do executivo. No entanto, ao contrário do que viria a suceder com o presidencialismo europeu, o Presidente dos Estados Unidos foi, na lógica republicana dos Pais Fundadores, mais «uma autoridade *inter pares* do que de poder sobre os restantes órgãos do Estado»⁴⁵⁵⁻⁴⁵⁶. Com efeito, após o compromisso de Filadélfia, os constituintes americanos tiveram presente a ideia de não erigir o Presidente num novo Monarca⁴⁵⁷. Apesar de se tratar de uma «criação experimental»⁴⁵⁸, o Presidente seria um órgão «eleito e republicano, submetendo, consequentemente, o seu poder ao contrapeso dos outros poderes – em especial, o

Perspective: Systems, Situations, and Leaders», in Michael Nelson (ed.), *The Presidency and the Political System*, 8.ª ed., CQ Press, Washington, 2006, pp. 37 e 38.

⁴⁵⁵ Neste sentido, e advertindo contra o perigo da analogia com o presidencialismo europeu, Manuel de Lucena, «Semipresidencialismo: Teoria Geral...», cit., in *Análise Social*, pp. 857 e 859. Em sentido divergente, afirmando que o Presidente dos Estados Unidos não é um *primus inter pares*, mas um verdadeiro Chefe de Estado, o «primeiro» entre todos os outros, Bernard Gilson, *La Découverte du Régime...*, op. cit., p. 103.

⁴⁵⁶ Terminologicamente, e porque esse não é o objecto do presente estudo, esclareça-se que se usam, ao longo do trabalho, os conceitos *sistema presidencial*, *sistema presidencialista* e *presidencialismo* como sinónimos.

⁴⁵⁷ Em sentido contrário parece apontar Jorge Miranda ao afirmar que houve uma «tendência natural para conceber o Presidente [dos Estados Unidos] à imagem do Rei de Inglaterra». Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional. Tomo I – Preliminares. O Estado e os Sistemas Constitucionais*, 8.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2009, p. 146.

Confirmando, no entanto, a diferenciação da instituição *Presidente* idealizada pelos *Founding Fathers* da da lógica monárquica afirma recentemente William P. Marshall que não é ser «original» aceitar a proposição de que os *Framers*, tendo saído de uma «guerra revolucionária para depor o monarca», não tivessem criado uma Constituição em que um «poder não controlado estaria nas mãos de um único indivíduo». William P. Marshall, «Eleven Reasons Why Presidential Power Inevitably Expands...», cit., in *Boston University Law Review*, p. 522.

⁴⁵⁸ Charles O. Jones destaca a presidência como uma das «criações experimentais» dos Pais Fundadores em *The American Presidency*, op. cit., p. 2. Na Constituição norte-americana não se encontra, no entanto, o conceito de *presidência* mas apenas o de *Presidente*. Nesse sentido, esclarece Charles O. Jones que o conceito *presidente* existia na própria *Convenção Constitucional*, numa referência ao delegado escolhido para presidir ao Comité dos Estados. Aliás, interroga-se o autor relativamente à palavra. Porque *Presidente* e não *Governador*, o conceito comum entre os Estados? Nesse sentido, esclarece que os *Founding Fathers* deliberadamente queriam afastar-se do conceito de *Rei*, que exercia o poder executivo em Inglaterra e embora a palavra *Governador* tivesse sido várias vezes proposta na Convenção de Filadélfia ela fazia lembrar o «odiado real» (*hated royal*, no original) e os «governadores proprietários» do tempo colonial. A palavra *Presidente* era mais neutral, revelando uma menor ideia de comando, já que derivava de *praesidere* (*The American Presidency*, op. cit., pp. 2 e 3). Esta interpretação vai ao encontro do que é classicamente defendido por Edward S. Corwin: os «repositórios de um poder executivo» nos primeiros dias da América assentavam nos «governadores das províncias reais». Assim, Edward S. Corwin, *The President: Office and Powers...*, op. cit., p. 4. Afirmando, no entanto, a «prévia existência dos Governadores coloniais unipessoais» como uma das possíveis justificações teóricas da «criação de um Executivo unipessoal na Constituição de 1787» vide Eduardo Víruga Foruria, «La Organización Interna del Poder Ejecutivo...», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 138. Esta ideia de rejeição dos Governadores dos Estados como «modelos» para o presidente é confirmada quando Richard J. Ellis relembra que no período em que as constituições dos Estados foram desenhadas (1776 e 1777) o poder dos Governadores foi sistematicamente emasculado pelos revolucionários. Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, op. cit., p. 1.

Senado e o Poder Judicial»⁴⁵⁹. Por outro lado, os constituintes «fixar[am] limites e controlos à sua actuação [...], [ou seja] um mandato temporal impróprio de um monarca»⁴⁶⁰.

A emergência da *forma republicana de governo* na *República americana* tem como *causa imediata a rejeição de todo o modelo parlamentar* da potência colonizadora, salvaguardando-se, com especial apreço, a recém proclamada *doutrina da separação dos poderes*, com particular ênfase no sistema dos *checks and balances*⁴⁶¹. Essa poderá ser, aliás, uma das justificações para a inexistência do conceito de *Chefe* e, conseqüentemente, de *Chefe de Estado* na doutrina norte-americana. Como se viu, a rejeição do modelo inglês implicava um novo desenho institucional, uma nova compreensão do princípio da separação dos poderes, com a necessária *refutação da monarquia britânica*, verdadeira personificação dos ataques às colónias. Os *Founding Fathers* decidem-se, assim, por um *poder executivo unipessoal*, titulado pelo Presidente da Federação dos Estados (nos termos constitucionais designado *Presidente dos Estados Unidos da América*), que é configurado como uma autoridade *inter pares*, ao lado dos outros poderes (legislativo e judicial) e não como uma autoridade *supra partes*. O Presidente asseguraria a *unidade da Federação*⁴⁶² (uma unidade que, de acordo com os pressupostos hamiltonianos, é uma unidade de «cultura política cívica»⁴⁶³) e actuaria em *moldes virtuosos republicanos*. Precisamente neste sentido, William P. Marshall fala, muito recentemente, na «mitologia popular» do Presidente, no sentido de que, enquanto este ocupa o cargo, há uma tendência para a «cidadania» ser nele investida, tendência que se verifica desde a presidência de George Washington⁴⁶⁴.

Neste *modelo I*, o *Presidente republicano* assume, pois, as notas de *rejeição dos pressupostos monárquicos*, enquanto *poder controlado*, de estrutura necessária para a

⁴⁵⁹ Javier García Roca, «Del Principio de la División de Poderes», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 49.

⁴⁶⁰ *Idem, ibidem*.

⁴⁶¹ Sobre a importância destes *checks and balances* no princípio da separação dos poderes na matriz norte-americana *vide* uma interessante análise em A. E. Dick Howard, «La Conception Mécaniste...», cit., in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention...*, op. cit., pp. 153 a 162.

⁴⁶² Enquanto o Congresso apontaria para um *momento de unidade confederal*.

⁴⁶³ Manuel Pastor Martínez, «Alexander Hamilton. Los Orígenes del Nacionalismo», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 50.

⁴⁶⁴ William P. Marshall, «Eleven Reasons Why Presidential Power Inevitably Expands...», cit., in *Boston University Law Review*, pp. 516 e 517.

unidade e centralização do poder nos Estados Unidos (e, portanto, *momento de síntese* entre federalistas e antifederalistas) e de um *republican man*, em que a *representação* que lhe é atribuída não é incompatível com a forma de governo republicana.

4.2. Presidente republicano *modelo II*

No período imediatamente seguinte à Revolução (*I momento republicano*), a concepção republicana assume-se basicamente, por um lado, anti-monárquica, isto é, na aceção de rejeição de qualquer simbologia de concentração dos poderes do Estado num único sujeito, como havia sucedido sob regimes monárquicos⁴⁶⁵ e, por outro lado, valorizando a representação parlamentar, *rectius* a sua hegemonia, mas rejeitando, por isso, o princípio (republicano) da separação dos poderes. Acresce que, não obstante a *transformação* da *soberania monárquica* em *soberania nacional*, a *centralidade do conceito* (de soberania) também não ajudava à radicação desse princípio republicano, porque a soberania havia nascido como absoluta. Com efeito, como salienta Angel Menéndez Rexach, a «tensão dialéctica» central na «luta pelo poder» não residia na República, mas na *soberania monárquica/soberania nacional*⁴⁶⁶. Assim, apesar do início da «via de racionalização do poder estadual»⁴⁶⁷, rapidamente o ideal republicano se esvaneceu na *ideia representativa*, tendo como oposição o fortalecimento de um dos pilares em que assentava o sistema francês – a Monarquia – e que conduziu ao seu regresso. Nesse sentido, Horst Dippel escreve que «se as Constituições de 1791 e de 1793, como a Constituição do ano III (1795) acolheram de forma completa a maioria dos princípios do constitucionalismo moderno, a Constituição do Ano VIII (1799) veio introduzir mudanças bruscas nesse plano»⁴⁶⁸. Daí que a Monarquia *ressuscitada* se tenha deparado com a grande tarefa de legitimar também o monarca, no complexo novo quadro informado pelo princípio da separação (divisão) dos poderes. E fê-lo com relativo êxito, tentando conciliar o

⁴⁶⁵ Daí a preferência inicial por executivos colegiais.

⁴⁶⁶ Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 90.

⁴⁶⁷ A expressão é de Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 31, referindo-se ao novo período francês que se inicia com a Constituição de 1791.

⁴⁶⁸ Horst Dippel, *História do Constitucionalismo Moderno. Novas Perspectivas*, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2007, pp. 17 e 18.

princípio monárquico com o princípio representativo, mas não com o princípio republicano.

Com o *II momento «republicano»* (II República) emerge um órgão, designado *Presidente da República*, que é, nessa época, apenas uma «imagem de marca da república»⁴⁶⁹. Talvez para tal tenha contribuído o facto de «[p]oliticamente a República [ser] conservadora», como o demonstraram os resultados eleitorais de 1848 e de 1870, que sufragaram uma composição maioritariamente monárquica no parlamento francês⁴⁷⁰. Com efeito, se «[s]alta [...] à vista, que, [...] [a] França do século XIX, além de reis e imperadores, também cônsules e presidentes republicanos exerceram um poder limitado pela respectiva constituição [...] dificilmente se [podendo] falar, no que se refere às fases republicanas, de uma monarquia no sentido de um governo com base no princípio dinástico» é verdade que «[...] em França, entre 1789 e 1877/79, [...], descontando excepções curtas, um *único* governante desempenhava um papel importante no sistema constitucional, quer se tratasse de uma república ou de uma monarquia»⁴⁷¹. O que está subjacente a este conturbado período é uma «máscara constitucional»⁴⁷², isto é, como já se referiu, trata-se de uma *estrutura monárquica* numa fase republicana, adoptando a definição de monarquia no seu sentido grego *original*, enquanto «governo de um só», e não enquanto «ausência de um governo dinástico»⁴⁷³. Maurice Duverger afirma-o explicitamente

⁴⁶⁹ A expressão é de Paulo Ferreira da Cunha, *Raízes da República...*, *op. cit.*, p. 358. Em sentido aproximado, embora referindo a um momento histórico anterior – o da proclamação da forma republicana de governo, que, como já se afirmou, foi, inicialmente, colegial – Biancamaria Fontana tenta identificar os factores que terão, independentemente do ideal republicano, provocado a forma republicana de governo em França. De entre esses factores refere a «ruinosa máquina administrativa do *ancien régime*», o «ressentimento da aristocracia e da burguesia», bem como a «ineptidão política da família real». Biancamaria Fontana, «Introduction: the Invention...», *cit.*, in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention...*, *op. cit.*, p. 3.

⁴⁷⁰ Neste sentido, *vide* Christian Bidégaray, «Le Parti Républicain...», in *Droits, Institutions et Systèmes Politiques. Mélanges...*, *op. cit.*, p. 262.

⁴⁷¹ Martin Kirsch, «Conceitos Centrais...», *cit.*, in *Themis*, pp. 209 e 210.

⁴⁷² A expressão é de Horst Dippel, muito embora o autor se refira em geral aos «governos autoritários» da experiência constitucional francesa pós-revolucionária e não especificamente ao II Império como resulta do texto. Assim, Horst Dippel, *História do Constitucionalismo...*, *op. cit.*, p. 18.

⁴⁷³ Sobre *estruturas constitucionais monárquicas em fases ou sistemas republicanos* *vide* Martin Kirsch, «Conceitos Centrais...», *cit.*, in *Themis*, pp. 209 e 210, *maxime* p. 210. Esta classificação não coincide, obviamente, com a tradicional, em que a *República* se distinguiria da *Monarquia* pelo facto de ser «sistema de governo em que o poder executivo não é transmitido por via sucessória no seio de uma mesma família, mas obedece ele próprio, sob uma ou outra forma, ao princípio representativo. Alertando precisamente para o facto de esta última ser uma acepção tradicional de República *vide* Jean Bart, «La République dans les Limbes», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, *op. cit.*, p. 7.

quando, ao referir-se ao período da presidência de Luís Napoleão Bonaparte, nomeadamente à introdução do mecanismo de eleição directa do Presidente, diz o seguinte: «A eleição por sufrágio universal de um Presidente da República só pode funcionar no caso em que a maioria dos cidadãos sejam Republicanos»⁴⁷⁴. Efectivamente, se não há dúvida que «as experiências napoleónicas [...] não eram do constitucionalismo, mas o caminho do cesarismo»⁴⁷⁵, também a «fase imperial da ditadura pessoal», com «intentos de restauração monárquica»⁴⁷⁶, com «Chefes de Estado (de Bonaparte a Mac-Mahon) convencidos da prerrogativa do executivo e da necessidade, à cabeça do Estado, de um personagem que podemos designar mediante o termo genérico de “Príncipe-Presidente”»⁴⁷⁷, representam «”uma forma de Estado na qual o poder pertence exclusiva e ilimitadamente a uma só pessoa ou grupo” e, ao mesmo tempo, em que existe uma tendência para os abusos de poder»⁴⁷⁸. Nestes termos, porque se estava perante «uma forma de Chefia do Estado que [era], pelo seu conteúdo, monárquica [...] sob formas e termos republicanos»⁴⁷⁹, estava roto o

⁴⁷⁴ Maurice Duverger, «Personalizzazione del Potere o Istituzionalizzazione del Potere Personale?», cit., in *Il Partito Politico Americano e l'Europa*, p. 262.

⁴⁷⁵ Paulo Ferreira da Cunha, *Raízes da República...*, op. cit., p. 305. Em sentido aproximado, também na doutrina portuguesa, Marcelo Rebelo de Sousa, *Direito Constitucional...*, op. cit., p. 280, em que o autor alude a três «componentes político-ideológicas» que avultam em França após a Revolução – a componente liberal, a componente convencional e a componente cesarista. É relativamente a esta última – que o autor identifica com as Constituições de 1799 e de 1802, antes portanto da Restauração – que Rebelo de Sousa apelida de «concentração monocrática» (pp. 279 e 280). Sobre o conceito de sistema de governo cesarista, Marcelo Rebelo de Sousa inclui-o nos sistemas de governo ditatoriais e, dentro destes, nos monocráticos. Nos sistemas monocráticos, além dos sistemas de governo monárquicos que correspondem às formas clássicas da monarquia absoluta, Rebelo de Sousa integra os sistemas de governo cesaristas afirmando que nesses o «poder político, a título exclusivo, [é exercido] por um homem, com base numa legitimidade alheia a qualquer forma democrática de expressão da vontade popular (normalmente uma “legitimidade carismática”». Marcelo Rebelo de Sousa, *Direito Constitucional...*, op. cit., p. 324.

⁴⁷⁶ As expressões são de Amadeu Carvalho Homem, *Da Monarquia à República*, op. cit., pp. 192 e 193.

⁴⁷⁷ Jacques Julliard, «La Tentation du Prince-Président», cit., in *Pouvoirs*, p. 33. Veja-se a análise deste aspecto em Marcel Prélot, «La Dépersonnalisation du Pouvoir sous la IIIe République», in *La Personnalisation du Pouvoir*, PUF, Paris, 1964, pp. 262-294.

⁴⁷⁸ Martin Kirsch classifica as «constelações constitucionais bonapartistas» como «ditadura». No entanto, o autor não deixa de apontar um «critério substantivo oposto a uma classificação das constelações constitucionais bonapartistas como ditadura». Trata-se do critério que «exclui da definição de ditadura um sistema de poder limitado por uma constituição, pois tanto Napoleão Bonaparte como Luís Napoleão estavam dependentes da colaboração do parlamento». Adverte, outrossim, Kirsch que uma «análise conceitual favorece um uso cauteloso da palavra, pois a expressão “ditadura” conseguiu o seu verdadeiro êxito somente no século XX, enquanto durante o século XIX se encontrava quase sempre à sombra do conceito “tirania”». Martin Kirsch, «Conceitos Centrais ...», cit., in *Themis*, pp. 204 e 205.

⁴⁷⁹ Neste sentido, Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, op. cit., p. 18.

pressuposto inicial da oposição Monarquia/República, havendo, doravante, duas hipóteses: ou manter a forma republicana sem atender à sua substância, ou buscar uma simbiose entre forma e substância.

Em suma, ainda que o primeiro Presidente da República tenha surgido em França pela Constituição de 1848, até à crise protagonizada por Mac-Mahon o Presidente era um sujeito constitucional que não assumia as características do *ideal republicano*, apresentando traços de *concentração monocrática*, com esquecimento pelo *princípio republicano dos checks and balances*. Daí que se ouse adaptar a expressão de Jacques Julliard: «Da opacidade pessoal do poder monárquico à transparência impessoal do poder *republicano*, a transição foi rude»⁴⁸⁰. Ou seja, se, segundo a metáfora de Ezékiel Gordon, a Assembleia nacional francesa aceitou a República parlamentar «contra-vontade» e como «último remédio» («à contre-cœur» e «comme un pis aller», no original)⁴⁸¹, só o fez após vencer os seus «inimigos naturais»⁴⁸²: a monarquia e o império. É apenas nesse momento que emerge, no quadrante francês, um *Presidente republicano*⁴⁸³.

A génese da presidência neste *modelo II*, apelidado por Jan Herman Reestman, como já se referiu, de modelo «*franco-britannique*»⁴⁸⁴, permite perceber que o Presidente da República foi um órgão que enfrentou os dilemas do paradigmático *problema de soberania e legitimidade* (tendo, nesse sentido, assumido um lugar central a dicotomia Chefe de Estado/Parlamento) e da *secular herança da Monarquia*⁴⁸⁵ (*continuidade/perenidade* da Monarquia vs. *descontinuidade/fugacidade* da República). Por outras palavras: a par de técnicas

⁴⁸⁰ Adaptação da expressão original «Da opacidade pessoal do poder monárquico à transparência impessoal do poder democrático, a transição foi rude» de Jacques Julliard, «La Tentation du Prince-Président», cit., in *Pouvoirs*, p. 29.

⁴⁸¹ Ezékiel Gordon, *La Responsabilité du Chef de l'État...*, op. cit., p. 51.

⁴⁸² A expressão é de Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, op. cit., p. 79, que se refere à Monarquia e ao Império como «inimigos naturais de ordem institucional» da República.

⁴⁸³ Neste sentido se compreende que Michel-Henry Fabre, ao definir *negativamente* a República (ainda que repute como fundamental a sua delimitação positiva), diga que se trata de um «regime político» que «não é em França nem a monarquia nem o império». Michel-Henry Fabre, *Principes Républicains de Droit Constitutionnel*, op. cit., p. 3.

⁴⁸⁴ Jan Herman Reestman, «Presidential Elements...», cit., in *European Constitutional Law Review*, pp. 54 e 56, numa alusão a Duverger.

⁴⁸⁵ Nas palavras de Javier Pérez Royo houve que «vencer a resistência» de «uma forma de organização social e política secular». Do autor, «Jefatura del Estado y Democracia Parlamentaria», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 11.

jurídicas, o órgão vê-se imerso no problema da separação de poderes na sua acepção política, o que não sucedeu (pelo menos com tamanha intensidade) no Presidente republicano *modelo I*, porque os Pais Fundadores norte-americanos não visavam combater o executivo, mas assegurar um efectivo funcionamento dos poderes após o fracasso da Confederação. Neste *modelo II*, a «luta contra a soberania monárquica [...] não podia desembocar no fortalecimento do executivo perante o legislativo»⁴⁸⁶, o que originava a «cambalhota» a que se referia Ezékiel Gordon já no início do século XX – o «jogo complicado» ou acabava em despotismo ou em revolução⁴⁸⁷. Nestes termos, assente no *dilema da soberania (ou da sua representação)*, uma verdadeira «crise» é a da relação entre o Chefe de Estado e o poder executivo⁴⁸⁸. Acresce que, muito embora a rejeição da personalização tivesse sido uma vantagem nos contornos do órgão emergente, a mera *acepção negativa de República* não auxiliou a uma correcta radicação dessa ideia de despersonalização.

Os identificados dilemas explicam, pelo menos parcialmente, que, no *modelo II*, o Presidente, *órgão tardio do constitucionalismo republicano*, seja muito matizado, positiva e negativamente, pelo Chefe de Estado monárquico, tendo havido, em muitos Estados europeus, o que Loewenstein apelidou de *assimilação do monarca constitucional pelo Presidente da República*⁴⁸⁹ e em que a dicotomia Monarquia/República se assumiu como uma mera questão de organização do poder executivo. O modelo emergente tinha, assim, no seu substracto mais profundo, uma definição liberal clássica de um Chefe de Estado parlamentar, em que as suas prerrogativas findavam onde começava a direcção política. Acresce que, como também se acabou de expor, a legitimidade do Presidente, considerando a tipologia weberiana, não foi historicamente sempre apenas racional, mas também carismática,

⁴⁸⁶ Neste sentido, Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 134, embora o autor se refira em geral à Europa monárquica na transição do princípio monárquico para o princípio da soberania nacional e não especificamente à França.

⁴⁸⁷ Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, *op. cit.*, p. 46.

⁴⁸⁸ Também sobre essa «crise» *vide* Aristide Canepa, «Controfirma Ministeriale e Posizione del Capo dello Stato nella Forma di Governo Parlamentare: Spunti Comparatistici», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais. Nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. III, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 773 e 774.

⁴⁸⁹ Neste sentido, Karl Loewenstein, «Étude de Droit Comparé sur la Présidence de la République à l'exclusion de celle des États-Unis», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, ano LV, 1949, p. 292.

não obstante a substituição gradual, fundamentalmente ao longo do século XIX⁴⁹⁰, de formas *tradicionais* de legitimidade por formas *racionais* de legitimidade que o constitucionalismo ditou.

Resta saber se os pressupostos em que assenta este entendimento – *Chefe de (do?) Estado*, por vezes dotado de *legitimidade carismática* – e, *inclusive*, a própria expressão não serão, em si mesmos, contraditórios, atendendo ao referente republicano.

⁴⁹⁰ Mesmo no século XX, a adopção da forma republicana de governo também se traduziu, no que respeita à substituição do Rei pelo Presidente da República, numa «continuidade relativa». Neste sentido, Carlo Fusaro, *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 57, embora afirmando que não se trata da mesma instituição (nem formal, nem funcionalmente) Fusaro alude a uma continuidade entre a «forma de governo estatutária» e a «forma de governo da Constituição republicana» em Itália.

CAPÍTULO II

SOBERANIA (DO ESTADO), PARLAMENTARISMO E PRESIDENTE DA REPÚBLICA: CONTRIBUTO PARA A EMERGÊNCIA DO CHEFE (SUPREMO) DO ESTADO NA FORMA REPUBLICANA DE GOVERNO (DIMENSÃO EVOLUTIVA)

1. A refutação da herança francesa pelo *Direito do Estado*

1.1. Pontos de partida

Na Europa, a substituição do *princípio monárquico* pelo *princípio republicano* só se realizou plenamente já no século XX, após a I Guerra Mundial⁴⁹¹. Assim, ainda que não restem dúvidas de que a construção teórica subjacente à emergência das primeiras formas republicanas de governo teve como «projecto de fundo» as «instituições saídas das Revoluções liberais vitoriosas em França e na América»⁴⁹², a adopção desse «projecto de fundo» (ou a sua refutação) não teve, como consequência imediata, a forma republicana de governo na Europa central⁴⁹³.

Razões várias ditaram a «superação do individualismo social e político» tipicamente franceses⁴⁹⁴, ou seja, uma recepção especial da «constituição mista» na Alemanha⁴⁹⁵, em que o *Konstitutionalismus* não foi acompanhado de *Republikanismus* e, consequentemente, originaram uma *sobrevivência do princípio*

⁴⁹¹ No mesmo sentido, Javier Ruy Pérez, *El Constitucionalismo Democrático en los Tiempos de la Globalización...*, *op. cit.*, p. 111. O autor mais afirma que enquanto vigorou o princípio monárquico se verificou uma «falsificação de todos os pressupostos basilares do constitucionalismo moderno» (p. 128).

⁴⁹² As expressões são de Jorge Reis Novais, *Contributo para uma Teoria do Estado de Direito*, Almedina, Coimbra, 2006, pp. 46 e 45, respectivamente.

⁴⁹³ Segundo Cabral de Moncada, há três «coordenadas» que marcam a oposição do século XIX relativamente à Revolução Francesa. São elas o «movimento da *Contra-revolução*», o «*Romantismo*» e a filosofia do «*Idealismo alemão*». L. Cabral de Moncada, *Filosofia do Direito...*, *op. cit.*, vol. I, pp. 271 ss..

⁴⁹⁴ A expressão é de Afonso Rodrigues Queiró, «Os Fins do Estado (um problema de filosofia política)» in *Estudos de Direito Público*, vol. I, Acta Universitatis Conimbricensis, Coimbra, 1989, p. 38.

⁴⁹⁵ Michael Stolleis, «La “Republica Mixta” au 17ème Siècle. Réception de la Formule de la Constitution Mixte en Allemagne», in *Estudos em Honra de Ruy de Albuquerque*, vol. II, Lisboa, 2006, p. 279.

monárquico no espaço geográfico germânico do século XIX. Desde logo, não houve, neste quadrante geográfico, monarquia absoluta⁴⁹⁶. Com efeito, sob o *sistema de governo germânico clássico*, diferentemente do que sucedeu em França (em que antes do período revolucionário o rei assumia todo o executivo), a Alemanha (monárquica) já se caracterizava por um bicefalismo de executivo, protagonizado pelo Imperador e pelo Chanceler⁴⁹⁷. Este *sistema representativo simples de Chanceler*, que foi o originário do Império Alemão de 1871 e que se pretendeu substituir na República de Weimar, é distinto da lógica parlamentar britânica (e, nesse sentido, do berço do parlamentarismo), pois caracteriza-se pela não existência, em sentido próprio, de um *Primeiro-ministro* responsável perante as Câmaras, mas de um *Chanceler* que assume a responsabilidade perante o Chefe do Estado, conduzindo, já se vê, a de uma chefia do Estado poderosa e activa⁴⁹⁸. Este sistema de governo germânico é possível porque, na senda da construção teórica de Stahl, em que o monarca corporiza a unidade, o parlamentarismo não se confundia com o princípio monárquico, sendo este último entendido como um mero princípio político que caracteriza a questão da imputação numa comunidade⁴⁹⁹. Há, também, a assinalar o problema da *unidade do Estado* provocado pela eclosão do Sacro Império Romano-germânico, que implicava que, diferentemente do que sucedia em França, não houvesse um Estado-nação. Contudo, crê-se que a rejeição do projecto francês radica na razão de fundo de uma tradição político-filosófica de matriz estadual e organicista, que é própria da construção teórica germânica, assente num conceito de «domínio» (*Herrschaft*)⁵⁰⁰ e num «ideal de Estado [...] monárquico e constitucional, essencialmente unitário e centralizado [...] fortemente articulado, corporativo,

⁴⁹⁶ *Idem*, p. 285.

⁴⁹⁷ Esta é, aliás, uma das características comuns às Constituições alemãs da monarquia constitucional, de Weimar e de Bona. Jorge Miranda, *Manual...*, *op. cit.*, Tomo I, p. 179.

⁴⁹⁸ Sobre a diferenciação entre «Primeiro-ministro» e «Chanceler» *vide* Jorge Miranda, «Le Chef du Gouvernement au Portugal», in *Droits, Institutions et Systèmes Politiques. Mélanges en Hommage à Maurice Duverger*, PUF, Paris, 1987, p. 153.

⁴⁹⁹ Neste último sentido Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident. Eine Untersuchung zur Verfassungstheorie und zum österreichischen Verfassungsrecht*, Springer-Verlag, Wien/New York, 1969, nota 37 na p. 9.

⁵⁰⁰ Sobre essa tradição na escola positivista alemã imperial *vide*, entre outros, Peter C. Caldwell, *Popular Sovereignty and the Crisis of German Constitutional Law: The Theory and Practice of Weimar Constitutionalism*, Duke University Press, Durham/London, 1997, p. 4.

escalonado por classes e corporações»⁵⁰¹, considerando como verdadeira forma de Estado a monarquia constitucional⁵⁰².

1.2. A questão da *soberania* entre o *contratualismo (francês)* e o *direito do Estado (germânico)*

O *constitucionalismo liberal*⁵⁰³ teve como uma das suas *pedras de toque* o *governo representativo*, no *confronto* entre as *legitimidades monárquica e democrático-republicana* e na *tensão dialéctica* entre o *liberalismo e a democracia*, confrontos que iriam reflectir mutações nas concepções do *princípio da separação de poderes*, da *representação* e do *parlamentarismo*⁵⁰⁴. A essa *pedra de toque* e ao confronto entre as *legitimidades* subjazia um conceito (ou o seu atributo) e a respectiva construção jurídica – alude-se ao conceito de *Estado* e à *soberania*.

Os «filões» das *culturas constitucionais* francesa e alemã caracterizam-se ambos por uma *desconfiança relativamente ao executivo*, a par de uma *tradição do Estado*⁵⁰⁵ (*soberano*)⁵⁰⁶. Todavia, no constitucionalismo liberal essa *tradição do Estado*, a que subjazia o problema da *soberania*, implicou uma diferenciação/dicotomia entre Estado e sociedade⁵⁰⁷. Ora, as *construções da*

⁵⁰¹ L. Cabral de Moncada, *Filosofia do Direito...*, op. cit., vol. I, p. 299.

⁵⁰² Hegel, *Philosophy of Right*, Batoche Books, Kitchener, Ontario, 2001, p. 219, § 273.

⁵⁰³ «Doutrinarismo liberal», na classificação de Javier Ruipérez, coincidente em grande medida com o século XIX. Do autor, *El Constitucionalismo Democrático en los Tiempos de la Globalización...*, op. cit., pp. 121 ss., maxime pp. 124, 125 e 128.

⁵⁰⁴ Neste sentido, é importante não esquecer que *parlamentarismo* e *democracia* não eram considerados predicados convergentes como hoje sucede, nomeadamente através do conceito de *democracia parlamentar*. Nesse sentido, é esclarecedora a afirmação de Ezékiel Gordon, grandemente inspirada na teorização de Schmitt, no início do século XX: «o regime parlamentar (como também o regime representativo em geral) não é, a nenhum título, um regime democrático: basta recordar as origens do parlamentarismo inglês, o seu nascimento numa sociedade aristocrática fortemente hierarquizada, o seu desenvolvimento em França na época de Luís Filipe, quando o «país legal» era apenas considerado como um décimo da população». Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, op. cit., pp. 235 e 236. Sobre a questão do *parlamentarismo vs. democracia* vide, por todos, Carl Schmitt, *Los Fundamentos Históricos-Espirituales del Parlamentarismo en su Situación Actual*, Clásicos del Pensamiento, Tecnos, Madrid, 2008, maxime Prefácio à 2.^a ed. (1926), pp. 3 ss., intitulada justamente «Sobre o Antagonismo entre Parlamentarismo e Democracia».

⁵⁰⁵ Cécile Laborde, «The Concept of the State...», cit., in *Political Studies*, pp. 540-557, embora a autora não seja radical quanto a esta temática.

⁵⁰⁶ Sobre a importância central do Estado também no «modelo republicano francês» vide Serge Audier, «L'idée Républicaine dans la Pensée Politique Contemporaine», cit., in Paul Baquiast e Emmanuel Dupuy (dir.), *L'idée Républicaine...*, op. cit., p. 64.

⁵⁰⁷ Como explica Pedro de Vega, o pensamento político liberal assentou na «distinção burguesa entre o Estado e a sociedade. Partindo dessa separação, ao situar a liberdade no campo da sociedade, e a

soberania – nacional (no caso francês), do *Estado* (no caso germânico) – não assentam nos pressupostos do pensamento republicano, justamente porque autonomizam *Estado* e *sociedade*⁵⁰⁸, ainda que, como é óbvio, a *soberania em si mesma* não seja contrária à tradição republicana⁵⁰⁹⁻⁵¹⁰.

Independentemente dos traços comuns do liberalismo novecentista francês e alemão, é necessário não esquecer que se a cultura francesa é uma *cultura republicana e de ruptura*⁵¹¹, a alemã é uma *cultura de tardia unificação política e de sobrevivência da monarquia enquanto elemento agregador do Estado*. Ou seja, usando expressões de Alberto Massera, havia, na cultura germânica de então, um «liberalismo jurídico» que não era acompanhado por um «liberalismo político»⁵¹²,

democracia no âmbito do Estado, o liberalismo passou a representar, no cenário político do processo histórico democrático, o duplo e contraditório papel, por um lado, de herdeiro da tradição do humanismo político renascentista, e, por outro, de dilapidador irresponsável dessa herança. Aparecia como herdeiro, na medida em que, tomando como ponto de partida o *vivere libero* de Maquiavel, se apresentava como o primeiro portador histórico de uma concepção do mundo construída sobre a ideia de liberdade. Convertia-se, todavia, no dilapidador de um legado histórico memorável, a partir do momento em que, ao colocar a liberdade no âmbito da sociedade, e a democracia na esfera do Estado, não gerava apenas a ruptura entre os conceitos democracia e liberdade, mas, também, abandonando os critérios realistas e racionais sobre os quais o humanismo florentino orientou todo o seu discurso político, abria o caminho para fazer da política o mundo do inexplicável e do absurdo». Pedro de Vega, «La Democracia como Proceso (Consideraciones en torno al Republicanismo de Maquiavelo)», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 33.

⁵⁰⁸ Neste sentido afirma Eloy García que, se por um lado, há uma «radical diferença entre a linha de investigação tradicionalmente seguida pela teoria do Estado alemão sobre a evolução e formação histórica do “Estado”» e as teses «defendidas por Pocock que se centra na génese da cidade-Estado e seu pensamento, o humanismo cívico», por outro lado, o poder monopolizado pelo Estado configura-se no liberalismo dividido entre o Estado, titular do poder político, e a sociedade que opera sobre o Estado, através do Parlamento. Neste sentido, vide Estudo Preliminar de Eloy García a J. G. A. Pocock, *El Momento Maquiavélico...*, op. cit., nota 24 na p. 23. Também Rui Ramos não deixa historicamente de alertar para o facto de a «tradição do humanismo cívico dos séculos XVI e XVII» ser apenas uma das «origens» das «concepções liberais», a par de outras. Rui Ramos, *História de Portugal*, 3.^a ed., A Esfera dos Livros, Lisboa, 2010, p. 491. Num raciocínio que conduz a um resultado aproximado, Alberto Massera afirma que quer a fórmula da «soberania nacional» de origem francesa, por um lado, quer a fórmula da «soberania do Estado-pessoa» de origem germânica, por outro, constituem expressões do liberalismo oitocentista para afastar a fórmula da soberania popular. Alberto Massera, *Contributo allo Studio delle Figure Giuridiche Soggettive nel Diritti Amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1986, p. 91.

⁵⁰⁹ Sobre a soberania como um dos conceitos-chave da tradição republicana vide nomeadamente Luc Ferry e Alain Renaut, *Filosofia Política...*, op. cit., p. 128.

⁵¹⁰ Sobre a importância das diferentes acepções de *soberania*, em especial «soberania popular» («Volkssouveränität»), «soberania do príncipe» («Fürstensouveränität») e «soberania do Estado» (Staatssouveränität) no Século XIX vide Hans Boldt, «‘Souveränität’: 19. und 20. Jahrhundert», in Otto Brunner, Werner Conze e Reinhart Koselleck (Hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, Band 6, Klett-Cotta, Stuttgart, 1997, pp. 129 ss..

⁵¹¹ Característica bem presente no Prefácio de Berthélemy na tradução da obra de O. Mayer. Assim, Alberto Massera, *Contributo allo Studio delle Figure...*, op. cit., p. 86.

⁵¹² Alberto Massera, *Contributo allo Studio delle Figure...*, op. cit., p. 27.

contrariamente ao liberalismo individualista revolucionário francês⁵¹³, o que pode ter contribuído para um esvanecimento de conceitos que a revolução havia aportado.

É certo que o constitucionalismo liberal é herdeiro das construções contratualistas. Contudo, durante o «século dos juristas», isto é, durante o século XIX⁵¹⁴, em virtude, nomeadamente, da «multiplicação de centros de poder»⁵¹⁵ e da construção jurídica da personalidade do Estado, o constitucionalismo começa a desvincular-se dessas concepções contratualistas e passa a assumir, para a elaboração de uma teoria do Estado sem política, a *Constituição* como fundamento do *Estado*⁵¹⁶. É nesse sentido que a *tradição do Estado* do constitucionalismo liberal, que implicava uma diferenciação/dicotomia entre Estado e sociedade (e ainda que o momento crítico da sua «cristalização» na tradição continental apenas se tenha operado na viragem para o século XX⁵¹⁷), tem consequências na construção teórica do conceito *Chefe de Estado*⁵¹⁸. O «renascimento» do Estado – do «Estado-instituição» – aportou para o discurso constitucional uma «linguagem institucional»⁵¹⁹ que é menos efectiva na *República* do que no *Estado* e, conseqüentemente, afastou o Presidente da República da *lógica republicana*. Com efeito, há que nunca esquecer, como bem alerta Angel Menéndez Rexach, a «antiga fusão entre o *Estado* e a Monarquia»⁵²⁰.

⁵¹³ Sobre as causas mais remotas destas diferenças, nomeadamente passando pela distinta configuração da monarquia desde a Idade Média até ao século XVII no Sacro Império Romano-Germânico e em França *vide* Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, pp. 4 e 5.

⁵¹⁴ A expressão é de Henri Manzaneres, por oposição ao «século dos filósofos», o século XVIII. Henri Manzaneres, «El Régimen Parlamentario en Europa Occidental», *cit.*, in *Revista de Estudios Políticos*, pp. 67 e 68.

⁵¹⁵ A expressão é de Jorge Miranda, «Órgãos do Estado», in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, vol. VI, Lisboa, 1994, p. 244.

⁵¹⁶ Neste contexto J. J. Gomes Canotilho refere três ordens de razões para a transmutação da «*constituição da República em Constituição do Estado*», a saber: razão histórico-genética (evolução semântica do conceito de Constituição como *constituidora* dos Estados Unidos e do Estado-nação), razão político-sociológica (estruturação do *Estado liberal* assente na separação *Estado/Sociedade*), razão filosófico-política (a constituição como *ordem do Estado* na matriz hegeliana). J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, pp. 88 e 89.

⁵¹⁷ Cécile Laborde, «The Concept of the State...», *cit.*, in *Political Studies*, p. 540.

⁵¹⁸ Em sentido aproximado, destacando também a concepção organicista do Estado na matriz germânica, se bem que associada ao Romantismo e à monarquia constitucional para a emergência do conceito de *Chefe de Estado* na Teoria de Estado alemã *vide* Otto Kimminich, «Das Staatsoberhaupt...», *cit.*, in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, *op. cit.*, p. 91.

⁵¹⁹ As expressões são de Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, p. 241.

⁵²⁰ Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 3 (itálico aditado).

O paradigma revolucionário oitocentista francês tomou como *palavras de ordem constitucionalismo e separação dos poderes*. Contudo, como já se viu⁵²¹, nem sempre, nem sobretudo, essas *palavras de ordem* aportaram *ordem*, tendo em particular a *soberania* sido *da nação*, embora primeiro houvesse pertencido *ao povo*. A *França revoltosa*, que inaugurou a *República* na Europa, assumiu como verdadeira *questão constituinte*, largamente responsável pela «*bulimia constitucional*»⁵²² que então se verificou, o equilíbrio entre os poderes legislativo e executivo, o que conduziu a várias versões de parlamentarismo ao longo do século XIX (comumente designadas por «*modalidades clássicas*»⁵²³). Assumiu, pois, o «*reino do corpo legislativo*»⁵²⁴ em detrimento do *reino do monarca*, decretando a supremacia da

⁵²¹ Cfr., Capítulo I.

⁵²² A expressão é de Olivier Duhamel, *Vive la Vie...*, *op. cit.*, p. 79.

⁵²³ No primeiro período do parlamentarismo clássico (parlamentarismo dualista ou orleanista), o poder legislativo exercia-se, conjuntamente, pelas câmaras e pelo rei, detendo este último o direito de dissolução real. O rei é, portanto, um actor político e a sua ligação às câmaras é assegurada pelos ministros. Jean Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions...*, *op. cit.*, p. 126. Posteriormente, o governo convencional ou de assembleia caracterizar-se-ia pela prevalência da assembleia sobre o executivo. Nesta modalidade, a confusão de poderes a favor da assembleia impedia o governo de dirigir a política nacional, assumindo-se as próprias câmaras como poder executivo, que não podem ser por ele dissolvidas. Outras características do governo de assembleia são a impossibilidade de dissolução parlamentar e o direito de nomeação e destituição do governo pela assembleia. Assim, Jean Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions...*, *op. cit.*, pp. 129 a 131. Como afirma Loewenstein, a hegemonia parlamentar do governo de assembleia levaria a uma reflexão sobre a própria necessidade de um Chefe de Estado que, a existir, daria apenas funções representativas ou cerimoniais. Karl Loewenstein, «Étude de Droit Comparé sur la Présidence...», *cit.*, in *RDP*, pp. 299 e 300. Tratou-se de um modelo que tem hoje apenas expressão através do sistema directorial suíço, o sistema «republicano puro» nas palavras de Jorge Miranda, «Chefe do Estado», *cit.*, in *DJAP*, p. 393 ou o único sistema logicamente compatível com o princípio republicano para Léon Duguit, *Études de Droit Public...*, *op. cit.*, p. 319. Nesta «original» experiência, o executivo reside no Conselho Federal, com consequente inexistência de um Chefe de Estado unipessoal e de um verdadeiro Primeiro-ministro. As funções tradicionalmente desempenhadas pelo Chefe de Estado são colegialmente levadas a cabo pelo Conselho Federal, sendo o cargo de Presidente da Confederação atribuído a um membro desse Conselho eleito pela Assembleia Federal. O Presidente da Confederação não detém preeminência em relação aos outros conselheiros, é apenas o Presidente do órgão colegial. Mauro Volpi, «Le Forme di Governo Contemporanee...», *cit.*, in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, *op. cit.*, p. 509, *vide*, em especial, nota 20. A Suíça não tem, portanto, um Presidente nos moldes tradicionais, isto é, um órgão unipessoal que se designe Presidente, sendo por isso um sistema onde está ausente o elemento pessoal do poder. Veja-se, no entanto, Remedio Sánchez Ferriz e María Vicenta García Soriano, *Funciones y Organos del Estado Constitucional Español*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002, p. 64, que afirmam que, ainda assim, há neste caso uma chefia de Estado colegial. Uma última observação para lembrar que, segundo a classificação de Jorge Miranda, os sistemas de assembleia e convencional correspondem a diferentes categorias considerando o «grau de concentração ou de desconcentração de competências políticas» pertencendo o primeiro na sua forma directorial a um sistema que se integra no constitucionalismo baseado no princípio de separação de poderes e o segundo a uma «manifestação histórica[...] de concentração de poderes em democracia constitucional». Assim, Jorge Miranda, «Chefe do Estado», *cit.*, in *DJAP*, pp. 392 a 394.

⁵²⁴ Luc Heuschling, *État de Droit. Rechtsstaat...*, *op. cit.*, p. 351 (itálico aditado).

assembleia sob todos os outros órgãos⁵²⁵ e erigindo-o a «guardião da Constituição e dos direitos do homem»⁵²⁶. Com efeito, como assinala Lorenzo Córdova Vianello, a assumpção do princípio (liberal) do governo limitado ditou a rejeição da construção rousseauiana⁵²⁷ e, conseqüentemente, o acolhimento do conceito da *soberania nacional*, a partir da época da Restauração. Mas, paralelamente, a «ascensão progressiva da palavra *Estado*» após o Terror⁵²⁸, que denotava uma insatisfação na fusão Estado/sociedade subjacente ao projecto de Rousseau⁵²⁹, e a adesão ao conceito da *soberania nacional* indiciavam uma «visão quase-hegeliana do Estado»⁵³⁰⁻⁵³¹. Era o início da separação entre a Sociedade e o Estado⁵³², que desembocaria numa «definição autoritária do Bem comum»⁵³³.

Foi, sobretudo, no quadrante germânico que, por oposição às concepções teóricas contratualistas, o Estado, entendido como verdadeira máquina, detentor da soberania (*a soberania do Estado*), foi mais evidente, assumindo-se a tradição do *Staatsrecht* como o «evangelho hobbesiano do Estado forte»⁵³⁴⁻⁵³⁵. Classicamente, o conceito

⁵²⁵ Como destaca Luc Heuschling, *État de Droit. Rechtsstaat...*, *op. cit.*, p. 352, inclusive em detrimento dos juízes.

⁵²⁶ *Idem, ibidem.*

⁵²⁷ Lorenzo Córdova Vianello no Prólogo a Javier Ruipérez, *El Constitucionalismo Democrático en los Tiempos de la Globalización...*, *op. cit.*, p. XVII.

⁵²⁸ Luc Heuschling, *État de Droit. Rechtsstaat...*, *op. cit.*, pp. 347 a 349.

⁵²⁹ Neste sentido, Cécile Laborde, «The Concept of the State...», *in Political Studies*, p. 547, embora não se referindo a todo o projecto rousseauiano mas à fórmula rousseauiana de democracia.

⁵³⁰ A expressão é de Cécile Laborde, «The Concept of the State...», *cit.*, *in Political Studies*, p. 547.

⁵³¹ Por isso, escreve Jónatas Machado: «Na Europa, muitos dos pensadores políticos da época, tanto monárquicos como liberais, preferiam a utilização do conceito de nação. Aos ouvidos da aristocracia conservadora e restauracionista, por um lado, e da burguesia liberal ascendente, por outro lado, a ideia de soberania popular soava demasiado a movimentações incontroláveis de massas». Jónatas Machado, «Povo», *in Dicionário Jurídico da Administração Pública*, vol. VI, Lisboa, 1994, p. 430.

Sobre a «concepção orgânica» da representação parlamentar na França após o abandono do sistema democrático (jacobino) que conduziu à centralização no sistema representativo *vide* Maria Benedita Urbano, *Representação Política e Parlamento. Contributo para...*, *op. cit.*, pp. 104 e 105.

⁵³² Sobre a radicação dessa matriz na «doutrina alemã posterior», nomeadamente em Hegel, *vide* Antonio J. Porras Nadales, «Contractualismo y Neocontractualismo», *in Revista de Estudios Políticos*, n.º 41, 1984, pp. 30 e 31.

⁵³³ A expressão é de José Carlos Vieira de Andrade, «Grupos de Interesse, ...», *cit.*, *in Suplemento ao BFDUC*, p. 20.

⁵³⁴ A expressão é de Michael Stürmer, *El Imperio Alemán: 1780-1919*, 1.ª ed., Mondadori, Barcelona, 2003, p. 38.

⁵³⁵ Sobre a tradição do *Staatsrecht* na Alemanha e a centralidade do *Estado vide*, recentemente, Jo Eric Khushal Murkens, «The Future of *Staatsrecht*: Dominance, Demise or Demystification?», *in The Modern Law Review*, vol. 70, issue 5, 2007, pp. 731-758, em especial pp. 735 a 738 e Peter M. R. Stirk, *Twentieth-Century Germany Political Thought*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2006, p. 5, que assume o conceito de *Estado* como o «centro» do pensamento político de tradição alemã, com as «conotações políticas» que tal conceito (de *Estado*) e teoria (do *Estado*) implicam.

nuclear (*der Grund*) do pensamento do germânico Gerber é o *Estado*⁵³⁶. O *Estado* assume, outrossim, centralidade na obra de Paul Laband⁵³⁷. O Estado, sujeito da soberania, sob a égide da teoria do Estado, assumia-se como intento de salvar a soberania dos príncipes, isto é, de salvar a monarquia⁵³⁸. Nesse sentido, o próprio Gerber esclarecia que o «novo Estado» – o Estado pessoa jurídica (por oposição ao «Estado patrimonial») – resolvia o problema da «posição do monarca» e do «carácter jurídico do Estado»⁵³⁹. Mas Gerber não tinha, com essa construção, qualquer objectivo de uma afirmação «anti-monárquica» do Estado, pois assumia-se como defensor do Estado prussiano, baseado, justamente, no princípio monárquico⁵⁴⁰.

A propósito da teoria do Estado germânica, escreveu Marnoco e Souza no início do século XX: «Os escriptores allemães substituíram á theoria da soberania da nação a theoria da soberania do Estado. O Estado, para dar satisfação aos interesses geraes que representa, precisa de possuir o poder supremo, pois só assim é que elle poderá remover os obstaculos que se possam oppôr á realização destes interesses. A soberania é um direito e não um simples facto, e por isso só pode pertencer ao Estado»⁵⁴¹. Desta afirmação de Marnoco e Souza extrai-se, além da evidente relevância da teoria do Estado germânica, uma outra importante construção: a soberania deixara de ser uma questão *política* (como o era na noção francesa revolucionária) para passar a ser um problema *jurídico* (que foi sobretudo objecto de construção no quadrante alemão)⁵⁴², em consonância, aliás, com a linha da tradição germânica de natureza a-política da Constituição Imperial de 1871⁵⁴³⁻⁵⁴⁴.

⁵³⁶ Assim, Marcello Maria Francanzani, *Il Problema della Rappresentanza nella Doutrina dello Stato*, Cedam, Padova, 2000, p. 222.

⁵³⁷ Neste sentido, recorde-se a obra de Paul Laband, *Staatsrecht des deutschen Reiches*, devidamente destacada por Peter M. R. Stirk a propósito do conceito de *Estado* ainda na Era do Império Alemão. Peter M. R. Stirk, *Twentieth-Century Germany Political...*, *op. cit.*, p. 19.

⁵³⁸ Assim, Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, p. 11.

⁵³⁹ Palavras de Gerber, recordadas por Alberto Massera, *Contributo allo Studio delle Figure...*, *op. cit.*, p. 12 (*vide* nota 9 nessa p.).

⁵⁴⁰ Assim, Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 7. Em sentido aproximado, Alberto Massera, *Contributo allo Studio delle Figure...*, *op. cit.*, p. 12.

⁵⁴¹ Anotação ao artigo 5.º da Constituição portuguesa de 1911, que estabelecia que a soberania residia na Nação. Marnoco e Souza, *Constituição Política da Republica Portuguêsa. Commentario*, F. França Amado, Coimbra, 1913, p. 209.

⁵⁴² Também no quadrante francês Carré de Malberg se apoiaria na construção germânica para justificar a soberania do Parlamento francês, abandonando, assim, a matriz democrática rousseauiana da soberania popular. Nesse sentido, como recorda Yadh Ben Achour, Carré de Malberg abandonou a Teoria do Regime Representativo para preferir a Teoria de Órgão do Estado, teoria inspirada nos teóricos alemães. Yadh Ben Achour, «Le Régime Représentatif, Modèle Constitutionnel

Com base nestes pressupostos da teoria do Estado, o monarca podia continuar politicamente a ser a personificação do Estado. Com efeito, enquanto na tradição francesa o constitucionalismo implicou o ocaso da legitimidade do monarca, na Alemanha a soberania pode continuar, apesar do constitucionalismo, a assentar num dualismo: a vertente jurídica (da personalidade jurídica do Estado) e a dimensão política (do monarca como encarnação desse Estado).

1.3. *A questão nacional e a soberania do príncipe*

Para Peter Häberle, alguns dos princípios clássicos que corresponderam às ideias de 1789 produziram-se e estabilizaram-se na Alemanha como «realidades antagónicas» ou «anti-realidades». Um desses princípios é, precisamente, o da «doutrina do *legitimismo* e do *princípio monárquico*», ou seja, «da soberania dos Príncipes», que, segundo o autor, «retardaram a construção do Estado nacional alemão e impediram uma democracia parlamentar até 1918»⁵⁴⁵. Também Philippe Lauvaux assinala que na Alemanha⁵⁴⁶ houve uma particular transição de tipos antigos para tipos contemporâneos de monarquia, confirmados pelo *não enfraquecimento do princípio da legitimidade monárquica* e pela *ausência de um movimento revolucionário* que lhe desejasse por fim (o que, segundo Lauvaux, pode explicar a ausência de substituição do princípio monárquico pelo princípio republicano no século XIX)⁵⁴⁷. Seguindo um raciocínio aproximado, Jorge Miranda constata que a evolução do constitucionalismo durante o séc. XIX, nomeadamente no que respeita ao abandono do princípio monárquico, se manifestou, na Alemanha,

Indépassable», in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative devant un Défi Historique*, Bruylant, Bruxelles, 2006, p. 290. É por isso que também Carré de Malberg defende que a «unidade do Estado» implica um «órgão supremo», que na concepção malberguiana seria o Parlamento. Neste sentido, Carré de Malberg, *Contribution a la Théorie Générale de L'État*, Tome II, Recueil Sirey, Paris, 1922, pp. 58 a 61, 110 e 111.

⁵⁴³ Assim, Peter C. Caldwell, *Popular Sovereignty and the Crisis of German Constitutional Law...*, *op. cit.*, p. 3.

⁵⁴⁴ Sobre a questão de a *soberania nacional* (francesa) e a *soberania do Estado* (germânica) corresponderem a diferentes abordagens para o problema, respectivamente, *político e jurídico*, vide Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 161.

⁵⁴⁵ Peter Häberle, *Libertad, Igualdad, Fraternidad. 1789 como Historia, Actualidad y Futuro del Estado Constitucional*, Editorial Trotta, Madrid, 1998, p. 56.

⁵⁴⁶ O autor refere, outrossim, o caso austríaco.

⁵⁴⁷ Philippe Lauvaux, «Les Monarchies: Inventaire des Types», in *Pouvoirs (Les Monarchies)*, n.º 78, 1996, p. 39.

através de uma resistência «duradoura[...] às doutrinas liberais e democráticas», intervindo o princípio monárquico «ainda de forma constante e efectiva»⁵⁴⁸. Trata-se do modelo que o constitucionalista designa por «monarquia constitucional propriamente dita»⁵⁴⁹, em que «[o] verdadeiro titular do poder soberano continua a ser o Rei, não se torna o povo»⁵⁵⁰.

Na Europa central, *maxime* na Alemanha, o início da centúria é politicamente marcado pelo desaparecimento do Império, o que se, por um lado, convoca a Alemanha para o problema da formação (e unidade) do (novo) Estado-nação, problema ausente do espírito dos revolucionários franceses, por outro lado, a queda do Império não significa uma renúncia dos príncipes à sua soberania a favor do povo^{551_552_553}.

Segundo Michael Stolleis, o desaparecimento do Império, no início do século XIX, marca o fim do Antigo Regime na Alemanha e o início do constitucionalismo moderno⁵⁵⁴, com a consequente discussão acerca da soberania em torno de uma Constituição^{555_556}. Mas como na Alemanha de então, a noção de Estado-nação, tal

⁵⁴⁸ Jorge Miranda, *Manual...*, *op. cit.*, Tomo I, pp. 171 e 172.

⁵⁴⁹ Jorge Miranda, «Chefe do Estado», *cit.*, in *DJAP*, pp. 390 ss..

⁵⁵⁰ Jorge Miranda, *Manual...*, *op. cit.*, Tomo I, p. 172.

⁵⁵¹ Neste último sentido, *vide* Dieter Grimm, «Souveraineté et *checks and balances*», *cit.*, in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution*, *op. cit.*, p. 230.

⁵⁵² Sobre o conceito alemão de *povo* assinala Jónatas Machado que o Romantismo alemão dos séculos XVIII e XIX reage «contra o entendimento contratualista do povo. Este é visto como excessivamente abstracto, racional e conceitual, na medida em que, arrancando do indivíduo isoladamente considerado e da noção de contrato social, ele pode alargar-se a toda a humanidade prescindindo de qualquer referência aos diferentes povos tomados como unidades sociológicas, históricas e culturais. Tanto a ênfase modernista do indivíduo como a sua aspiração racionalista de universalidade, são claramente rejeitadas pelo romantismo». Assim, Jónatas Machado, «Povo», *cit.*, in *DJAP*, pp. 430 e 431.

⁵⁵³ Não deixa de ser paradoxal verificar que a ideia republicana se afirmaria, outrossim na Europa central, e contrariamente ao paradigma universal das Luzes, em certo sentido também através do Estado-nação, cujos problemas são hoje conhecidos, atento o substracto pessoal multicultural e multi-étnico desta zona geográfica. Sobre essa afirmação da ideia republicana na Europa Central *vide*, por exemplo, Gyula Csurgai, «L'idée Républicaine en Europe Central» in Paul Baquias e Emmanuel Dupuy (dir.), *L'idée Républicaine...*, *op. cit.*, pp. 181 a 185 (*maxime* p. 181 sobre a contradição entre a ideia nacional e o paradigma universal do Iluminismo) e sobre o modelo do «nacionalismo» ou da identidade nacional de matriz germânica *vide*, entre outros, Rogers Brubaker, *Cittadinanza e Nazionalità in Francia e Germania*, il Mulino, Bologna, 1997 e Jürgen Habermas, *La Inclusión del Otro. Estudios de Teoría Política*, Paidós, Barcelona, 1999, p. 81.

⁵⁵⁴ Como salienta Edmundo Balsemão Pires, se desde os finais do século XVI se sentia a necessidade de uma reforma do antigo Santo Império Romano-Germânico das nações alemãs, ao longo do século XVII o Império era já uma «manta de retalhos». Do autor, *Povo, Eiticidade e Razão: Contributos para o Estudo da Filosofia Política de Hegel*, vol. I, Imprensa Nacional – Casa da Moeda, Lisboa, 2006, pp. 146 e 147.

⁵⁵⁵ Michael Stolleis, «La “Republica Mixta” au 17ème Siècle...», *cit.*, in *Estudos em Honra de Ruy de Albuquerque*, p. 287. Mas, como também salienta Jorge Miranda, «[o] século XIX é o século do

como fora perspectivada na Revolução Francesa de 1789, não existia, uma das tarefas dos alemães, após a recepção dessas revolucionárias ideias, continuou a ser a de saber como é que a Alemanha poderia ser unificada⁵⁵⁷⁻⁵⁵⁸ (aliás, ainda no final da década de 70 do século XX Jürgen Habermas continuava a afirmar que a «nação germânica» não tinha como equivalente o «Estado-nação»⁵⁵⁹). Por outras palavras: enquanto em França os revolucionários se debatiam pela afirmação do *princípio representativo*, assente na *separação dos poderes* e na *soberania da assembleia*, na Europa central, *maxime* no que hoje se conhece pelo Estado alemão, existia um *outro problema a par da questão constitucional*, que era a *questão nacional*⁵⁶⁰. Por isso, Oliver Lepsius afirma que o *Reich* alemão, fundado em 1871, se construiu como uma «confederação de soberanos locais»⁵⁶¹. É na senda deste entendimento que Habermas

constitucionalismo monárquico em toda a Europa (com as conhecidas exceções da Rússia e da Turquia que permanecem monarquias absolutas). No entanto, o constitucionalismo assume um significado bastante diferente nos países da Europa ocidental, para os quais irradiaram com êxitos as ideias da Revolução francesa, e nos países da Europa central (Estados alemães e Áustria), onde conseguem quase todos os governos resistir duradouramente às doutrinas liberais e democráticas, apesar dos embates revolucionários de 1848». Jorge Miranda, *Manual...*, *op. cit.*, Tomo I, p. 171.

⁵⁵⁶ É importante neste contexto salientar o diferente significado de *constitucionalismo* nos quadrantes francês e alemão. Segundo Martin Kirsch, o constitucionalismo francês é de «conteúdo» mais vasto do que o «Konstitutionalismus», que apenas significa «o fenómeno histórico da evolução constitucional na Alemanha no séc. XIX: o estágio entre as formas absolutistas e parlamentares democráticas de Governo». Daí o «conceito dualista de constitucionalismo monárquico» na Alemanha, significando (*apenas*, tendo por referente a França) uma «limitação da monarquia através de uma constituição (escrita)», prevendo-se, nessa constituição, «a repartição constitucional dos poderes entre monarcas e parlamento». Como o próprio autor reconhece, e como se verificará ao longo do presente Capítulo, esta aceção restrita de «Konstitutionalismus» coloca entraves no que respeita à *República*. Martin Kirsch, «Conceitos Centrais...», *cit.*, in *Themis – Revista da Faculdade de Direito da UNL*, pp. 196 a 200.

⁵⁵⁷ Blandine Kriegel, *The State and the Rule of Law*, Princeton University Press, Princeton/New Jersey, 1995, p. 107.

⁵⁵⁸ Como é sobejamente conhecido, foi sob a égide do «Império bismarkiano» que a Alemanha discutiu a soberania da Constituição federal, alcançando, através de meios militares (daí que Germán Gómez Orfanel afirme que a «monarquia constitucional alemã» se caracteriza pelo «predomínio do militarismo». Germán Gómez Orfanel, «Soldados y Ciudadanos, según Carl Schmitt», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 123, 2004, p. 254), nos finais do século XIX, a unificação da Alemanha e o seu modelo de Estado-nação (Blandine Kriegel, *The State and the Rule...*, *op. cit.*, pp. 107 e 108), com a Constituição do Império Alemão de 1871.

⁵⁵⁹ Jürgen Habermas (Hrsg.), *Stichworte zur "Geistigen Situation der Zeit", Band I: Nation und Republik*, Suhrkamp Verlag, Frankfurt am Main, 1979, p. 25.

⁵⁶⁰ Alberto Massera refere também este aspecto, realçando não só o caso germânico mas, outrossim, o italiano. Alberto Massera, *Contributo allo Studio delle Figure...*, *op. cit.*, p. 27.

⁵⁶¹ Oliver Lepsius, «Der Hüter der Verfassung – demokratietheoretisch betrachtet», in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution et la Justice Constitutionnelle: Kelsen contre Schmitt*, Panthéon-Assas, Paris, 2007, p. 124.

afirma que o «conceito de nação» (alemã) radica nos «fundamentos da história alemã»⁵⁶².

A Alemanha do século XIX é, pois, dominada por duas questões fundamentais: «liberdade e unidade», ou seja, a questão constitucional e a questão nacional⁵⁶³⁻⁵⁶⁴. Disso mesmo dá conta a filosofia hegeliana. A *época bismarkiana* continuou, assim, sob a égide do princípio monárquico e procurou resposta para duas ideias também fundamentais: a soberania popular e a separação dos poderes⁵⁶⁵.

A inexistência de um Estado-nação na Alemanha tem as suas consequências para a configuração do Chefe de Estado, pois, como afirmava Smend, lembrando Karl Bilfinger, a não existência de «Estados nacionais» tornava mais premente o «princípio da dominação estadual»⁵⁶⁶, o que, conseqüentemente, convocava, na expressão recordada por Peter M. R. Stirk, um *Hausmacht*, isto é, um «poder dinástico» susceptível de manter a unidade entre os Estados⁵⁶⁷.

Em suma, porque neste quadrante havia um «apropriado campo de cultivo»⁵⁶⁸, a recepção do constitucionalismo na Alemanha, no século XIX, não implicou uma rejeição da soberania dos príncipes a favor do povo, com a conseqüente assumpção de que os príncipes seriam apenas um órgão do Estado⁵⁶⁹. Pelo contrário, a soberania dos príncipes permaneceu como «base do sistema»⁵⁷⁰, porque, no essencial, eram eles que poderiam combater a desintegração e a instabilidade e, conseqüentemente, encabeçar um Estado que não tinha como substracto pessoal uma Nação.

⁵⁶² Jürgen Habermas (Hrsg.), *Stichworte zur "Geistigen Situation der Zeit", Band I: Nation und Republik*, op. cit., p. 25.

⁵⁶³ Michael Stolleis, *A History of Public Law in Germany 1914 – 1945*, Oxford University Press, New York, 2004, p. 8.

⁵⁶⁴ Também apontando neste sentido, recordando, nomeadamente, que a elaboração germânica do direito público esteve dominada pela exigência de «conciliar o conceito jurídico do Estado com a forma de Estado germânica» vide Alberto Massera, *Contributo allo Studio delle Figure...*, op. cit., nota 22 na p. 16.

⁵⁶⁵ Sobre esta acepção do princípio monárquico na tradição germânica vide Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., p. 9.

⁵⁶⁶ Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, op. cit., pp. 112 e 113.

⁵⁶⁷ Peter M. R. Stirk, *Twentieth-Century Germany Political...*, op. cit., p. 18.

⁵⁶⁸ A expressão é de Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, op. cit., p. 46.

⁵⁶⁹ Dieter Grimm, «Souveraineté et checks and balances», cit., in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution*, op. cit., p. 230.

⁵⁷⁰ *Idem, ibidem*.

2. O contributo da concepção hegeliana para a emergência do modelo de *Chefe (supremo) do Estado*

2.1. Razão de ordem

As concepções político-constitucionais no século XIX, sobretudo na primeira metade, não podem ser desligadas do «filósofo da totalidade»⁵⁷¹, Hegel⁵⁷².

Hegel faz, na sua obra *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, uma defesa da «situação de coexistência de caducidade epocal e problematicidade prospectiva»⁵⁷³ assegurada pela monarquia constitucional, tentando ligar os «imperativos lógicos» da «necessidade racional do regime de monarquia hereditária» com o do «modo de titulação do “poder do príncipe”»⁵⁷⁴.

Segundo Lopes Alves, na perspectiva hegeliana «[e]m primeiro lugar, temos o imperativo de que deve haver a concentração monárquica do “poder do príncipe”, contanto que limitado constitucionalmente pelo direito; depois, o de que esta solução apresenta um saldo positivo de vantagens, se comparada aos defeitos quer da solução aristocrática, quer da solução democrática»⁵⁷⁵. Por outras palavras: para Hegel, «[c]ontanto que o arbítrio absolutista dos monarcas de direito divino [...] desse lugar à partilha racional dos poderes, sancionada pelo direito constitucional de tipo moderno, entre o monarca e os corpos legislativos e de governação [...], o sistema monárquico, [...] desenhava, à entrada do século XIX, uma solução de *compromisso ideal* em ordem a conciliar os imperativos modernizadores do “espírito do tempo” e as necessidades de equilíbrio conservador imputadas ao “espírito do povo”. Sobretudo porque permitia situar o vértice do poder soberano de última instância numa zona majestática posta fora do alcance das “abstracções” convencionalistas da ideia da soberania popular versão Rousseau [...]. É nesta linha de argumentação,

⁵⁷¹ A expressão é de Paulo Ferreira da Cunha, *O Essencial sobre Filosofia Política Romântica*, Imprensa Nacional – Casa da Moeda, Lisboa, 2007, p. 59.

⁵⁷² Sobre a influência da filosofia hegeliana nas concepções político-constitucionais na primeira metade do século XIX, a par das de Fichte e Schelling *vide*, por todos, L. Cabral de Moncada, *Filosofia do Direito...*, *op. cit.*, vol. I, pp. 279 ss., *maxime* p. 301.

⁵⁷³ A expressão é de João Lopes Alves, *O Estado da Razão: da Ideia Hegeliana de Estado ao Estado segundo a Ideia Hegeliana*, ed. Colibri, Lisboa, 2004, p. 207.

⁵⁷⁴ *Idem, ibidem.*

⁵⁷⁵ *Idem, ibidem.*

muito corrente na época, que Hegel apoia uma defesa combinada da excelência racional do princípio monárquico e das vantagens da designação hereditária do monarca sobre o semi-republicanismo de monarquias electivas»⁵⁷⁶.

2.2. O *Estado Total* hegeliano – algumas premissas

Tomando em consideração que Hegel viveu e teorizou numa «conjuntura duradoura na Europa da madrugada dos nacionalismos, [...] em particular na Prússia e Alemanha pós-napoleónicas»⁵⁷⁷, que «a Revolução francesa [foi] o fermento que activ[ou] o [seu] pensamento»⁵⁷⁸ e que «a constituição do Estado-Nação da Alemanha [era] o objectivo político maior da intelectualidade germânica contemporânea, o mais conforme o “espírito do tempo”»⁵⁷⁹, compreende-se que, para Hegel, o «verdadeiro Estado representaria algo de transpessoal, seria espírito objectivo, seria a realidade da ideia moral»⁵⁸⁰ e que a Constituição fosse a «estrutura objectiva de um organismo político», «o princípio de unidade de uma sociedade»⁵⁸¹ ou o «fundamento da unidade estadual»⁵⁸². Daí que o «ser como uma unidade na identidade»⁵⁸³, a «meditação hegeliana sobre o Estado» vista como «órgão do pensamento do todo»⁵⁸⁴, ou o Estado como «uma espécie de *Razão vivente*»⁵⁸⁵ só

⁵⁷⁶ *Idem*, pp. 208 e 209. Itálico aditado.

⁵⁷⁷ Introdução de Viriato Soromenho-Marques à obra de João Lopes Alves, *O Estado da Razão: da Ideia Hegeliana de Estado...*, *op. cit.*, p. 7.

⁵⁷⁸ João Lopes Alves, *O Estado da Razão: da Ideia Hegeliana de Estado...*, *op. cit.*, p. 195. O autor adverte, no entanto, para que a expressão «Revolução Francesa» cobre, neste contexto, «um amplo arco de acontecimentos, compreensivo quer da fase propriamente revolucionária, quer da frustrada “síntese” napoleónica, quer das projecções reformistas que, em luta contra as correntes ultra reaccionárias, subsistem ao longo do período da Santa Aliança».

⁵⁷⁹ *Idem*, p. 202. Na sequência desta ordem de ideias lembra Wilhelm Dilthey que em «Como é que a Alemanha se pode converter num novo Estado», embora se trate de um escrito político sobre a Constituição da Alemanha e o futuro do Império alemão que Hegel não terminou, o filósofo afirmava que se a Espanha, a Inglaterra e a França eram Estados, a Itália e a Alemanha não tinham ainda alcançado essa unidade, propondo-se indagar como é que se realizaria a conversão da Alemanha num Estado. Wilhelm Dilthey, *Hegel y el Idealismo*, Fondo de Cultura Económica, México, 1944, pp. 139 ss., *maxime* pp. 147 e 148.

⁵⁸⁰ Reinhold Zippelius, *Teoria Geral...*, *op. cit.*, p. 331.

⁵⁸¹ Agemir Bavaresco, Ernani Schmidt e Sérgio B. Christino, «Metamorfoses do Estado Constitucional e a Teoria Hegeliana da Constituição», in *Revista Eletrônica de Estudos Hegelianos* (Revista Semestral da Sociedade Hegel Brasileira – SHB), ano 1, n.º 1, 2004, p. 18.

⁵⁸² *Idem*, *ibidem*.

⁵⁸³ Júlio Bernardes, «A Crítica de Hegel à Teoria do Contrato» in Denis L. Rosenfield (ed.), *Estado e Política: a Filosofia Política de Hegel*, Jorge Zahar Editor Ltda., Rio de Janeiro, 2003, p. 67.

⁵⁸⁴ Introdução de Viriato Soromenho-Marques à obra de João Lopes Alves, *O Estado da Razão: da Ideia Hegeliana de Estado...*, *op. cit.*, p. 8.

admitisse, no plano institucional, como «projecto político» um Estado unitário e centralizado, encimado, no seu vértice, por um «forte “poder do príncipe”, concentrado na figura singular do monarca hereditário constitucional e de um competente poder governamental». Com efeito, como esclarece William E. Conklin, Hegel associava a «constituição orgânica» a uma «organização centralizada»⁵⁸⁶. Esse «projecto político» seria a monarquia constitucional, em que Hegel admite a existência de «três poderes substantivos»: o poder legislativo, que tem a capacidade para definir e estabelecer o universal; o poder do governo, que tem a capacidade de integração no geral dos domínios particulares e dos casos individuais; e o poder do príncipe, que se assume como subjectividade, decisão suprema. É no príncipe que se reúnem os poderes separados numa unidade individual, que é a cúpula e o começo do todo⁵⁸⁷. A sua função contém em si os três elementos da totalidade, ou seja: a universalidade da Constituição e das leis (1); a deliberação como relação do particular ao universal (2); a decisão final, de onde tudo se deduz e onde tudo começa (3), embora não seja uma soma, mas uma superação, na medida em que é a ele que corresponde a decisão suprema⁵⁸⁸. Se é certo que, influenciado por Montesquieu, Hegel cria uma «estrutura piramidal» em que o sistema se interconexiona, não só a nível horizontal, como também a nível vertical – porque, como esclarece Angel Menéndez Rexach, «[n]a sua construção aparecem unidas a soberania do príncipe e a divisão de poderes numa concepção orgânica do Estado, «integradora» do indivíduo e da sociedade civil»⁵⁸⁹ – também não deixa de ser verdade que, ainda que esta estrutura piramidal de organização esteja longe dos «personalizados regimes despóticos» do século XVIII, essa «pirâmide» em sentido vertical tem como «pináculo», e relativamente a todos os poderes, a coroa, que acresce ao «carácter orgânico da constituição como um organismo»⁵⁹⁰. Assim, o monarca, enquanto «subjectividade», «particulariza a objectividade», significa

⁵⁸⁵ Edmundo Balsemão Pires, *Povo, Eticidade e Razão...*, *op. cit.*, p. 497.

⁵⁸⁶ William E. Conklin, *Hegel's Laws: the Legitimacy of a Modern Legal Order*, Stanford University, California, 2008, p. 233. Sobre a diferença de matriz hegeliana entre a «constituição historicista» e a «Constituição enquanto organismo» *vide* do autor, pp. 241 a 254.

⁵⁸⁷ Hegel, *Philosophy of Right*, *op. cit.*, p. 219, § 273.

⁵⁸⁸ *Idem*, pp. 222 e 223, § 275.

⁵⁸⁹ Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 58.

⁵⁹⁰ William E. Conklin, *Hegel's Laws*, *op. cit.*, pp. 255 e 256.

«objectividade da consciência» e não compete com nenhum outro poder⁵⁹¹. Numa expressão: «o monarca simboliza a personalidade de um organismo auto-suficiente»⁵⁹².

2.3. A encarnação vivente da totalidade do Estado pelo *príncipe hegeliano*

Hegel «exorta-nos a que adoremos o Estado como a um deus terreno»⁵⁹³. Efectivamente, «após reconhecer que o atributo estadual da soberania consiste numa *idealização do poder universalizante do próprio Estado*, ou tido como tal, que exclui a vinculação a suportes empírico-naturais, Hegel, em vez de inferir daí razoavelmente que o indivíduo-Estado “só tem verdade como muitos indivíduos” [...] deduz, mercê de um complicado jogo de palavras com os pares de termos subjectividade/sujeito, personalidade/pessoa, individualidade/indivíduo, indivíduo/uno, *uno/monarca*, que a *abstracção ideal do poder soberano do Estado “personalizado”* como “individualidade” jurídico-política tem de *encarnar* na realidade física *de um e não mais do que um indivíduo*»⁵⁹⁴, chegando à conclusão que a «forma racional do Estado tem de ser a monarquia!»⁵⁹⁵.

De acordo com estes pressupostos, o esquema hegeliano do Estado e do direito, desenvolvido nos *Princípios da Filosofia do Direito (Grundlinien der Philosophie des Rechts)*, aponta para uma justificação do *príncipe* enquanto *encarnação simbólica do Estado*, numa clara intersecção entre argumentos sentimentais e argumentos racionais⁵⁹⁶, ao invés de uma *justificação e legitimação racionais* do monarca. Com efeito, este *Chefe de Estado em termos hegelianos* é a *personificação* do Estado, a sua «encarnação vivente», como afirma Baldassare⁵⁹⁷. Esta não é uma concepção republicana pois assenta na «ideia metajurídica de um Chefe de Estado»

⁵⁹¹ *Idem*, p. 259.

⁵⁹² *Idem*, p. 260.

⁵⁹³ Paulo Ferreira da Cunha, *O Essencial sobre Filosofia Política Romântica*, *op. cit.*, p. 66.

⁵⁹⁴ João Lopes Alves, *O Estado da Razão: da Ideia Hegeliana de Estado...*, *op. cit.*, p. 211. Retirou-se o negrito constante do original e aditou-se itálico.

⁵⁹⁵ A expressão é outrossim de João Lopes Alves, *O Estado da Razão: da Ideia Hegeliana de Estado...*, *op. cit.*, p. 211.

⁵⁹⁶ Sobre esta questão da justificação racional e/ou afectiva do princípio monárquico *vide* Karl Loewenstein, *La Monarchia nello Stato...*, *op. cit.*, pp. 92 ss., *maxime* pp. 99 e 100.

⁵⁹⁷ Antonio Baldassare, «Il Capo dello Stato», in Giuliano Amato e Augusto Barbera (a cura di), *Manuale di Diritto Pubblico, II – L’Organizzazione Costituzionale*, 5.^a ed., il Mulino, Bologna, 1997, p. 226.

na «variante» de «órgão do exercício do poder público, concebido na sua totalidade»⁵⁹⁸.

O Chefe de Estado na lógica hegeliana é pois o «verdadeiro órgão soberano»⁵⁹⁹, o «cargo supremo»⁶⁰⁰, isto é, o autor da «decisão suprema»⁶⁰¹, um «maître» do governo⁶⁰² que acumula as funções de «chefia do Estado e chefia do governo»⁶⁰³.

2.4. Os «resíduos de hegelianismo»⁶⁰⁴ na doutrina germânica – concepção organicista do Estado

A construção teórica do século XIX é intensamente marcada pelas premissas do pensamento filosófico hegeliano. Por isso, Afonso Queiró afirma que as «disciplinas técnicas do Direito Público» mantiveram um «resíduo de hegelianismo»⁶⁰⁵. Essa influência da filosofia política de Hegel ajuda a compreender a *sobrevivência do princípio monárquico* (ou, pela inversa, a não adesão à República) no espaço geográfico germânico do século XIX, princípio monárquico caracterizado por notas de um *organicismo* que, só mais tarde, com a teoria do Estado de Jellinek, se tentaria abandonar.

A soberania estadual, que era monárquica⁶⁰⁶ e integrava o «contrato do Estado alemão»⁶⁰⁷, afastou-se, como já se viu, e usando a designação de Cabral de Moncada, do «EvangELHO da Revolução Francesa»⁶⁰⁸. Com efeito, sob a égide da construção *orgânica*, não se fundava o Estado sobre um contrato entre os indivíduos, o *contrat*

⁵⁹⁸ Neste sentido, *vide* análise de Jorge Miranda, precisamente assinalando a concepção dos teóricos da monarquia constitucional alemã *in* «Chefe de Estado», *cit.*, *in Polis*, p. 793.

⁵⁹⁹ Jorge Miranda, «Chefe do Estado», *cit.*, *in DJAP*, p. 390.

⁶⁰⁰ Armando Marques Guedes, «Sistemas Políticos», *in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Afonso Rodrigues Queiró*, Boletim da Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Número Especial, 1993, p. 274.

⁶⁰¹ Hegel, *Philosophy of Right*, *op. cit.*, p. 219, § 273.

⁶⁰² Walter Leisner, «Le Président de la République et le Gouvernement dans la Constitution de Bonn», *in Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, vol. LXIV, 1958, p. 1033.

⁶⁰³ Armando Marques Guedes, «Sistemas Políticos», *cit.*, *in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Afonso Rodrigues Queiró*, *op. cit.*, p. 274.

⁶⁰⁴ A expressão, embora no singular, é de Afonso Rodrigues Queiró, «Os Fins do Estado...», *cit.*, *in Estudos de Direito Público*, *op. cit.*, vol. I, p. 31.

⁶⁰⁵ Afonso Rodrigues Queiró, «Os Fins do Estado...», *cit.*, *in Estudos de Direito Público*, vol. I, p. 31.

⁶⁰⁶ Neste sentido, *vide* Dieter Grimm, «Souveraineté et checks and balances», *cit.*, *in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), 1789 et L'invention de la Constitution*, *op. cit.*, pp. 230 e 231.

⁶⁰⁷ Neste sentido, Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, p. 7.

⁶⁰⁸ L. Cabral de Moncada, *Filosofia do Direito...*, *op. cit.*, vol. I, p. 229.

social na matriz francesa. Contudo, esta construção tem inevitáveis consequências para a soberania do povo e para os órgãos do Estado⁶⁰⁹, e no que no âmbito deste trabalho particularmente interessa para a concepção teórica do Chefe de Estado. No que diz respeito ao povo a teoria orgânica aniquila a sua relevância jurídica subsumindo o povo ao Estado⁶¹⁰⁻⁶¹¹. Relativamente aos órgãos do Estado, em primeiro lugar, há que destacar que o parlamento se assume apenas como uma «representação da sociedade junto do Estado» justamente porque o Estado permanece monárquico⁶¹². Por isso, Peter C. Caldwell afirma que a monarquia constitucional (alemã) «pressupunha uma visão dualista do poder no estado, entre o monarca e a assembleia»⁶¹³. Mas problema fundamental também se revela o estatuto do Chefe de Estado nesta construção orgânica. Como relembra Marcello Maria Francanzani, quer Gerber, quer Laband apresentam «dificuldade» em qualificar o estatuto do Rei, não chegando a dilucidar se se trata de um órgão do Estado ou se é superior ao Estado⁶¹⁴.

Esta defesa de um organicismo de inspiração hegeliana marca doutrinas germânicas como as de Stahl, Gierke e Laband. Em Stahl, verdadeiro «expoente teórico» da «reação monárquica na Alemanha do século XIX»⁶¹⁵⁻⁶¹⁶, a influência

⁶⁰⁹ Neste último sentido destaque-se que Wladimir Brito, na distinção entre a «física» e a «química» do Estado, afirma que é a teoria hegeliana que incide sobre a «física» do Estado, ou seja, é a construção hegeliana que vai influenciar o pensamento jurídico sobre os elementos do Estado, os seus órgãos e as suas funções, ao contrário da filosofia marxista, que incide, segundo o autor, sobre a «química» do Estado. Assim, Wladimir Brito, «Do Estado da Construção à Desconstrução do Conceito de Estado-nação», in *Revista da História das Ideias*, vol. 26, 2005, p. 290.

⁶¹⁰ Como recorda Gonzalo Fernández de la Mora, ainda que a propósito do organicismo de Ahrens, a «concepção orgânica da sociedade e do Estado conduz a uma interpretação da pessoa oposta à inorgânica e racionalista representada por Rousseau e incorporada pela Revolução francesa no esquema político demoliberal». Gonzalo Fernández de la Mora, «El Organicismo Krausista», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 22, 1981, p. 116.

⁶¹¹ Sobre a «doutrina orgânica» vide, classicamente, Gerhard Leibholz, *Die Repräsentation in der Demokratie*, pp. 193 a 212 (trad. italiana da Giuffrè Editore, Milano, 1989).

⁶¹² Sobre a expressão na lógica constitucional germânica do século XIX vide Dieter Grimm, «Souveraineté et checks and balances», cit., in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution*, op. cit., p. 230.

⁶¹³ Peter C. Caldwell, *Popular Sovereignty and the Crisis of German Constitutional Law...*, op. cit., p. 22.

Sobre as influências dessa visão dualista na República de Weimar vide *infra* ponto 3.2..

⁶¹⁴ Marcello Maria Francanzani, *Il Problema della Rappresentanza...*, op. cit., nota 377 na p. 239.

⁶¹⁵ A expressão é de Jorge Reis Novais, *Contributo para uma Teoria do Estado de Direito*, Almedina, Coimbra, 2006, p. 114.

⁶¹⁶ Sobre a sobrevivência do princípio monárquico à moda de Stahl no parlamentarismo germânico fixado pelo Congresso de Karlsbaden de 1819 vide Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., nota 26 na p. 7.

hegeliana é evidente⁶¹⁷: «a substância do poder estatal corresponde aos príncipes»⁶¹⁸ porque assenta numa «raíz teológica» em que no Estado existem duas autoridades – a pessoal e subjectiva do Monarca e a objectiva da lei⁶¹⁹. A unidade do poder do Estado radica no monarca, que a corporiza⁶²⁰ porque «um rei sob a soberania do povo (é) um absurdo»⁶²¹. Em Gierke essa concepção organicista⁶²² permaneceria com o *Volkgeist*⁶²³⁻⁶²⁴⁻⁶²⁵, uma construção espiritual que assenta na consideração do Direito e do Estado como «expressões do espírito de um povo»⁶²⁶⁻⁶²⁷. Ainda em Laband há uma «conexão orgânica» entre Estado e Nação no sentido em que a «vontade do Estado» coincide com a «vontade da nação»⁶²⁸.

⁶¹⁷ Neste sentido *vide*, entre outros, Heinrich Triepel, *Derecho Público y Política*, Civitas, Madrid, 1974, p. 36.

⁶¹⁸ A expressão é de Peter Häberle, *Libertad, Igualdad, Fraternidad. 1789 como Historia, ..., op. cit.*, p. 70.

⁶¹⁹ Assim, Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 60.

⁶²⁰ Neste sentido, *vide* Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, pp. 8 (*vide* nota 31 nessa p.) e 19, destacando a soberania em Stahl como «unidade do poder estadual» que é corporizada pelo monarca.

⁶²¹ Stahl *apud* Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, nota 28 na p. 8.

⁶²² Neste sentido *vide* classicamente na doutrina alemã Otto Kimminich, «Das Staatsoberhaupt...», *cit.*, in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, p. 9.

⁶²³ Neste sentido, Peter C. Caldwell, *Popular Sovereignty and the Crisis of German Constitutional Law...*, *op. cit.*, p. 14.

⁶²⁴ Sobre a construção de Gierke relembra Vieira de Andrade que o autor «descreve os grupos humanos como organismos vivos, *peças reais* (*Gesamtpersonen*), com corpo, membros e vontade (*Gesamtwille*). Assim, José Carlos Vieira de Andrade, «Grupos de Interesse, ...», *cit.*, in *Suplemento ao Boletim da Faculdade de Direito*, p. 39.

⁶²⁵ Segundo Marcello Maria Francanzani, o outro cultor alemão da personalidade jurídica do Estado, Gerber, denota também na sua construção essa concepção organicista. Com efeito, o conceito de personalidade jurídica em Gerber «não é um conceito jurídico» mas um «conceito de auto-consciência, de unidade espiritual». Marcello Maria Francanzani, *Il Problema della Rappresentanza...*, *op. cit.*, p. 223. Por isso, Peter C. Caldwell recorda as palavras de Gerber afirmando que a «força do Estado» reside no poder de vontade de um «organismo ético» perspectivado como uma pessoa». Assim, Peter C. Caldwell, *Popular Sovereignty and the Crisis of German Constitutional Law...*, *op. cit.*, pp. 21 e 22.

⁶²⁶ Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional, Tomo III – Estrutura Constitucional do Estado*, 5.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2004, p. 15.

⁶²⁷ Segundo alguma doutrina a teoria da integração smendiana, ao apelar para uma substância do Estado de cariz supra-individual, radicaria ainda numa teoria do Estado orgânico à moda de Gierke. Neste sentido, *vide* recentemente Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», *cit.*, in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart, maxime* pp. 240 e 247. Sobre esta questão *vide infra* Parte II, Título II, Capítulo I, em especial ponto 3.2..

⁶²⁸ Peter C. Caldwell, *Popular Sovereignty and the Crisis of German Constitutional Law...*, *op. cit.*, p. 15.

A este propósito recorde-se a obra de Paul Laband, *Staatsrecht des deutschen Reiches*, devidamente destacada por Peter M. R. Stirk no âmbito do conceito de *Estado* na Era do Império Alemão. Peter M. R. Stirk, *Twentieth-Century Germany Political...*, *op. cit.*, p. 19.

Segundo o «revolucionário» Hugo Preuss, a tradição *liberal* germânica era fraca comparativamente à das outras democracias ocidentais⁶²⁹. Com efeito, estas *construções espirituais de unidade (espiritual/orgânica)* fundadas em *abstractos éticos sobrenaturais* conduzem à consideração do *Estado* e da *sua unidade* em pressupostos muito distintos dos que presidiram à afirmação revolucionária francesa. Neste sentido, afastam o nexos (originário) entre a República e o povo, nexos subjacente às teorias da soberania popular. Nesta construção germânica o Estado seria um ente pré-jurídico com vontade própria, o Estado seria o único sujeito. A Monarquia identificava-se com a ideia da unidade⁶³⁰ na pluralidade e tinha um *abstracto ético sobrenatural*. Por isso, se podia afirmar a «superioridade do rei perante o órgão de representação popular»⁶³¹.

Só bem mais tarde, já em pleno século XX, com Hans Kelsen se tentaria depurar a tradição do Estado na matriz germânica das suas influências teológicas⁶³².

3. *Presidente da República e Parlamentarismo* na lógica da totalidade do Estado

3.1. Razão de ordem

O princípio fundamental do sistema parlamentar é o da responsabilidade política do executivo perante o legislativo, assente na separação, interdependência e colaboração entre os dois poderes. Essa interdependência é, tradicionalmente, efectivada por alguns institutos formais que, classicamente, são a moção de censura ao governo e a dissolução parlamentar. Por outras palavras, o «princípio básico do sistema parlamentar consiste em que o governo depende da confiança dos representantes eleitos pelo povo, ficando permanentemente responsável perante o

⁶²⁹ Assim, Christoph Schoenberger, «Hugo Preuss», in Arthur J. Jacobson e Bernhard Schlink (ed.), *Weimar. A Jurisprudence of Crisis*, University of California Press, Berkeley, CA, 2000, p. 112, referindo-se à obra de Preuss, *Das deutsche Volk und die Politik*, 1915.

⁶³⁰ Nesse sentido escrevia no final da década de 60 do século XX Rogério Ehrhardt Soares: «nas primeiras [monarquias limitadas da Europa Central] o soberano conserva ainda o seu papel *central e unificador* e [...] nas últimas [formas de tipo parlamentar] ele é substituído por uma representação nacional». Rogério Ehrhardt Soares, *Direito Público e...*, *op. cit.*, 1969, p. 20 (itálicos aditados).

⁶³¹ Neste sentido, sobre o princípio monárquico na tradição germânica, Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 68.

⁶³² Neste sentido, vide Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», *cit.*, in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, p. 238. Sobre as relações entre a Teoria do Estado e a Teoria Teológica vide Hans Kelsen, *Teoría General...*, *op. cit.*, pp. 127 ss..

parlamento»⁶³³. Essa colaboração e interdependência entre os poderes legislativo e executivo, típicas do sistema de governo parlamentar, têm tido, fundamentalmente ao longo dos últimos 200 anos, várias configurações⁶³⁴, e é, precisamente, neste aspecto que a conciliação entre parlamentarismo e Presidente têm uma importância fulcral para a economia do presente trabalho.

Classicamente o sistema parlamentar tem o seu paradigma em Inglaterra, onde os «mecanismos constitucionais» da *divisão dos poderes* e da *colaboração e equilíbrio* entre os poderes legislativo e executivo se verifica. Como afirma Raul Pilla, não há aí uma preponderância do poder executivo sobre o legislativo (como alguns autores defendem existir no presidencialismo), nem o poder legislativo predomina sobre o executivo (como é típico do sistema convencional ou de assembleia)⁶³⁵. Segundo este modelo, o governo, que se forma a partir da maioria parlamentar, cumpre a totalidade das funções executivas, sendo responsável perante o parlamento. O Chefe de Estado (no caso inglês trata-se de um monarca) não passa de um «espectador político», já que todos os actos que pratica, à excepção da demissão governamental, estão sujeitos a referenda ministerial⁶³⁶. Aliás, como já se referiu⁶³⁷, o sistema de governo parlamentar desconhece, na sua génese, a existência do órgão Presidente da República, reconhecendo apenas o Chefe de Estado monárquico, que, como refere Jean-Claude Colliard, é, nesse sistema de governo, um personagem importante⁶³⁸.

Todavia, algo de fundamental se operou com a radicação do parlamentarismo⁶³⁹. Nos regimes monárquicos, o rei, que não era desconhecido da génese do parlamentarismo, passa a assumir a sua justificação numa lógica de simbolização. No

⁶³³ Reinhold Zippelius, *Teoria Geral...*, *op. cit.*, p. 535. Como já se afirmou, esses *critérios tradicionais* para a elaboração de uma tipologia de formas de governo estão hoje em crise (*vide supra* Introdução, ponto 1. e nota 11 nesse ponto).

⁶³⁴ Para uma evolução do sistema parlamentar *vide*, entre outros, Reinhold Zippelius, *Teoria Geral...*, *op. cit.*, pp. 535 ss. e Jean Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions...*, *op. cit.*, pp. 126 ss..

⁶³⁵ Raul Pilla, «O Parlamentarismo e a França», *cit.*, in *Revista Jurídica*, p. 34.

⁶³⁶ Sobre a expressão *vide* Jean Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions...*, *op. cit.*, p. 127.

⁶³⁷ *Vide supra* Capítulo I, ponto 3.3..

⁶³⁸ Jean-Claude Colliard, *Les Régimes Parlementaires Contemporains*, Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques, Paris, 1978, p. 27.

⁶³⁹ *Radicação do parlamentarismo* que se generaliza na Europa no início do século XX, após a I Grande Guerra. Como salientava Giovanni Salemi, nessa época «o mais importante titular da soberania [era] o Parlamento como representante do povo» e «[e]sta proeminência do parlamento relativamente ao Chefe do Estado e ao Governo, ao poder executivo em geral, é a característica mais relevante das novas Constituições republicanas». Giovanni Salemi, *Il Capo dello Stato nelle Costituzioni delle Repubbliche del Dopoguerra*, Trimarchi, Palermo, 1935, p. 97.

que respeita ao parlamentarismo republicano, que desconhece o órgão, a questão tinha de colocar-se em termos de soberania⁶⁴⁰, o que constituiu um dos elementos fundamentais para a justificação da dificuldade de inserção do Presidente na lógica do parlamentarismo⁶⁴¹.

A génese do modelo parlamentar na Europa Ocidental acompanhou as reformas do Estado preconizadas pelos filósofos políticos no século XVIII⁶⁴². Assim, o modelo seria este equilibrado e estável parlamentarismo clássico de origem britânico. Contudo, o substrato político-social inglês e da Europa continental apresentavam diferenças, o que traria problemas na *importação* do sistema para esta segunda área geográfica que se verificou sobretudo no século XIX, após a epopeia napoleónica⁶⁴³-⁶⁴⁴ ou, como refere Cabral de Moncada, «[a]s melhores cabeças francesas puserem-se então a pensar esses acontecimentos como se eles fossem do continente»⁶⁴⁵. Efectivamente, o paradigma originário é o caso francês, em que a sedimentação do constitucionalismo e do parlamentarismo ocorreu em moldes bem distintos do caso inglês, nomeadamente pela ruptura que provocou em toda a concepção estadual.

Quiçá o parlamentarismo monárquico e o parlamentarismo republicano sejam distintos⁶⁴⁶.

⁶⁴⁰ Assim, Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 23.

⁶⁴¹ Por isso, Ezékiel Gordon afirmava, no início do século XX, que o «apagamento do Presidente da República» (que ocorria nas novas Constituições do após I Grande Guerra tendo como paradigma o Presidente da III República francesa) era um «mecanismo do regime parlamentar». Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, *op. cit.*, p. 156. Esta tese do *inevitável apagamento do Presidente da República no parlamentarismo* viria a assumir-se como clássica na doutrina francesa representada, entre outros, por nomes como Duguít e Raymond Poincaré. Neste sentido, Jean Massot, *Chef de L'État et Chef du Gouvernement – Dyarchie et Hiérarchie*, La Documentation Française, Paris, 1993, pp. 23 e 28. Extractos de Discursos de Raymond Poincaré, nos quais resulta clara, por um lado, essa tentativa de compatibilização com o parlamentarismo e, por outro lado, o Presidente como «representante da tradição» podem ver-se em «La Présidence de la République», *in Revue du Droit Public et de la Science Politique*, ano 27, n.º 3, 1920, pp. 486-494.

⁶⁴² O poder executivo continuaria em França a pertencer ao rei baseado, como recorda Sarasola, na prerrogativa e no poder federativo teorizados por Locke. Ignacio Fernández Sarasola, «Dirección Política y Función de Gobierno en la Historia Constitucional», *in Historia Constitucional*, Revista Electrónica, n.º 4, 2003 (<http://hc.rediris.es/04/Numero04.html>, acedido em 2007/05/28), parágrafo 18.

⁶⁴³ Neste último sentido, Henri Manzaneres, «El Régimen Parlamentario en Europa Occidental», *cit.*, *in Revista de Estudios Políticos*, p. 61.

⁶⁴⁴ Sobre a difícil conciliação entre *Parlamentarismo e República* nos primeiros anos da afirmação da *forma republicana de governo* em França *vide supra* Capítulo I, ponto 3.3..

⁶⁴⁵ L. Cabral de Moncada, *Filosofia do Direito...*, *op. cit.*, vol. I, p. 224.

⁶⁴⁶ A propósito das semelhanças e diferenças entre o parlamentarismo monárquico e o parlamentarismo republicano, Marie-Anne Cohendet relembra algumas *verdades empiricamente verificáveis*: por um lado, a história constitucional dos Estados do norte da Europa foi menos

Slobodan Iovanovitch afirmava no início do século XX que o parlamentarismo monárquico significava, em primeiro lugar, responsabilidade dos ministros. Não sendo os ministros órgãos do parlamento mas do rei, seriam eles os responsáveis perante o parlamento⁶⁴⁷. Usando as bastante mais recentes palavras de Jan Herman Reestman, o sistema parlamentar, e o seu dualismo de executivo, é resultado de uma «emancipação» dos «conselheiros do monarca reunidos no gabinete»⁶⁴⁸. Contrariamente, no parlamentarismo republicano, os ministros devem ser considerados como órgãos do parlamento através dos quais este último governa⁶⁴⁹-⁶⁵⁰. Não curando saber se esta é a diferença fundamental entre o parlamentarismo monárquico e o parlamentarismo republicano (uma vez que tal não constitui o objectivo do presente trabalho⁶⁵¹), mas adiantando-se, como esclarece Franz Thediek, que «[o] parlamentarismo, que teve a sua origem em Inglaterra, não era uma manifestação da democracia, mas um “arranjo” para repartir o poder entre o monarca e uma oligarquia, nomeadamente a nobreza»⁶⁵², já se percebe a dificuldade

movimentada do que a dos Estados do sul da Europa, que assistiram a mais «crises constitucionais»; por outro lado, nos Estados do norte da Europa, o regime parlamentar evoluiu com um Chefe de Estado monárquico, à excepção de dois Estados recentes (a Finlândia e a Islândia) que adoptaram a forma republicana de governo, com eleição directa do Parlamento e do Presidente da República (que a autora apelida de sistema parlamentar bi-representativo), ao contrário nos Estados do sul da Europa em que a evolução do parlamentarismo pôs em causa a Monarquia, tendo o século XIX ficado marcado por revoluções violentas (concretamente, em França, em Espanha e em Portugal assiste-se à alternância Monarquia/República) mas a República estaria instaurada na maior parte desses Estados no início do século XX. Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, pp. 7 e 8.

⁶⁴⁷ Slobodan Iovanovitch, «Les Origines du Régime Parlementaire», in *Revue d'Histoire Politique et Constitutionnelle*, ano I, n.º 1, 1937, pp. 153 e 154.

⁶⁴⁸ Jan Herman Reestman, «Presidential Elements...», *cit.*, in *European Constitutional Law Review*, p. 55.

⁶⁴⁹ Slobodan Iovanovitch, «Les Origines du Régime Parlementaire», *cit.*, in *Revue d'Histoire Politique et Constitutionnelle*, pp. 153 e 154.

⁶⁵⁰ Muito mais recentemente Nino Valentino opta por uma outra classificação enfatizando que, diferentemente das Repúblicas presidenciais (o autor refere-se a sistemas não só presidenciais mas também mistos) em que a separação se verifica entre o poder parlamentar, por um lado, e o poder do Presidente e do Primeiro-ministro, por outro, nas Repúblicas parlamentares a interdependência verifica-se entre Parlamento, Presidente e Governo, não havendo pois dois pólos mas uma estrutura tripolar. Nino Valentino, *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 30.

⁶⁵¹ Recorde-se, aliás, que outros autores há que, na dicotomia Monarquia/República, colocam a ênfase não no *instituto* do *parlamentarismo* mas no do *constitucionalismo* (Martin Kirsch, «Conceitos Centrais ...», *cit.*, in *Themis*, pp. 208 e 209; neste sentido *vide supra* Capítulo I, ponto 3.3.) ou no do *princípio da separação de poderes* (Pierre Avril, «La Séparation des Pouvoirs Aujourd'hui», *cit.*, in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution*, *op. cit.*, pp. 298 e 299), o que, por si só, constituiria objecto de um outro trabalho de investigação.

⁶⁵² Franz Thediek, «Le Déclin de la Démocratie Représentative», in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative devant un Défi Historique*, Bruylant, Bruxelles, 2006, p. 152.

em conciliar o parlamentarismo com a forma republicana de governo porque nesta o verdadeiro problema era o da *legitimidade do poder político e da legitimação do seu exercício*. Se a tal se acrescentar que não é verdade, como afirma Volpi, que num sistema parlamentar o Presidente desenvolva sempre um papel de tipo «exclusivamente simbólico ou formal» (pois se é indiscutível que a ele é atribuída não uma função de governo, mas de garantia, esta pode ter, em determinadas circunstâncias, «carácter activo»⁶⁵³) já se vê o problema suscitado pela conciliação das *duas verdades* – a do *parlamentarismo* e a da *República*. Com efeito, a conciliação do binómio *parlamentarismo/Presidente da República* foi difícil porque as concepções clássicas em que assentavam os poderes do Estado e a soberania se alteraram, o que colocou *não só* a questão da *titularidade do poder executivo* pelo Presidente (uma «ficção monárquica» na expressão de Angel Menéndez Rexach⁶⁵⁴) mas também a questão do *objecto de representação* que a este seria cometido por força da afirmação do princípio da soberania nacional⁶⁵⁵. Acresce ainda à queda dessas concepções clássicas a dificuldade generalizada de radicação do próprio parlamentarismo, *rectius* do regime representativo, em que o Presidente era um *órgão fora*, o que favoreceria uma contra-tendência iniciada (confirmada?) com Weimar – justamente a de reforço dos poderes do executivo centrado no Chefe de Estado. Ora, justamente a questão do *objecto de representação* pode divergir numa Monarquia e numa República e, conseqüentemente, o «dualismo de executivo» numa República pode não assumir o mesmo significado do «dualismo de executivo» numa Monarquia⁶⁵⁶. A esta última questão voltar-se-á mais adiante.

O «fenómeno tardio» da *República* na Europa tem as conhecidas (e já *supra* referidas⁶⁵⁷) influências da definição do órgão na *memória* do parlamentarismo: a assimilação do monarca constitucional ao Presidente da República na maioria dos

⁶⁵³ Mauro Volpi, «Le Forme di Governo Contemporanee...», cit., in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, op. cit., p. 531.

⁶⁵⁴ Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, op. cit., p. 104.

⁶⁵⁵ Sobre estas questões *vide* Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, op. cit., pp. 103 a 105.

⁶⁵⁶ Sobre as diferentes acepções do dualismo de executivo em Monarquia e em República, tomando como referente as Constituições francesa de 1830 e weimariana, *vide* Enrico Bulzi, «La Concezione Gollista del Ruolo del Capo dello Stato come Base del Modello “Nazionale” di Semipresidenzialismo della V Repubblica», in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, n.º IV, 2001, p. 1789.

⁶⁵⁷ *Vide*, nomeadamente, o *Presidente republicano modelo II*, *supra* Capítulo I, ponto 4.2..

Estados Europeus⁶⁵⁸, o que implica que, como já se afirmou, ele se afigure como um órgão que é muito matizado, quer positiva, quer negativamente, pelo Chefe de Estado monárquico: a *personificação da nação* e as *funções de representação (da unidade nacional) e de coordenação* que ao Presidente, qual *sucessor* do monarca, são cometidas⁶⁵⁹. Acresce ainda que, como esclarece Kim Lane Scheppele, se no caso das monarquias constitucionais europeias estabilizadas o problema foi menor, a *fragilidade* das recém-Repúblicas levou a que nestas a concepção do poder executivo ainda não tivesse feito a completa «transição» do «modelo da monarquia» para o «modelo de um chefe de estado democraticamente “accountable”»⁶⁶⁰. Com efeito, a substituição da forma monárquica pela forma republicana de governo não implicou necessariamente o abandono das ideias de *personificação e/ou encarnação do Estado* num órgão. Para tal terá certamente contribuído, como já se viu, a *tradição do Estado* assente no conceito de «domínio» (*Herrschaft*). Como esclarece Smend, relativamente ao Presidente do *Reich* (portanto, já sob a forma republicana de governo), e embora o teórico entenda que essa concepção só pode compreender-se historicamente, o Chefe do *Reich* «encarna», em «sentido “político”, “de facto”», a «vontade unitária da nação», ainda que essa concepção não tenha fundamento constitucional⁶⁶¹, assentando justamente, segundo Oliver Lepsius, na necessidade de encontrar a «"Entidade" do Reich alemão»⁶⁶².

É assim que até à «reconciliação [da Europa] com o parlamentarismo»⁶⁶³, ou seja, até à democratização europeia do sistema e das suas instituições⁶⁶⁴, e

⁶⁵⁸ Neste sentido, Karl Loewenstein, «Étude de Droit Comparé sur la Présidence...», cit., in *RDP*, p. 292.

⁶⁵⁹ A função representativa e coordenadora do Chefe de Estado no sistema parlamentar são destacadas por Karl Loewenstein, *idem*, p. 158.

⁶⁶⁰ Kim Lane Scheppele, «Law in a Time of Emergency: States of Exception and the Temptations of 9/11», in *Journal of Constitutional Law*, vol. 6:5, 2004, p. 67.

⁶⁶¹ Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, *op. cit.*, p. 223.

⁶⁶² Oliver Lepsius, «Der Hüter der Verfassung – demokratietheoretisch betrachtet», cit., in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution...*, *op. cit.*, p. 124.

⁶⁶³ A expressão é de Peter L. Lindseth, «The Paradox of Parliamentary Supremacy...», cit., in *The Yale Law Journal*, p. 1349.

⁶⁶⁴ E que permitiu que Francisco Rubió Llorente caracterizasse, na Europa de 15 Estados-membros, o «parlamentarismo europeu» como um dos aspectos comuns do «Constitucionalismo dos Estados Integrados da Europa» enquanto «forma de governo parlamentar racionalizada», que assenta na confiança «implícita ou explícita» do Governo pelo Parlamento, sempre dotada de uma «Chefia de Estado» e assente num «Estado de partidos». Francisco Rubió Llorente, «El Constitucionalismo de los Estados Integrados de Europa», in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 48, 1996, pp. 11 e 12.

anteriormente com o parlamentarismo a tentar radicar-se se pode explicar que o Presidente da República tivesse passado por uma «atribulada» existência (ou mesmo inexistência), dotado de um estatuto constitucional indeterminado, muitas (as mais das) vezes desenhado não apenas substancialmente mas também funcionalmente tendo por referente o modelo liberal tradicional (que era o de Benjamin Constant).

3.2. A República de Weimar

3.2.1. *A lógica da continuidade* na adopção da forma republicana weimariana de governo

A Alemanha assistiu, até à proclamação da República, no início do século XX, a «passos intermédios» de um modelo dualista (monárquico e parlamentar)⁶⁶⁵, de resto acompanhada pela maioria dos Estados europeus⁶⁶⁶. Mas ainda neste *momento histórico* o direito público alemão continua a querer afastar as «ideias de 1789»⁶⁶⁷. A *meta* era, precisamente, a tentativa de superação do legado oitocentista, nomeadamente através de «experiências anti-liberais», «em nome da deificação do Estado concebido como fim em si, da eticidade do poder político, do culto indefinido de uma “religião do génio”, da crença no heroísmo predestinado e no papel determinante das *elites* orgânica ou biologicamente segregadas, num contexto filosófico e cultural de um irracionalismo bebido [entre outros] em Hegel»⁶⁶⁸.

Se, por um lado, a Alemanha de 1914 ainda possuía «visíveis e operativos» alguns elementos do Antigo Regime, por outro lado, o «novo paradigma estadual do estado-nação»⁶⁶⁹, alcançado com a unificação, não estava ainda completamente sedimentado. Recordem-se os intensos conflitos entre o *Reich* e os *Länder* já na vigência da Constituição de Weimar⁶⁷⁰. Continuava, pois, a busca incessante da

⁶⁶⁵ Em sentido similar, Michael Stolleis, *A History of Public Law in Germany...*, *op. cit.*, pp. 47 e 48.

⁶⁶⁶ À data apenas eram Repúblicas a França e a Suíça tendo, como se sabe, Portugal *aderido* à nova orgânica estadual dez anos após o início do século.

⁶⁶⁷ Michael Stolleis, *A History of Public Law in Germany...*, *op. cit.*, p. 15.

⁶⁶⁸ Jorge Reis Novais, *Contributo para uma Teoria...*, *op. cit.*, pp. 127 e 128.

⁶⁶⁹ Blandine Kriegel, *The State and the Rule...*, *op. cit.*, pp. 107 e 108.

⁶⁷⁰ Concretamente nos anos 20 do século XX segundo Michael Stolleis, *A History of Public Law in Germany...*, *op. cit.*, p. 78.

«unidade interna» a que se refere Michael Stolleis⁶⁷¹ e como o demonstram as teorizações de pensadores com posições tão distintas quanto as de Schmitt, Kelsen, Heller ou Smend⁶⁷².

Neste contexto, parece serem de realçar, além dos *supra* referidos *estatismo* e *organicismo*, típicos do pensamento alemão, alguns traços da proclamação da *forma republicana de governo na Constituição weimariana de 1919* e do *sistema de governo germânico clássico*, na medida em que podem, outrossim, ter contribuído, a par da crise do parlamentarismo a que *infra* se aludirá, para o estatuto que o *Presidente do Reich* assumiu na República de Weimar.

A abdicação do Rei da Prússia e Imperador da Alemanha em 1918, que conduziu, precisamente com a aprovação da Constituição weimariana, à instauração da República, não afigura ter tido o mesmo significado que havia assumido no quadrante francês. Desde logo, porque na Assembleia Constituinte que precedeu a nova Lei Fundamental o artigo 1 (1), que preceituava «Das Deutsche Reich ist eine Republik», não foi objecto de debate⁶⁷³. Também não deixa de ser significativo que Hugo Preuss, o *Pai Fundador* da Constituição de Weimar⁶⁷⁴ e o seu maior defensor⁶⁷⁵, se referisse, nos seus artigos, a um *Volksstaat* e não a uma *Republik*⁶⁷⁶ e a um *Reichpräsident* que era a «representação (*Repräsentation*) da unidade estadual através de uma pessoa»⁶⁷⁷. Com efeito, muito embora Preuss rejeitasse o conceito de

⁶⁷¹ *Idem*, pp. 77 ss., em especial p. 79.

⁶⁷² À trilogia de autores apontada por Stolleis – Schmitt, Kelsen e Heller (*apud* Michael Stolleis, *A History of Public Law in Germany...*, *op. cit.*, pp. 77 ss., em especial p. 79, a propósito desta problemática) – não se pode deixar de aditar Smend que, sob o título «Integração como processo fundamental da vida do Estado», busca a «unidade de sentido» do Estado como «vida espiritual real». Assim, Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, *op. cit.*, p. 75.

⁶⁷³ Defendendo uma aceção sobretudo formal de *Repubblica* resultante deste artigo da Constituição weimariana, embora não deixe de assinalar algumas excepções na interpretação doutrinal da época, Rolf Gröschner, «Die Republik», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, Band II (Verfassungsstaat), pp. 373 a 375.

⁶⁷⁴ Muito embora não sejam de negligenciar as influências de «outras forças», como as de Alfred von Verdross e Max Weber. Michael Stolleis, *A History of Public Law in Germany...*, *op. cit.*, p. 56.

⁶⁷⁵ Neste sentido, Christoph Schoenberger, «Hugo Preuss», *cit.*, in Arthur J. Jacobson e Bernhard Schlink (ed.), *Weimar. A Jurisprudence of Crisis*, *op. cit.*, p. 110.

⁶⁷⁶ A referência à defesa por Hugo Preuss a um *Volksstaat* pode ver-se em Michael Stolleis, *A History of Public Law in Germany...*, *op. cit.*, p. 55.

⁶⁷⁷ A referência à defesa por Preuss deste conceito de *Reichpräsident* pode ver-se em Simona Rossi, *La Rappresentanza nello Stato Costituzionale: la Rappresentazione degli Interessi in Germania*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2002, p. 242. Saliente-se, no entanto, que, segundo Ellen Kennedy, Preuss era em geral optimista relativamente ao papel do Parlamento na transição do Estado autoritário para a democracia na Alemanha. Assim, Ellen Kennedy, *Constitutional Failure: Carl Schmitt in Weimar*, Duke University Press, Durham, 2004, p. 157.

soberania que, em seu entender, constituía uma relíquia da tradição absolutista e burocrática da Monarquia⁶⁷⁸, tratar-se-ia ainda assim mais de uma *Volksgemeinschaft* organicista e nacionalista⁶⁷⁹ do que de uma República porque, segundo Preuss, se em França e em Inglaterra havia um «substratum natural» na Alemanha «não havia outro ponto de partida do que os territórios e os príncipes»⁶⁸⁰⁻⁶⁸¹. É na senda deste entendimento que Fromont afirma que o *Reich* Alemão, e os *Länder* que o compõem, se tornaram repúblicas sem verdadeiramente o haverem querido⁶⁸²⁻⁶⁸³. Assim, se o fim da I Grande Guerra havia ditado a queda do princípio monárquico tal não significou a adopção de um ideal republicano (pelo menos nos moldes franceses ou norte-americanos)⁶⁸⁴. A este propósito, esclarece Horst Dippel que «[u]ma vez que o

⁶⁷⁸ Neste sentido, Christoph Schoenberger, «Hugo Preuss», cit., in Arthur J. Jacobson e Bernhard Schlink (ed.), *Weimar. A Jurisprudence of Crisis*, op. cit., p. 112.

⁶⁷⁹ A expressão é usada por Elke Seefried, «Verfassungspatriotismus und Gemeinschaftsideologie: 'Vernunftrepublikanismus' in der deutschen Zentrumsparterie», in Andreas Wirsching e Jürgen Eder (eds.), *Vernunftrepublikanismus in der Weimarer Republik: Politik, Literatur, Wissenschaft*, Franz Steiner Verlag, Stuttgart, 2008, p. 73.

Essa expressão corresponde, em geral, à tradição organicista da doutrina do direito público alemão. Neste sentido vide, entre outros, Peter C. Caldwell, *Popular Sovereignty and the Crisis of German Constitutional Law...*, op. cit., p. 14.

⁶⁸⁰ Peter M. R. Stirk, *Twentieth-Century Germany Political...*, op. cit., p. 24.

⁶⁸¹ Como também esclarece Christoph Schoenberger, Preuss continuou, apesar de disso não se ter apercebido, ainda muito influenciado pela tradição da monarquia constitucional. Christoph Schoenberger, «Hugo Preuss», cit., in Arthur J. Jacobson e Bernhard Schlink (ed.), *Weimar. A Jurisprudence of Crisis*, op. cit., p. 114. Aparentemente em sentido contrário, afirmando que Preuss operou um verdadeiro «colapso» na compreensão do princípio monárquico com a criação da República de Weimar, Rolf Gröschner, «Die Republik», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., Band II (Verfassungsstaat), p. 413.

⁶⁸² Michel Fromont na Mesa Redonda com Jean-François Aubert, Francis Deppérée, Gérard Fritz e Patrice Gélard sobre «Les Républiques dans d'Autres États: Allemagne, Belgique, États-Unis d'Amérique, Républiques de l'Est de l'Europe, Suisse» in *La République en Droit Français*, Collection Droit Public Positif, ed. Economica, Paris, 1996, p. 318. Também a este propósito escreve Gareth Stedman Jones que «nem 1848 nem 1918 encontrou os Alemães preparados para um arsenal ("armoury", no original) de soluções republicanas». Gareth Stedman Jones, «Kant, the French Revolution...», cit., in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention...*, op. cit., p. 162.

⁶⁸³ Dian Schefold afirma que o Presidente Hindenburg possuía fortes ligações às instituições monárquica, por um lado, e militar, por outro, o que leva a autora a afirmar que, com a sua vitória, há uma «decisão de legitimação da *tendência de continuidade com o Império monárquico*». Dian Schefold, «L'esperienza Tedesca», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, p. 583 (itálico aditado). Essa tendência de continuidade com o Império monárquico não se verificou na Áustria. Como recorda Heinz Schäffer, na história austríaca assume-se como posição fundamental a rejeição de um «presidente forte substituto do imperador» como se verificou na Alemanha. Daí que, após 1918, as funções executivas e de governo tivessem sido atribuídas a um órgão colegial – o *Staatsrat*. O directório deste órgão era, segundo Kelsen, uma «espécie de Chefe de Estado colegial». Heinz Schäffer, «L'esperienza Austriaca», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, pp. 549 e 550.

⁶⁸⁴ Em sentido idêntico, Eckart Klein, «Der republikanische Gedanke in Deutschland», in *Die Öffentliche Verwaltung*, Heft 18, 2009, pp. 743 e 744, referindo-se também a uma não reflexão sobre

conteúdo tradicionalmente francês da República perdeu o seu poder de atracção, que se transferiu, em parte directamente, para o conceito de democracia, a ideia republicana ficou hoje de tal forma esvaziada (pelo menos, em parte) que, por exemplo, na Alemanha, pôde ser usurpado, sem contradição aparente, por um partido da direita radical»⁶⁸⁵.

Este *momento histórico* pode, assim, ser decisivo para explicar uma *especial* concepção do conceito *República* pela doutrina alemã, uma concepção que no plano institucional significa fundamentalmente a ausência de um monarca como Chefe de Estado⁶⁸⁶ (ainda que, como já se afirmou, nunca se deva olvidar a ideia de *República* na matriz germânica kantiana⁶⁸⁷)⁶⁸⁸⁻⁶⁸⁹. Em suma, e adaptando a ideia do grande

a *questão republicana* na aprovação da nova Constituição na Alemanha após a II Grande Guerra como reacção a Weimar. A este propósito *vide*, outrossim, Andrés Jakab que, além de afirmar que quer na Áustria quer na Alemanha o «conceito República» se entende como «"interdição da monarquia"», acrescenta que em particular na Alemanha «como reacção perante o regime nacional-socialista, o conceito República também se entende do ponto de vista de um sistema estadual não totalitário». Assim, Andrés Jakab, «Dos Paradigmas Encontrados del Pensamiento Constitucional en Europa: Austria y Alemania», in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 88, 2010, p. 143.

⁶⁸⁵ Horst Dippel, *História do Constitucionalismo...*, *op. cit.*, p. 61.

⁶⁸⁶ Classicamente, Georg Jellinek, *Teoría General del Estado*, Editorial Albatros, Buenos Aires, 1954, pp. 536 e 537.

⁶⁸⁷ Que não é anti-monárquica mas realça, sobretudo, a liberdade e a igualdade (escreve Kant: A constituição fundada, primeiro, segundo os princípios da liberdade dos membros de uma sociedade (enquanto homens); em segundo lugar, em conformidade com os princípios da dependência de todos em relação a uma única legislação comum (enquanto súbditos); e, em terceiro lugar, segundo a lei da igualdade dos mesmos (enquanto cidadãos), é a única que deriva da ideia do contrato originário, em que se deve fundar toda a legislação jurídica de um povo – é a constituição republicana». Immanuel Kant, *A Paz Perpétua: um Projecto Filosófico*, *op. cit.*, p. 11.

⁶⁸⁸ A propósito da *ideia republicana* na doutrina germânica, destaca Eloy García «a particular estrutura de pensamento alemã, caracterizada por uma forte preocupação metodológica» e «tendência para a abstracção», por um lado, e «a confusão imperante na linguagem política» em virtude de o «republicanismo» ter sido o nome escolhido pelos neo-fascistas, por outro. Assim, Estudo Preliminar de Eloy García a J. G. A. Pocock, *El Momento Maquiavélico...*, *op. cit.*, pp. 14 a 16, *maxime* nota 11 na p. 16. É precisamente neste último sentido que Eckart Klein fala de uma «degradação» do pensamento republicano na Alemanha como reacção a Weimar. Do autor, «Der republikanische Gedanke in Deutschland», *cit.*, in *DÖV*, p. 744. Apontando outrossim para a «queda da República weimariana» e as suas influências na concepção da *República* na Alemanha, aditando *inclusive* um outro argumento que, quiçá, pode justificar a *diminuta atenção* da doutrina alemã à questão republicana – o de que a República é um elemento de ligação entre a experiência weimariana (com o respectivo *Reich*) e a actual Lei Fundamental Alemã – *vide* Rolf Gröschner, «Die Republik», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, Band II (Verfassungsstaat), pp. 379, 340 e 370, respectivamente.

A hodierna República alemã compreende-se, sobretudo, através da fórmula «Bundesrepublik Deutschland», fórmula que transporta principalmente um conteúdo democrático e alguma tradição republicana. Como assinala Gröschner há, apesar dessa tradição republicana um certo corte com a dimensão «genética» de República neste quadrante constitucional. Nestes termos, a República é sobretudo compreendida como «ordem de liberdade», embora inclua, outrossim, dimensões legitimatórias, processuais e procedimentais. Rolf Gröschner, «Die Republik», *cit.*, in Josef Isensee e

historiador alemão Friedrich Meinecke, o *coração era monárquico, a razão era republicana*⁶⁹⁰.

No que respeita ao *sistema de governo germânico clássico* já se referiu a sua distinta lógica do sistema parlamentar britânico através na não existência, em sentido próprio, de um *Primeiro-ministro* responsável perante as Câmaras mas de um *Chanceler* que assume a responsabilidade perante o Chefe do Estado⁶⁹¹. Tal sistema de governo clássico implicou que a Alemanha (monárquica) já se caracterizasse por um *bicefalismo de executivo*, protagonizado pelo Imperador e pelo Chanceler e, conseqüentemente, por uma *chefia do Estado poderosa e activa*.

Assumindo como *pano de fundo* esta *lógica de continuidade* Michael Stolleis afirma que as mais importantes instituições do Império (da «velha ordem») continuaram a operar sob a vigência da Constituição weimariana: «os teóricos do direito público que estavam activos em 1919 pensavam o direito do Estado nas *categorias da monarquia constitucional*», de tal forma que «o *dualismo* entre o Reich e a representação popular era agora repetido no *dualismo* entre o *presidente do Reich* e o *Reichstag*»⁶⁹². Trata-se, afinal, da «construção dualista» da «*Constituição do Império de Weimar*» a que se refere Konrad Hesse⁶⁹³, na medida em que, como

Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., Band II (Verfassungsstaat), pp. 371 e 425, respectivamente.

A menor preocupação com esta matéria, comparativamente com a experiência francesa, é também atestada não só pelo facto de o Tribunal Constitucional Federal alemão (ao contrário do *Conseil Constitutionnel* francês) só por uma vez incidido sobre a problemática e de a própria Lei Fundamental não impor como limite de revisão a forma republicana de governo (cfr., art. 77 § 3). Neste sentido, Eckart Klein, «Der republikanische Gedanke in Deutschland», cit., in *DÖV*, p. 744. Sobre esta última questão assinala-se além da França (cfr., art. 89-5) a previsão da irrevisibilidade da forma republicana de governo – aliás o único limite material – também em Itália (artigo 139), além do conhecido caso da Constituição portuguesa de 1976.

⁶⁸⁹ Ainda a propósito da questão do *republicanismo* na Alemanha, saliente-se que, segundo Ludger Helms, o circunstancialismo político que rodeou a elaboração da Lei Fundamental de 1949 (após a II Grande Guerra), com a incerteza da posição das forças aliadas relativamente à situação futura da Alemanha Ocidental ditou que a maior parte das normas constitucionais relativas às instituições políticas fossem rapidamente acordadas e aprovadas, à excepção do *Federalismo* e da *natureza da Segunda Câmara do Parlamento*, de modo a permitir a vigência da Constituição. Ludger Helms, «Introduction: Institutional Change and Adaptation in a Stable Democracy», in Ludger Helms (ed.), *Institutions and Institutional Change in the Federal Republic of Germany*, Macmillan Press, 2000, p. 5.

⁶⁹⁰ Uma alusão a esta ideia defendida por Meinecke pode ver-se em Peter M. R. Stirk, *Twentieth-Century Germany Political...*, op. cit., p. 55.

⁶⁹¹ Vide *supra* neste Capítulo, ponto 1.1..

⁶⁹² Michael Stolleis, *A History of Public Law in Germany...*, op. cit., pp. 49 a 52. Itálicos aditados.

⁶⁹³ Konrad Hesse, *Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha*, Sergio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, 1998, p. 479, § 655.

defende Hagen Schulze, não havendo um «grande passo» entre o sistema bismarkiano e a República de Weimar nesta matéria, ambas as constituições representam uma «forma intermédia entre os sistemas de governo monárquico e republicano»⁶⁹⁴.

Assim, pode afirmar-se que, neste quadrante geográfico a lógica da totalidade do Estado impele a que os teóricos do início do século XX defendam um sistema em que emirja um Presidente capaz de exercer um papel de *liderança* outrora pertencente ao Imperador⁶⁹⁵ (embora o Imperador da Constituição de 1871 não fosse *qua tal* designado por *Chefe de Estado*⁶⁹⁶), que se reconduz à ideia de um «monarca democrático»⁶⁹⁷ ou, dito de outro modo, «um monarca com legitimidade democrática»⁶⁹⁸. Tal ideia de *liderança* justifica a defesa de uma *legitimidade plebiscitária* para o Presidente da República, ou, segundo a expressão de Hagen Schulze, para o «imperador do povo»⁶⁹⁹, possibilitadora de «uma nova fundação»⁷⁰⁰. Exemplo paradigmático desta construção é, no plano teórico-filosófico, a teoria de Max Weber. Com efeito, se o Império alemão ía ser substituído por uma democracia parlamentar era essencial o contrapeso de um Presidente que possuísse «a autoridade carismática evidenciada na sua capacidade de vencer uma eleição popular plebiscitária», tendo Weber defendido (na Comissão Constitucional que elaborou o projecto da Constituição de Weimar) que o «Presidente deve ter os poderes

⁶⁹⁴ Hagen Schulze, «La Position du Président du Reich dans la République de Weimar», in Maurice Duverger (dir.), *Les Régimes Semi-présidentiels*, PUF, Paris, 1986, p. 113 e «La Position du Président du Reich dans l'Allemagne de Weimar», in *Droits, Institutions et Systèmes Politiques. Mélanges en Hommage à Maurice Duverger*, PUF, Paris, 1987, p. 437, embora o autor esclareça que, sob a forma da Constituição de Weimar, tenha tomado *forma* a «doutrina de equilíbrio dos poderes legislativos e executivos, formulada, sobretudo, por Robert Redslob».

⁶⁹⁵ Em sentido similar, Michael Stolleis, *A History of Public Law in Germany...*, *op. cit.*, pp. 47 e 48 e Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1036.

⁶⁹⁶ Neste sentido, veja-se o artigo 11 dessa Constituição Imperial que atribuía a «Presidência da Federação» ao «Rei da Prússia» que assume o «nome de Imperador Alemão». O texto desta Constituição está disponível em inglês em http://germanhistorydocs.ghi-dc.org/docpage.cfm?docpage_id=2780, acedido em 2009/05/22.

⁶⁹⁷ A expressão é de Walter Leisner, «Le Président de la République et le Gouvernement dans la Constitution de Bonn», *cit.*, in *RDP*, p. 1034.

⁶⁹⁸ Michael Stürmer, «Le Rôle du Président dans une République sans Républicains», in Maurice Duverger (dir.), *Les Régimes Semi-présidentiels*, PUF, Paris, 1986, p. 124.

⁶⁹⁹ Hagen Schulze, «La Position du Président du Reich dans l'Allemagne de Weimar», in *Droits, Institutions et Systèmes Politiques...*, *op. cit.*, p. 438.

⁷⁰⁰ Michael Stolleis, *A History of Public Law in Germany...*, *op. cit.*, p. 48.

executivos de um substituto do monarca»⁷⁰¹⁻⁷⁰². Na realidade, Weber era favorável a um Presidente que «não se limitasse a ser uma figura arbitral *super partes* mas o *Führer* do povo alemão e da nação alemã»⁷⁰³.

Assente no legado teórico da totalidade o Presidente do *Reich* na Constituição de 1919 era, nas palavras de Michaël Stürmer, um «Kaiser democrático»⁷⁰⁴ com uma «aura de aclamação cesarista», segundo Hagen Schulze⁷⁰⁵⁻⁷⁰⁶, o que fez dele um verdadeiro *Ersatz* do *Kaiser*.

3.2.2. República de Weimar e crise do parlamentarismo: a definitiva afirmação do Chefe (republicano) supremo do Estado no parlamentarismo

Após a I Grande Guerra, a Europa assistiu a uma profunda alteração da sua organização política⁷⁰⁷, que, no caso alemão, fez «evaporar» a «fonte da gradiosidade germânica» – justamente o princípio monárquico⁷⁰⁸⁻⁷⁰⁹. Na sequência dessa grande

⁷⁰¹ David Dyzenhaus, *Legality and Legitimacy. Carl Schmitt, Hans Kelsen and Hermann Heller in Weimar*, Oxford University Press, New York, 1997, p. 13.

⁷⁰² Relativamente à concepção de Max Weber, Dian Schefold recorda os argumentos (weberianos) de opção pela eleição directa do Presidente: representação unitária do *Reich* em confronto com os *Länder* e com o *Bundesrat*; necessidade de uma autoridade de realização da socialização e da unidade administrativa; escolha de dirigentes que substituísse a burocracia dos partidos e como contrapeso a vários níveis (contrapeso ao sistema eleitoral proporcional, contrapeso ao particularismo, contrapeso à maioria parlamentar e contrapeso à Prússia). Dian Schefold, «L'esperienza Tedesca», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, op. cit., pp. 582 e 583.

Uma outra observação para se salientar que, como bem refere Peter L. Lindseth, embora Hugo Preuss tenha sido influenciado pela concepção weberiana relativamente ao Presidente do *Reich* essa influência foi apenas parcial, com Preuss a rejeitar a concepção weberiana de poder de comando do Presidente. Peter L. Lindseth, «The Paradox of Parliamentary Supremacy...», cit., in *The Yale Law Journal*, nota 62 na p. 1361.

⁷⁰³ Domenico Valia, «La Costituzione di Weimar nell'Analisi de Constantino Mortati», in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo. Modelli Stranieri e Riforma Costituzionale*, Maggioli Editore, Rimini, 1997, p. 718.

⁷⁰⁴ Michael Stürmer, «Le Rôle du Président dans une République sans Républicains», in Maurice Duverger (dir.), *Les Régimes Semi-présidentiels*, op. cit., p. 123.

⁷⁰⁵ Hagen Schulze, «La Position du Président du Reich dans l'Allemagne de Weimar», in *Droits, Institutions et Systèmes Politiques...*, op. cit., p. 439.

⁷⁰⁶ Aclamação que era, de resto, a fórmula defendida por Schmitt para o que o autor alemão defendia ser a «democracia verdadeira» em oposição ao parlamentarismo. Neste sentido, Peter M. R. Stirk, *Twentieth-Century Germany Political...*, op. cit., p. 76. Sobre os pressupostos do pensamento schmittiano *vide infra* neste Capítulo.

⁷⁰⁷ Nas palavras de Sir Harold Nicolson, após as calamidades da I Grande Guerra desaparecem «cinco Imperadores, oito Reis e dezoito dinastias» (*apud* Rodney Brazier, «A British Republic», in *The Cambridge Law Journal*, vol. 61, n.º 2, 2002, p. 377).

⁷⁰⁸ Peter M. R. Stirk, *Twentieth-Century Germany Political...*, op. cit., p. 54.

⁷⁰⁹ Neste momento histórico digna de nota é a autonomização institucional do Governo no parlamentarismo (neste sentido, Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., p. 39). Tal

alteração o regime parlamentar foi o eleito pela maior parte dos Estados europeus⁷¹⁰, tendo sido corrigidas algumas das suas deficiências, sob a corrente designação de racionalização do parlamentarismo (clássico), com várias «linhas de força»⁷¹¹, desde correctivos na funcionalidade do sistema (representativo) à orgânica institucional do Estado. No que respeita ao Presidente, uma dessas linhas de força, realçada por Marcelo Rebelo de Sousa, é a concessão de «um campo de opção mais vasto na escolha do Chefe do Governo, bem como do alargamento do uso do poder de dissolução do Parlamento, por proposta do Gabinete»⁷¹², que, para alguns autores, corresponde ao «neo-presidencialismo»⁷¹³⁻⁷¹⁴.

A importância fulcral da alusão à crise (e racionalização) do parlamentarismo no contexto evolutivo do órgão Presidente da República é a de, ao abrigo da Lei Fundamental que primordialmente positivou essa racionalização⁷¹⁵, se ter, dogmaticamente, procedido, a um repensamento da *função presidencial* através da

autonomização provocará a generalização de executivos duais ou, pelo menos, executivos com duas cabeças.

⁷¹⁰ Assim, classicamente, num trabalho sobre o Chefe de Estado, Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, *op. cit.*, p. 235.

⁷¹¹ Sobre o conceito neste contexto *vide* Marcelo Rebelo de Sousa, *Direito Constitucional...*, *op. cit.*, pp. 330 e 331.

⁷¹² *Idem*, p. 330.

⁷¹³ Neste sentido, *vide*, recentemente, Heinrich Scholler, «Les Réajustements Nécessaires de la Démocratie Représentative», in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative devant un Défi Historique*, Bruylant, Bruxelles, 2006, p. 129. O autor alarga, no entanto, o conceito para depois da II Grande Guerra, nomeadamente com a presidência francesa do General De Gaulle.

O conceito de sistema *neo-presidencial* é adoptado por Loewenstein para o período entre as duas guerras como reacção à ineptidão do parlamentarismo na Europa, que pretende instaurar um governo efectivo. Trata-se de um sistema de governo em que, segundo várias combinações constitucionais (nomeadamente através da concentração dos poder legislativo e executivo no Executivo), o poder político do Executivo/Presidente era superior ao de todos os órgãos do Estado. Um dos casos em que previu este sistema foi precisamente o da Constituição de Weimar. Assim, Karl Loewenstein, «Étude de Droit Comparé sur la Présidence...», *cit.*, in *RDP*, pp. 315 a 317.

⁷¹⁴ É outrossim neste *momento histórico* que a doutrina discute acerrimamente a *questão da necessidade do órgão Presidente da República*. Neste sentido, classicamente, na esteira de Duguit, Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, *op. cit.*, pp. 45 ss..

⁷¹⁵ A Constituição de Weimar inaugurou, na expressão de Mirkine-Guetzevitch (assim, Jean Gicquel, «Parlamentarisme Rationalisé», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.^a ed., PUF, Paris, 1992, p. 695) o sistema de governo hoje conhecido por parlamentarismo racionalizado, muito embora possa defender-se que este só adquiriu «autonomia dogmática» anos mais tarde e num outro quadrante constitucional, o francês mediante a Constituição de 1958. Neste último sentido, Carlos Blanco de Morais, «As Metamorfoses...», *cit.*, in *Revista Jurídica*, p. 142.

Saliente-se, no entanto, que Marie-Anne Cohendet apelida o sistema de governo da constituição weimariana de «avó indigna» de todos os actuais sistemas bi-representativos, na medida em que o sistema dessa Constituição, fundando-se sobre a constestação da tradição parlamentar inglesa, facilitou, através das suas instituições, a ascensão de Hitler ao poder. Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, p. 10.

concepção doutrinal de Schmitt do *Presidente guardião da Constituição*⁷¹⁶ que, de alguma forma, não deixa de constituir um desvirtuamento da concepção originária do seu *Pai Fundador*, Hugo Preuss⁷¹⁷⁻⁷¹⁸. Com efeito, ao contrário do que sucedeu na experiência francesa com a proclamação da República, em que o estatuto do órgão é sobretudo pensado numa perspectiva de legitimidade política, no quadrante alemão

⁷¹⁶ A questão de «guardião da Constituição» já anteriormente a Schmitt se havia colocado (nas origens do constitucionalismo moderno por autores como Rousseau, Fichte ou Hegel; no direito público alemão por Laband e Otto Mayer, identificado com o Rei ou o Imperador; em França nos debates constituintes de 1775; ...) como esclarece Armel Le Divellec, «Le Gardien de la Constitution de Carl Schmitt. Éléments sur les Paradoxes d'une "Théorie" Constitutionnelle Douteuse», in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution et la Justice Constitutionnelle: Kelsen contre Schmitt*, Panthéon-Assas, Paris, 2007, pp. 36 e 37. A particularidade, *rectius* a novidade, do contributo schmittiano é não só a teorização da questão (neste sentido *vide* p. 37) mas, também, o facto de esse guardião ser, para Schmitt, o Presidente federal da República weimariana.

⁷¹⁷ Com efeito, esclarece Christoph Schoenberger que para Preuss (tal como defendeu em «Denkschrift zum Entwurf des allgemeinen Teils der Reichsverfassung vom 3. Januar 1919» in Preuss, *Staat, Recht und Freiheit*) o Presidente, directamente eleito, e o *Reichstag* deveriam ter um estatuto de paridade. Apenas em caso de conflito, o Presidente convocaria novo acto eleitoral. Do autor, «Hugo Preuss», cit., in Arthur J. Jacobson e Bernhard Schlink (ed.), *Weimar. A Jurisprudence of Crisis*, *op. cit.*, p. 113. Em sentido diferente no direito português *vide* Cristina Queiroz, «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, *op. cit.*, nota 80 na p. 238 pois embora a autora reconheça que «não é fácil explicitar a posição exacta de Preuss» acaba por afirmar que não há em Preuss «verdadeiramente uma igualdade de órgãos».

Sobre a solução constituinte para o Presidente do *Reich* na República de Weimar, adiante-se que, contrariamente ao que sucedeu com outras propostas, esta obteve a concordância não só de Hugo Preuss mas, também, de Triepel, Lusensky e Kaufmann. Neste sentido, Michael Stolleis, *A History of Public Law in Germany...*, *op. cit.*, p. 58.

⁷¹⁸ Segundo Michael Stolleis, no que respeita ao sistema de governo a adoptar na República de Weimar, numa «primeira fase» discutiu-se a opção entre o *modelo americano*, o *modelo francês* ou um *outro modelo* – «qualquer coisa entre os dois» modelos. Mas, o «resultado final» – o de uma «presidência plebiscitária» – foi inicialmente encarado como «uma síntese feliz porque prometia reconciliar os elementos democráticos com os monárquicos». No que especificamente diz respeito ao Presidente do *Reich*, Michael Stolleis destaca, na República de Weimar, três fases: uma «primeira fase», que é a fase inicial, em que, como já se disse, há uma tentativa de conciliação entre os princípios monárquico e democrático; uma «segunda fase», compreendida entre 1920 e 1928, em que a preocupação era a do comentário sobre a presidência *Ebert* e a emissão de «decretos de emergência»; uma «terceira fase», que decorreu intensivamente entre 1930 e 1933, em que a principal discussão se centrava nos poderes ditatoriais do Presidente e no seu papel, primeiro de guardião da Constituição e depois do seu «aniquilador» («spoiler», no original). Assim, Michael Stolleis, *A History of Public Law in Germany...*, *op. cit.*, p. 93. No mesmo sentido, recorda Clinton Rossiter, apoiando-se numa concepção de Heneman, que nesta última fase o Presidente (von Hindenburg) já não era o «Guardião» mas o «Reformador» da Constituição. Clinton Rossiter, *Constitutional Dictatorship: Crisis Government in the Modern Democracies*, Transaction Publishers, New Brunswick, 2002, p. 56 (não obstante a primeira publicação deste trabalho de Rossiter em 1948, usou-se a recente edição da Transaction Publishers, New Brunswick, de 2002). Por isso, Rossiter afirma que «[a] vida e morte da República Alemã [Weimariana] é em grande parte uma história do uso e abuso do Artigo 48 da Constituição de Weimar». Clinton Rossiter, *Constitutional Dictatorship...*, *op. cit.*, p. 33. Para uma visão geral do uso do artigo este preceito constitucional desde o início até à queda da República de Weimar *vide idem*, pp. 59 e 60.

um dualismo no executivo implicava um repensamento no plano do direito constitucional, o que o mesmo é dizer (restrito ao) no plano jurídico.

Afirma Flavia Dimora que há neste modelo (schmittiano) um Presidente «contrapeso do Parlamento», um Presidente não configurado na «lógica do parlamentarismo»⁷¹⁹. Segundo Armel Le Divillec, o «dualismo orgânico» previsto na Constituição de Weimar (isto é, a eleição directa do Presidente e do Parlamento) não excluiu a evolução para uma prática monista assente no costume das constituições monárquicas europeias do século XIX⁷²⁰. Neste sentido, a enraizada tradição monárquica germânica favoreceu a leitura do *dualismo de executivo* em moldes monárquicos e não de acordo com o sentido republicano, o que faria emergir um *Chefe supremo num Estado republicano, rectius* num Estado dotado de *forma republicana de governo*.

O desenho institucional weimariano, que, usando as palavras de Ulrich Preuss, é um tipo de «laboratório do pensamento constitucional»⁷²¹, previu um Presidente eleito pelo povo. Ou seja, o *Chefe de Estado weimariano* era o «figure-head»⁷²²⁻⁷²³ do sistema, contrapeso do parlamento, enquanto solução para obviar às deficiências do parlamentarismo francês. Com efeito, sendo a experiência da III República francesa um «exemplo a evitar»⁷²⁴⁻⁷²⁵, os constituintes de Weimar construíram «o estatuto do Chefe de Estado como poder de “reserva”, julgada possível a partir da

⁷¹⁹ Flavia Dimora, *Alla Ricerca della Responsabilità del Capo dello Stato*, op. cit., pp. 19 e 17, respectivamente.

⁷²⁰ Armel Le Divillec, «Parlamentarisme Dualiste: entre Weimar et Bayeux», in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n.º 120, 1994, p. 751.

⁷²¹ *Apud* Armel Le Divillec, «Le Gardien de la Constitution de Carl Schmitt...», cit., in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution...*, op. cit., p. 33.

⁷²² Walter Leisner, «Le Président de la République et le Gouvernement dans la Constitution de Bonn», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, vol. LXIV, 1958, p. 1069.

⁷²³ Por isso, em certo sentido – considerando apenas a questão da forma republicana de governo – se concorda com Marc Andre Wiegand quando afirma, embora discorde dessa posição, que Otto Kimminich atribui a ideia «Chefe Supremo do Estado» ao quadrante germânico. Neste sentido, *vide* Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhaupts», cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, nota 40 na p. 490.

⁷²⁴ Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, op. cit., p. 11 e «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, op. cit., pp. 234 e 235.

⁷²⁵ Saliente-se, no entanto, que, segundo Peter L. Lindseth, acaba por haver uma «ironia» neste afastamento protagonizado pelos Pais Fundadores da República de Weimar, nomeadamente Hugo Preuss, relativamente à III República francesa na medida em que também na Constituição weimariana se verifica, à semelhança do que sucede na III República francesa, uma «supremacia parlamentar não controlada». Peter L. Lindseth, «The Paradox of Parliamentary Supremacy...», cit., in *The Yale Law Journal*, p. 1347.

respectiva legitimação pelo sufrágio popular: um poder igual e potencial contrapeso à hegemonia da instituição parlamentar»⁷²⁶. Este *poder de reserva* do Presidente do *Reich* foi, concretamente, legitimado através do artigo 48 da Constituição de Weimar, que lhe atribuía faculdades destinadas a garantir a «ordem e segurança públicas» (designadamente, a suspensão de direitos fundamentais e a adopção de todas as medidas necessárias para a restauração da eficácia da decisão política fundamental do povo alemão) além dos *Notverordnungen*, ou seja, dos *decretos-leis de urgência*)⁷²⁷⁻⁷²⁸.

Com a institucionalização de um Presidente directamente eleito, a fim de evitar as desvantagens do sistema parlamentar puro, o que se passou a discutir não foi já «a inserção do estatuto do Presidente da República na esfera da tripartição clássica de poderes, mas a possibilidade de lhe ser reconhecido, fora dos períodos de crise institucional, um campo autónomo de actuação, independentemente de qualquer

⁷²⁶ Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, *op. cit.*, p. 11.

⁷²⁷ Era o seguinte o texto do § 2 do artigo 48 da Constituição de Weimar: «Der Reichspräsident kann, wenn im Deutschen Reiche die öffentliche Sicherheit und Ordnung erheblich gestört oder gefährdet wird, die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötigen Maßnahmen treffen, erforderlichenfalls mit Hilfe der bewaffneten Macht einschreiten. Zu diesem Zwecke darf er vorübergehend die in den Artikeln 114, 115, 117, 118, 123, 124 und 153 festgesetzten Grundrechte ganz oder zum Teil außer Kraft setzen».

Na tradução oferecida por J. J. Gomes Canotilho: «Se no *Reich* alemão houver alteração ou perigo grave da segurança e ordem públicas, o presidente do *Reich* pode adoptar as medidas necessárias para o restabelecimento da segurança e ordem públicas, intervindo, em caso de necessidade, com o auxílio das Forças Armadas». J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, nota 6 na p. 1093. Na tradução em língua inglesa por David Dyzenhaus, *Legality and Legitimacy. Carl Schmitt, Hans Kelsen and Hermann Heller in Weimar*, *op. cit.*, p. 33: «§ If a Land does not fulfil the duties imposed on it by the Constitution of the Reich or by a law of the Reich, the President can ensure that these duties are performed with the help of armed force. § If the public safety and order of the German Reich is seriously disturbed or endangered, the President may take the measures necessary for the restoration of public safety and order, and may intervene if necessary with the help of armed forces. To this end he may temporarily revoke in whole or in part the fundamental rights contained in Articles 114 [inviolability of personal liberty], 115 [inviolability of the home], 117 [privacy of mail, telegraph, and telephone], 118 [freedom of opinion and press], 123 [freedom of assembly], 124 [freedom of association], and 153 [inviolability of private property]. § The President must inform the Reichstag immediatly of all measures taken in terms of paragraphs 1 and 2. On demand of the Reichstag, the measures are revoked. In case of immediate danger [*Bei Gefahr im Verzuge*], a state government may for its territory take interim measures of the kind set out in paragraph 2. These measures must be revoked on demand of the President or the Reichstag. § A law of the Reichstag will determine details [of appropriate measures in terms of the Article]».

⁷²⁸ Segundo Michael Stürmer, o artigo 48 foi invocado mais de 120 vezes até ao final do ano 1923 em todos os domínios da actividade pública. Michael Stürmer, «Le Rôle du Président dans une République sans Républicains», in Maurice Duverger (dir.), *Les Régimes Semi-présidentiels*, *op. cit.*, p. 127. O problema acentuar-se-ia posteriormente a essa data, pois, como esclarece Ellen Kennedy, o que «fora considerado como excepcional [precisamente, a invocação daquele preceito] passou a ser a regra entre 1930 e 1932». Ellen Kennedy, *Constitutional Failure...*, *op. cit.*, p. 154.

“impulso” ou “iniciativa” governamental»⁷²⁹ sob o pano de fundo de um regime que rapidamente deixou de ser uma República, pois como afirmava Claude Klein, a República de Weimar «estava claramente morta desde antes de 30 de Janeiro de 1933⁷³⁰ [...]. De república, desde algum tempo que não subsistia senão o nome»⁷³¹. Na metáfora sugerida por Jürgen Habermas (e literalmente traduzida), nos anos 30 a República «*estava nos pés*»⁷³²⁻⁷³³.

O desenho institucional weimariano foi suportado, no *plano dogmático-conceptual*, como já se afirmou, pela doutrina de Carl Schmitt, que, além de ser o precursor de uma racionalização teórico-sistemática do «Estado total»⁷³⁴, procedeu, no que respeita ao Presidente, a uma reformulação do seu papel no sistema parlamentar, mas não, de acordo com o que se acabou de afirmar, do Presidente numa República⁷³⁵. Crítico da instituição *parlamento*, e do modelo procedimental democrático que a inspira⁷³⁶⁻⁷³⁷, Schmitt afirmaria a concentração dos poderes no

⁷²⁹ Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, *op. cit.*, p. 156.

⁷³⁰ Data de referência da ascensão de Hitler ao poder.

⁷³¹ As palavras de Claude Klein são recordadas no «para-texto» de Paulo Ferreira da Cunha, *Direito Constitucional...*, *op. cit.*, p. 194.

⁷³² Jürgen Habermas (Hrsg.), *Stichworte zur "Geistigen Situation der Zeit", Band I: Nation und Republik*, *op. cit.*, p. 12 (itálico aditado).

⁷³³ É extensíssima a literatura sobre a República de Weimar e a sua crise. Uma abordagem recente em língua inglesa está disponível na obra de Ellen Kennedy, *Constitutional Failure...*, *op. cit.*, maxime pp. 11 ss. e pp. 119 ss.. Em concreto, uma descrição dos vários panoramas políticos desde a morte do Presidente Ebert até ao golpe de Estado de 1932 pode ver-se em David Dyzenhaus, *Legality and Legitimacy. Carl Schmitt, Hans Kelsen and Hermann Heller in Weimar*, *op. cit.*, pp. 22 a 32. Além disso, como recordam Olivier Beaud e Pascale Pasquino, o ano decisivo é o de 1931, em que emerge a «figura inédita de um governo presidencial, resposta política à enorme crise económica que [...] toca [...] a Alemanha» (Olivier Beaud e Pascale Pasquino, «Introdução», in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution et la Justice Constitutionnelle: Kelsen contre Schmitt*, Panthéon-Assas, Paris, 2007, p. 13). Sobre as principais alterações introduzidas na Constituição de Weimar na óptica do estatuto do Presidente do *Reich* com o advento do governo hitleriano *vide* classicamente Giovanni Salemi, *Il Capo dello Stato nelle Costituzioni delle Repubbliche del Dopoguerra*, *op. cit.*, pp. 107 a 110.

⁷³⁴ Neste sentido, Eric Voegelin, *The Authoritarian State: an Essay on the Problem of the Austrian State*, University of Missouri Press, Columbia, 1999, p. 58.

⁷³⁵ Não obstante, é necessário reconhecer as concretas circunstâncias em que a teoria schmittiana foi elaborada. É de acordo com essas vicissitudes que Kim Lane Scheppele afirma que, para Schmitt, o reforço do executivo contra a fraqueza do parlamentarismo era a única forma de manutenção da República. Do autor, «Law in a Time of Emergency: States of Exception and the Temptations of 9/11», *cit.*, in *Journal of Constitutional Law*, p. 67.

⁷³⁶ Como lembrava Smend, para Schmitt «o Parlamento, tal como se desenvolveu no século XIX, perdeu o seu fundamento tradicional e o seu sentido, porque o que constituía a “ideia” ou “princípio” do Parlamento, isto é, os princípios da publicidade e discussão, a garantia de verdade e justiça que a eles se reconhece» tinham deixado de vigorar na «convicção política e na realidade política». Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, *op. cit.*, p. 92. Ao rejeitar o parlamentarismo, Schmitt defendia o que designava por «democracia verdadeira». Sobre os pressupostos desta «democracia

Presidente porque ele era *o defensor da Constituição e o órgão da unidade do Estado*, o único capaz de superar o pluralismo⁷³⁸. O *defensor da Constituição* schmittiano, titulado pelo Presidente do *Reich*, configurar-se-ia como uma *autoridade executiva de reserva*, instaurando uma «ditadura presidencial constitucional»⁷³⁹. Para Schmitt, o apoio no direito positivo (isto é, na Constituição de Weimar) permitia uma construção dogmática dos poderes do Presidente assente na diferenciação entre situações de normalidade constitucional e situações excepcionais⁷⁴⁰, o que, de acordo com a necessidade da unidade política, elevaria o Presidente do *Reich* a verdadeiro soberano do Estado.

verdadeira» em sentido schmittiano *vide*, entre outros, Peter M. R. Stirk, *Twentieth-Century Germany Political...*, *op. cit.*, p. 76.

⁷³⁷ Importante é, neste contexto, relembrar que, como afirma Manuel Aragón, subjacente à discussão parlamentarismo/antiparlamentarismo neste período estava a discussão democracia/antidemocracia. Manuel Aragón, «Parlamentarismo y Antiparlamentarismo en el Primer Tercio del Siglo XX: la Proyección Actual de Aquella Polemica», in *Revista de Estudios Políticos* (Número Monográfico sobre *Parlamento y Política en la España Contemporánea*), n.º 93, 1996, p. 58. Uma refracção desta polémica *parlamentarismo/democracia* na época weimariana pode obter-se no texto introdutório de Angelo Bolaffi «Il Dibattito sulla Costituzione e il Problema della Sovranità: Saggio su Otto Kirchheimer» a Escritos do autor alemão Otto Kirchheimer, *Costituzione senza Sovrano: Saggi di Teoria Politica e Costituzionale*, De Donato, Bari, 1982, pp. xxix ss., texto que incide, precisamente, sobre a «Democracia sem valores e crise do parlamentarismo».

⁷³⁸ Neste contexto será quiçá importante realçar que, como defende Armel Le Divellec, a construção schmittiana é, sobretudo, negativa (no sentido de rejeição de um modelo jurisdicional de defesa da Constituição). A dimensão positiva – em que Schmitt atribui essa função ao Presidente do *Reich* – é, comparavelmente à delimitação negativa, muito mais reduzida. Do autor, «Le Gardien de la Constitution de Carl Schmitt...», *cit.*, in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution...*, *op. cit.*, pp. 40 a 53, *maxime* p. 47.

⁷³⁹ Expressão usada na doutrina portuguesa por Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, *op. cit.*, vol. I, 1998, p. 238 ss..

⁷⁴⁰ Sobre esta diferenciação da Constituição de Weimar entre «Constituição de bom tempo» e «Constituição de reserva para mau tempo» *vide*, resumidamente, Hagen Schulze, «La Position du Président du Reich dans l'Allemagne de Weimar», in *Droits, Institutions et Systèmes Politiques...*, *op. cit.*, pp. 438 e 439.

3.3. Totalidade do Estado e transpersonalismo⁷⁴¹

Uma cabal compreensão do alcance do florescimento do *Direito do Estado* e da *totalidade do Estado* no início do século XX, e do seu contributo para a emergência de um *outro modelo de Chefe de Estado* sobretudo no que tange ao conceito de *unidade do Estado*, exige ainda a referência a uma *outra orientação discursiva* pois, como afirma Javier Pérez Royo, «a análise que se faz da instituição [o autor refere-se, precisamente, à chefia do Estado] neste período não se entende senão tomando em consideração o problema de fundo que domina todo o debate político e constitucional imediatamente posterior à primeira guerra mundial, marcado pelo confronto inicial entre democracia e soviétismo, que acabaria por ser posteriormente entre democracia e fascismo»⁷⁴². Essa *outra orientação discursiva* é o *anti-estatismo*, desenvolvido dogmaticamente sobretudo, embora não exclusivamente, na Alemanha, sob o slogan *Sociedade contra o Estado*, tendo, ainda, como pano de fundo a questão

⁷⁴¹ Marie-Anne Cohendet refere que a história mostra a *verdade empírica* que, ao mesmo tempo em que a forma republicana de governo se generaliza, no início do século XX, nos Estados do sul da Europa (ao contrário dos Estados do norte da Europa), após uma conturbada oscilação entre a forma monárquica e a forma republicana durante o século XIX, em alguns desses Estados verifica-se um abandono da *República* para dar lugar a uma forma ditatorial. Dá como exemplos os casos da Itália entre 1922 e 1943, da Espanha entre 1923 e 1929 e entre 1939 e 1975, de Portugal entre 1926 e 1974, da Alemanha entre 1933 e 1945; da Áustria entre 1934 e 1945, da França entre 1940 e 1944 e da Grécia entre 1967 e 1974. Assim, admite com naturalidade o facto de esses Estados, marcados pela experiência ditatorial, terem posteriormente (ainda durante o século XX, mas já depois da II Grande Guerra) evitado nas suas subseqüentes constituições o retorno a uma qualquer onipotência do *Chefe*, fosse ele Chefe de Governo ou Chefe de Estado. Saliente-se, no entanto, que a autora rejeita qualquer associação de tal acontecimento histórico à forma republicana de governo, afirmando que ele foi possível também em Monarquia, dando justamente como exemplo o caso italiano. Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, pp. 8 e 9. Sobre esse *compromisso* entre as *instituições fascistas italianas* e a *Constituição monárquica* escrevia Marcello Caetano: «A Constituição italiana era uma constituição flexível e dispersa que consagrava as instituições monárquicas e previa um sistema parlamentar. O Fascismo não elaborou nova Constituição: integrou-se na existente e apenas a alterou nos pontos que interessavam à nova ordem de coisas por meio da publicação de algumas leis constitucionais» Ora, como Marcello Caetano esclarecia mais adiante «[a]s leis constitucionais fascistas deram especial relevo ao cargo de *Chefe do Governo*», que «[u]ma vez nomeado [...] ficava sendo “o centro de todo o sistema constitucional”». Marcello Caetano, *Curso de Ciência Política e Direito Constitucional*, *op. cit.*, vol. I, pp. 104, 105 e 106, respectivamente.

⁷⁴² Javier Pérez Royo, «Jefatura del Estado y Democracia Parlamentaria», *cit.*, in *Revista de Estudios Políticos*, p. 21.

da unificação⁷⁴³, que, mais uma vez, afasta os pressupostos teóricos germânicos da construção oitocentista francesa⁷⁴⁴.

O anti-estatismo alemão teve as suas consequências. Entre elas destaca-se, para a matéria em análise, a do aumento do populismo⁷⁴⁵, que, entre outros factores, conduziria ao «*Estado de direito alemão de Adolf Hitler*»⁷⁴⁶.

Este *modelo* substitui o *dualismo Estado/sociedade tipicamente liberal* por uma *unidade/totalidade*, o que, desde logo, é contrário ao Estado de direito, na medida em que este último «pressupõe uma certa distância e uma inequívoca separação da sociedade civil perante o Estado»⁷⁴⁷. Identifica «o direito com a “razão do Estado”, com o “bem do povo”, com a “utilidade política”», assumindo-se o «“direito” é tudo – e não mais do que isso – o que os “Chefes”, o “partido”, a “falange”, decretarem como politicamente correcto»⁷⁴⁸.

Como traços individualizadores deste *modelo* do início do século XX, Reis Novais destaca a «centralização do exercício do poder numa única pessoa (não eleita, embora eventualmente nomeada pelo Chefe do Estado, quando as duas figuras não coincidem⁷⁴⁹); autoridade plena e ilimitada do Estado totalitário e o não

⁷⁴³ A este propósito Blandine Kriegel destaca que a unificação da Alemanha foi uma unificação nacionalista, sob o slogan *Sociedade contra o Estado*. Blandine Kriegel, *The State and the Rule...*, *op. cit.*, p. 107.

⁷⁴⁴ Com efeito, salienta Kriegel que o patriotismo alemão, desenvolvido a propósito da unificação, é muito relevante. A sua construção torna desnecessária a derivação do Estado alemão, que sempre existiu como Nação, de um *processo legislativo* como havia sucedido em França. Blandine Kriegel, *The State and the Rule...*, *op. cit.*, p. 109. Sobre os primeiros sucessos do nacionalismo alemão, no início do século XIX, Kriegel recorda Fichte em *Discursos à Nação Alemã (Reden an die deutsche Nation)*, o «primeiro defensor do “patriotismo alemão» segundo a autora (pp. 108 e 109).

⁷⁴⁵ Neste sentido, *vide* Blandine Kriegel, *The State and the Rule...*, *op. cit.*, p. 114.

⁷⁴⁶ A expressão é de Luc Heuschling, *État de Droit. Rechtsstaat...*, *op. cit.*, p. 516 e dá título a um capítulo em que o autor analisa a concepção de Estado de direito sob o *III Reich*, nomeadamente em torno da (des)reconstrução de legalidade e legitimidade, em que o pensamento de Carl Schmitt assume importância decisiva. Trata-se de uma expressão que, como salienta J. J. Gomes Canotilho, é «paradoxal», porque o «Estado fascista é, porém, uma institucionalização totalitária diferente do Estado de direito». J. J. Gomes Canotilho, *Estado de Direito*, Cadernos Democráticos da Fundação Mário Soares, Gradiva, Lisboa, 1999, p. 15. Talvez por isso Diogo Freitas do Amaral proponha a designação de «*Estado político-administrativo*, em contraste com a designação de *Estado de direito* que lhe é reconhecida nos regimes democráticos. Do autor, «O Estado», *cit.*, in *Estudos de Direito Público e Matérias Afins*, *op. cit.*, vol. I, p. 38.

⁷⁴⁷ Neste último sentido, J. J. Gomes Canotilho, *Estado de Direito*, *op. cit.*, pp. 15 e 16.

⁷⁴⁸ *Idem*, p. 12. Com efeito, para J. J. Gomes Canotilho, a identificação do «direito» com «a “razão do Estado” imposta e iluminada pelos “Chefes”» é uma das três ideias básicas do «Estado de não direito», a par de «um Estado que decreta leis arbitrárias, cruéis ou desumanas» e de «um Estado pautado por radical injustiça e desigualdade na aplicação do direito».

⁷⁴⁹ Recorde-se, a este propósito, a Lei 1.8.1934, que, após a morte do Presidente Paul von Hindenburg, unificou os cargos de Presidente e de Chanceler em *Führer*.

reconhecimento aos indivíduos de direitos e liberdades absolutos ou originários; a identificação da *sociedade nacional* com o Estado, a cuja eticidade intrínseca não são alheios qualquer actividade ou fim particular; o carácter dogmático do Estado, expresso na rejeição da possibilidade de oposição legítima (política ou doutrinária) e na *publicização* do partido único; a conformação estadual das relações económicas e laborais entre os corpos intermédios»⁷⁵⁰. Assim, há neste modelo a substituição da organização institucional do Estado liberal por uma nova organização centrada na imagem de um Chefe enquanto órgão supremo.

Carl Schmitt volta a ser um dos protagonistas desse *momento* de «regressão histórica»⁷⁵¹ ao proceder, na *Teoria da Constituição*, a uma «interpretação colectivista do modelo rousseauiano de auto-legislação», na medida em que concebe o «sujeito de auto-governo do povo» como um «macro-sujeito» e «coisifica em *homogeneidade*» os membros de um povo⁷⁵². Daí a sua teorização do *Rechtsstaat*, *rectius* do *Staat*, assente, basicamente, na substituição do governo de leis do Estado de direito liberal pelo *Führerstaat* e pelo «mito da unidade do *Führer* e do *Volk*»⁷⁵³. Com efeito, como esclarece Luc Heuschling, um dos ataques ao princípio clássico liberal do Estado de direito é o ataque ao governo de leis, que Schmitt substitui pelo «princípio do *Führer*» (que não é mais um «simples órgão do Estado»). O outro dos ataques a tal princípio na teoria schmittiana consubstancia-se na rejeição da teoria montesquiana na medida em que Schmitt desconfia da teorização que tinha levado Montesquieu a tentar travar os «abusos do poder». Pelo contrário, Schmitt preconiza uma «unidade orgânica» entre o *Führer*, o *Volk* e o direito, que, se, por um lado, supera o dualismo liberal Estado/sociedade, por outro lado, também não se adequa à ideia do Estado de direito liberal radicado (ainda) numa encarnação do poder porque a absolutiza, assentando na apropriação do Estado por uma pessoa física⁷⁵⁴⁻⁷⁵⁵.

⁷⁵⁰ Jorge Reis Novais, *Contributo para uma Teoria...*, *op. cit.*, p. 129.

⁷⁵¹ A expressão é de Luc Heuschling, *État de Droit. Rechtsstaat...*, *op. cit.*, p. 549.

⁷⁵² Jürgen Habermas, *La Inclusión del Otro. Estudios de Teoría Política*, Paidós, Barcelona, 1999, p. 113.

⁷⁵³ Luc Heuschling, *État de Droit. Rechtsstaat...*, *op. cit.*, p. 549.

⁷⁵⁴ *Idem*, pp. 549 a 551.

⁷⁵⁵ Uma das mais ferozes críticas à construção schmittiana é de Hermann Heller, no artigo «Estado de direito ou ditadura», crítica que deve ser inserida no vasto movimento de «reação científica» contra o «positivismo lógico» na doutrina do direito, através de uma nova e profunda análise de «categorias

Se, como salienta Jorge Reis Novais, numa fase inicial, a *teoria do Estado* continua «acriticamente» a considerar o Estado como pessoa jurídica, titular da soberania, e o Chefe de Estado um dos seus órgãos⁷⁵⁶ rapidamente se apercebe que «construção do Estado como pessoa jurídica era inconciliável com a natureza personalizada do poder do *Führer* e com a concepção da *Volksgemeinschaft* como realidade concreta». Daí que a ideologia totalitária propusesse uma nova construção dogmática em que o Estado seria um fim em si mesmo e o Chefe o portador da «vontade objectiva» do todo (ou seja, um *Träger*). Nesta concepção, o Chefe é um elemento natural da comunidade, não mais o considerando como um órgão em sentido jurídico⁷⁵⁷⁻⁷⁵⁸. Neste sentido, pode afirmar-se, com Freitas do Amaral que o «transpersonalismo totalitário» não assenta numa concepção de Estado enquanto «pessoa colectiva»⁷⁵⁹.

Estavam encontradas as condições para uma nova construção dogmática – o *transpersonalismo*⁷⁶⁰ ou *suprapersonalismo*⁷⁶¹ – que, no que respeita aos fins do Estado, «axiologicamente» se centraliza na «colectividade» e em que o sentido das coisas se faz «em razão da “totalidade” colectiva»⁷⁶² ou, nas palavras de Cabral de Moncada, «coloca a sociedade antes e acima do indivíduo, não no sentido de uma precedência histórica, mas *ontológica e axiológica*»⁷⁶³. Esta «totalidade colectiva» é

fundamentais da ciência do Direito público, tais como o parlamentarismo, a política, a representação e o governo» (assim, Gerhardt Leibholz, *Conceptos Fundamentales de la Política y de Teoría de la Constitución*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1964, p. 46) ou, nas palavras do próprio Heller, recordadas por Dian Schefold, numa «crise da teoria do Estado» após a abdicação do *Kaiser* Guilherme II e a proclamação da República na Alemanha. Dian Schefold, «Teoria Sociale e Teoria Statuale della Democrazia in “Hermann Heller”», in *Quaderni Costituzionali*, vol. 23, n.º 1, 2003, p. 191.

Em «Estado de direito ou ditadura», Heller critica o totalitarismo, sob a metáfora do «rebanho» e o Estado de direito formal, defendendo, ao invés, a trilogia «Estado de direito, democracia e parlamentarismo». Hermann Heller, «Estado de Derecho o Dictadura?», in Hermann Heller, *Escritos Políticos*, Alianza Editorial, Madrid, 1985, pp. 288 a 299.

⁷⁵⁶ Jorge Reis Novais, *Contributo para uma Teoria...*, op. cit., p. 130.

⁷⁵⁷ *Idem*, pp. 148 a 150 (vide também nota 354 na p. 148). «Além disso, a concepção do Estado como pessoa jurídica implicaria igualmente a caracterização do *Führer* como órgão do Estado, o que contrariava abertamente a natureza pessoal, originária e autónoma do seu poder» (assim, p. 150).

⁷⁵⁸ É de realçar, no entanto, que, como a história mostra esse *Chefe* foi sobretudo o *Chefe de Governo* e não o *Chefe de Estado*.

⁷⁵⁹ Diogo Freitas do Amaral, «O Estado», cit., in *Estudos de Direito Público e Matérias Afins*, op. cit., vol. I, p. 40.

⁷⁶⁰ Na terminologia de Fezas Vital (*Direito Constitucional*, Lisboa, 1946, p. 176).

⁷⁶¹ Na terminologia de Cabral de Moncada (*Filosofia do Direito...*, op. cit., vol. II, p. 180).

⁷⁶² Fezas Vital, *Direito Constitucional*, op. cit., p. 181.

⁷⁶³ Cabral de Moncada, *Filosofia do Direito...*, op. cit., vol. II, p. 181.

suportada pela «magnitude orgânica do Estado»⁷⁶⁴, assumindo-se este não como uma pessoa jurídica mas como um instrumento. No âmbito desta construção dogmática, o *Führerprinzip* tem todo o campo para afirmar que o poder, voltando a ser «pessoal, originário e autónomo»⁷⁶⁵. Por outras palavras: os conceitos de *Volk* e de *Führer* assumem-se como conceitos centrais deste discurso e numa perspectiva de refutação dos pressupostos liberais franceses.

Há nesta orientação discursiva um afastamento da lógica republicana⁷⁶⁶ pois a «totalidade colectiva» *supra* identificada nada tem a ver com a clássica tradição republicana de auto-governo e de separação de poderes ou, como recordam Michael Lister e Emily Pia, com o pensamento maquiavélico, que, ao ter constituído o primeiro veículo de transmissão do republicanismo clássico de Cícero, entendia que a preservação da liberdade (republicana) dependia da prevenção de qualquer tipo de domínio de um grupo ou classe⁷⁶⁷. Com efeito, e como salienta Peter L. Lindseth, ao contrário do que havia sucedido durante o século XIX através do desenvolvimento do «governo representativo», os anos 20 e 30 do século XX foram marcados por uma quebra da noção da separação dos poderes⁷⁶⁸. O afastamento da lógica republicana é, outrossim, evidente nas instituições autoritárias preconizadas por este modelo. Como salienta Jean-Fabien Spitz, as «instituições republicanas» não são instituições autoritárias que imponham aos indivíduos acções que eles não desejem. Bem ao contrário, as instituições republicanas são o que o autor designa por «instituições incitadoras», em que se verifica uma conjugação do interesse público e do interesse privado à moda rousseuniana (isto é, não se postula que os indivíduos adiram ao interesse público espontaneamente, mas sim porque essas instituições (as

⁷⁶⁴ A expressão é de Fezas Vital em *Direito Constitucional*, *op. cit.*, p. 184.

⁷⁶⁵ Jorge Reis Novais, *Contributo para uma Teoria...*, *op. cit.*, p. 147, numa caracterização do poder do *Führer*.

⁷⁶⁶ E também, para alguns autores, um afastamento do parlamentarismo. Neste sentido, *vide*, por exemplo, Paolo Caretti e Ugo De Siervo, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, 7.^a ed., G. Gianpichelli Editore, Torino, 2004, pp. 38 e ss. e 44-45.

⁷⁶⁷ Michael Lister e Emily Pia, *Citizenship in Contemporary Europe*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2008, p. 24.

⁷⁶⁸ Peter L. Lindseth, «The Paradox of Parliamentary Supremacy...», *cit.*, in *The Yale Law Journal*, p. 1343.

republicanas) permitem realizar o bem comum sem desprezar os interesses de cada um)⁷⁶⁹.

3.4. A contradição da *República* francesa no Regime de Vichy

Não obstante a *cultura francesa republicana e de ruptura* já se viu que, pelo menos no que respeita ao *Presidente da República*, a história constitucional francesa foi palco de uma série de contradições, *rectius* evoluiu mediante pequenos passos, que levou a que se acentuasse, no *modelo de Presidente republicano II*, o compromisso entre *Chefe (republicano) supremo do Estado/Presidente republicano* em França⁷⁷⁰. Com efeito, se é certo que o *Chefe supremo do Estado* emerge inicialmente, e de acordo com o texto constitucional, numa forma monárquica de governo (Carta Constitucional de 1814, artigo 14), na II República, momento em que o *órgão Presidente da República* é, pela primeira vez, constitucionalmente previsto (Constituição de 1848, artigo 43), atenta a precipitação para o Império e para o modelo de concentração de poderes que o caracterizou, o *órgão* (e, conseqüentemente, a forma republicana de governo) acaba por se radicar como uma simples negação de uma forma institucional monárquica mas sem que assuma, necessariamente, o ideal republicano, tendo a *ditadura imperial* reunido as condições para que o *órgão* passasse a ser configurado como um *Chefe (supremo) do Estado*, agora já sob a *forma republicana de governo*⁷⁷¹. E o texto constitucional desta fase, isto é, de 1852 confirma isso mesmo: «Le président de la République est le chef de l'Etat» (artigo 6).

Esta breve recordação do que já foi verificado no Capítulo I vem revalidar que a concepção de *Chefe (supremo) do Estado* nem é exclusiva de formas monárquicas de governo nem é monopólio da doutrina germânica⁷⁷². Com efeito, a superação das

⁷⁶⁹ Sobre este sentido das instituições republicanas Jean-Fabien Spitz, *La Liberté Politique*, Presses Universitaires de France, Paris, 1995, p. 209 ss., *maxime* pp. 209 e 210.

⁷⁷⁰ *Vide supra* Capítulo I, ponto 4..

⁷⁷¹ Cfr., Capítulo I, ponto 3.4.3..

⁷⁷² Também neste sentido, como já se referiu, considerando o *Chefe supremo do Estado* um conceito extensível para além da construção germânica, Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, nota 40 na p. 490.

contradições na *Idade de Ouro* do republicanismo francês⁷⁷³, isto é, no parlamentarismo republicano da III República⁷⁷⁴, não seria definitiva no que respeita ao *órgão Presidente da República, rectius* ao *Chefe de (do?) Estado*⁷⁷⁵. efectivamente, a *corrente bonapartista* regressaria com Pétain⁷⁷⁶, entre 1940 e 1944, mediante o *Regime de Vichy*, em que curiosamente (ou não) houve uma substituição da *República francesa* pelo *Estado francês*⁷⁷⁷ e em que, também curiosamente (ou não), se auto-proclamou «Chefe do Estado Francês»⁷⁷⁸⁻⁷⁷⁹. Como classicamente esclarecia Michel-Henry Fabre: «Apenas há um poder, o do “marechal de França, Chefe do Estado”»⁷⁸⁰.

Depois das convulsões sociais e das manifestações de antiparlamentarismo a que se assistiu na década de 30 do século XX, a Lei Constitucional de 10 de Julho de 1940 delegou todos os poderes no Governo, sob o comando do Marechal Pétain, a fim de que este promulgasse a nova Constituição do «Estado francês». Como esclarece Laurent Lombart, ao aceitar assinar a Lei de 10 de Julho de 1940, o

⁷⁷³ A expressão é de André Viola, *La Notion de République...*, *op. cit.*, pp. 49 ss., embora sob a forma de uma interrogação.

⁷⁷⁴ Sobre esta questão *vide supra* Capítulo I, ponto 3.4.3..

⁷⁷⁵ É a este propósito importante lembrar que, tal como se concluiu no Capítulo I, para Laurent Lombart a presidência da República enraíza-se na III República mas volta a desaparecer em 1940, tendo sido reconduzida em 1946 e 1958. Laurent Lombart, «La Présidence de la République...», *cit.*, in *Revue Belge de Droit Constitutionnel*, p. 251. Assim, como já se viu, não obstante o seu surgimento na II República é na III República que a instituição se enraíza no direito constitucional republicano francês.

⁷⁷⁶ Neste sentido, veja-se como Serge Arné, inspirando-se na classificação weberiana, afirma que Pétain detinha uma legitimidade pessoal, que resulta de uma «equação» entre a legitimidade carismática e a legitimidade democrática, ousando *inclusive* comparar, embora assinalando que se trataram de circunstâncias muito diferentes, esse recurso ao «homem providencial» com a legitimidade de Charles de Gaulle (o autor não deixa, no entanto, de realçar o choque que, eventualmente, tal comparação possa originar). No entanto, o que esta caracterização tem de relevante para a economia da presente discussão é a afirmação de que essa legitimidade pessoal tem, pela sua própria natureza, qualquer coisa de monárquico, embora ao ser aceite pela «Nação» receba o rótulo de «democrática». Serge Arné, «La Prise du Pouvoir par le Maréchal Pétain (1940) et le Général De Gaulle (1958). Réflexions sur la Dévolution du Pouvoir», in *Revue du Droit Publique et de la Science Politique*, ano 85, n.º 1, 1969, pp. 75, 50 e 81, respectivamente.

⁷⁷⁷ Com efeito, veja-se, neste sentido, o Proémio da Lei Constitucional de 10 de Julho de 1940 em http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/suffrage_universel/suffrage-1940_loi-constitutionnelle.asp, acessido em 2009/05/22.

⁷⁷⁸ Jack Hayward, «From Republican Sovereign to Partisan Statesman», in Martin Harrison, Jack Hayward, Jolyon Howorth, Howard Machin, Vincent Wright e Anne Stevens, *De Gaulle to Mitterrand. Presidential Power...*, *op. cit.*, p. 13.

⁷⁷⁹ Em sentido aproximado, repare-se como Marie Pauline Deswarte, alterando a retórica (republicana) se refere a esta época como «Estado francês». Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, p. 21 e pp. 95 ss..

⁷⁸⁰ Michel-Henry Fabre, *Principes Républicains...*, *op. cit.*, p. 186.

Presidente da República⁷⁸¹ marca o «fim da República», tendo a «função presidencial» sido suprimida pelo Acto Adicional n.º 1⁷⁸². Com efeito, se, como afirma Alessandro Pace «as leis constitucionais 1, 2 e 3 de 11 de Julho de 1940 atribuíram ao Marechal Pétain as funções de Chefe do Estado, a plenitude dos poderes de Governo, e dissolveram as Câmaras»⁷⁸³⁻⁷⁸⁴, o objectivo de Pétain não era, como bem esclarece Marie Pauline Deswarte, o da «liberdade» mas o de «refazer a França» através de um «retorno às “tradições do país”»⁷⁸⁵.

Segundo Peter L. Lindseth, os eventos de 1940 em França manifestariam, assim, a concorrência de correntes contraditórias da história constitucional francesa: por um lado, a concentração de poderes nas mãos de Pétain manifesta a corrente bonapartista da história constitucional francesa, ao passo que a transferência de poderes para Pétain pelo parlamento não deixa se revelar como uma «perversa» manifestação da pedra de toque da tradição republicana francesa⁷⁸⁶, ou seja, a questão da soberania. Concorda-se, ainda que com algumas reservas, com esta leitura. Com efeito, como se pôde já apreciar, houve, na história constitucional francesa, um *certo esvanecimento do ideal republicano na ideia representativa*, substituindo a soberania do povo pela soberania do parlamento, e que viria a culminar numa concepção de soberania ilimitada deste último órgão. Se esta concepção francesa da soberania ilimitada, construída com base nos cânones de Carré de Malberg⁷⁸⁷, mas que vinha já teoria da

⁷⁸¹ O autor refere-se a Albert Lebrun. Neste sentido, *vide* a Lei Constitucional em http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/suffrage_universel/suffrage-1940_loi-constitutionnelle.asp, acessido em 2009/05/29.

⁷⁸² Laurent Lombart, «La Présidence de la République...», cit., in *Revue Belge de Droit Constitutionnel*, p. 253.

⁷⁸³ Alessandro Pace, «La Instauración de una Nueva Constitución. Perfiles de Teoría Constitucional», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 97, 1997, nota 93 na p. 33.

⁷⁸⁴ Recorda Jean Massot que através do Comunicado de 12 de Julho de 1940 se anunciou a «reunião» na «pessoa» do Marechal dos antigos poderes do Chefe de Estado e do Presidente do Conselho, situação que seria alterada a 18 de Abril de 1942, data em que Pierre Laval assume funções. Assim, do autor, *Chef de l'État et Chef du Gouvernement – la Dyarchie Hiérarchisée*, La Documentation Française, Paris, 2008, p. 26.

⁷⁸⁵ Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, p. 98.

⁷⁸⁶ Peter L. Lindseth, «The Paradox of Parliamentary Supremacy...», cit., in *The Yale Law Journal*, p. 1372.

⁷⁸⁷ Para este fim não deixa de ser sintomática a tentativa de Malberg, ao contrário de outros publicistas franceses como Hauriou ou Duguit, de conciliar a «concepção jurídico-estadual da doutrina germânica» com a doutrina francesa, sem que tal tenha significado uma plena adesão de Malberg à formulação teórica do Estado-pessoa de origem alemã. Neste sentido, Alberto Massera, *Contributo allo Studio delle Figure...*, *op. cit.*, p. 116. Assim, o rei, para Carré de Malberg, é um órgão do Estado-nação e do Estado-pessoa (na lógica germânica), assumindo-se como a «unidade personificada da nação» (Alberto Massera, nota 144 nas pp. 122 e 123).

soberania nacional como rejeição ao projecto rousseauniano⁷⁸⁸, de alguma forma possibilitou a votação parlamentar que concedeu plenos poderes a Pétain⁷⁸⁹ é necessário não esquecer o transpersonalismo que grassava na Europa de então e que tem refracção nesta Lei Constitucional através da substituição da *República francesa* pelo *Estado francês*. É nesse sentido que se compreende que Lindseth realce que, tal como na Alemanha de 1933, na França de 1940, o suporte jurídico da destruição do «governo republicano» residiu na atribuição ao Marechal Pétain de poderes de emergência legislativa e de poderes constituintes⁷⁹⁰.

4. Apreciação conclusiva: mutações (deturpações) ao paradigma *Presidente republicano modelo II*

A transição do século XIX para o século XX permite identificar numerosos factores que podem ter contribuído para uma mutação (que corresponde a uma deturpação) do *Presidente republicano modelo II* (paradigma francês), muito embora o modelo tivesse já, por si próprio e no curto período de existência até esse momento (desde 1848 a 1875), passado por diversas contradições. Nesse sentido, concorda-se plenamente com a afirmação de Angel Menéndez Rexach: «[...] o domínio secular da monarquia e as *circunstâncias históricas concretas* determinarão que a Chefia do Estado republicana se pautem em muitos casos pelos padrões monárquicos»⁷⁹¹.

De entre esses factores não podem deixar de ter contribuído, na configuração do estatuto do Presidente da República, ao longo do século XIX e inícios do século XX, as tensões liberalismo/democracia, parlamentarismo/antiparlamentarismo, a progressiva afirmação do transpersonalismo e, em geral, as doutrinas totalitárias da primeira metade do século XX. Com efeito, o *mito da unidade* e o

Sobre a adesão de Carré de Malberg à doutrina germânica vide *Contribution a la Théorie Générale...*, *op. cit.*, Tome II, pp. 281 ss., em especial pp. 319 ss..

⁷⁸⁸ Recorde-se que essa concepção foi não só compatível com o regresso da forma monárquica de governo mas, também, com o voto censitário.

⁷⁸⁹ Neste sentido, vide Lei Constitucional de 10 de Julho de 1940 em http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/suffrage_universel/suffrage-1940_loi-constitutionnelle.asp, acedido em 2009/05/22.

⁷⁹⁰ Peter L. Lindseth, «The Paradox of Parliamentary Supremacy...», *cit.*, in *The Yale Law Journal*, p. 1372.

⁷⁹¹ Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 16 (itálicos aditados).

transpersonalismo, na lógica da não distinção Estado/cidadãos (*transpersonalismo totalitário*) e o *princípio do Chefe* (se bem que na maior parte dos casos mediante a concentração do poder no Chefe de Governo) não terão auxiliado na sedimentação de um modelo de Presidente da República radicado na ideia de *órgão constitucional do Estado (e da Comunidade)*. Pelo contrário. Contribuíram para a emergência de uma *figura híbrida*, normalmente associada à ideia de *chefia suprema da Nação*, que ainda que não se possa reconduzir totalmente à categoria conceptual de *Chefe do Estado* acaba por ter com ele identificações ou, pelo menos, suscitar *essas memórias*⁷⁹².

No entanto, no que ao *Presidente da República* especificamente diz respeito, crê-se que o maior contributo (sobretudo no plano teórico) para a mutação do *Presidente republicano modelo II* terá sido fornecido, muito embora *sobre as contradições* que vinham já da experiência francesa (*maxime* pela ideia de «nação como representação de um povo metafísico e intemporal»⁷⁹³), pela tradição doutrinal germânica (assente na soberania do Estado e numa Nação-orgânica)⁷⁹⁴ e teoricamente elaborado durante a República de Weimar pela construção de Carl Schmitt⁷⁹⁵. Com efeito, a *refutação dos pressupostos revolucionários franceses pelo Direito do Estado* (e a construção de uma *Teoria do Estado*), a *ausência de um movimento revolucionário* ou, melhor dito, *o não enfraquecimento do princípio da legitimidade monárquica em que não se radica uma monarquia parlamentar mas uma monarquia constitucional*

⁷⁹² Pode admitir-se que o facto de quer Pétain em França quer Hindenburg na Alemanha terem sido Presidentes e simultaneamente oriundos da instituição militar pode também justificar que fossem entendidos como *Chefes* porque «Chefes com unidade de comando». Este paradigma do *Presidente militar* estaria, assim, mais próximo do *Chefe do Estado* do que do *Presidente da República* entendido como um órgão da República.

⁷⁹³ Assim, Javier Ruipérez sobre a «confusão de Sieyès» em *El Constitucionalismo Democrático en los Tiempos de la Globalización...*, *op. cit.*, p. 114.

⁷⁹⁴ Também assumindo como decisiva a «tradição estatizante» da cultura política alemã para uma determinada (e refutada) concepção do estatuto do Presidente da República, Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», *cit.*, in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, nota 16 na p. 237. Apontando outrossim a importância da tradição do Estado (com a «ajuda» das teorias da *personalidade jurídica do Estado* e do *organismo*) para o desenvolvimento do conceito de *chefe de Estado* enquanto «cabeça da pessoa do Estado» *vide* Hans Boldt, «'Souveränität': 19. und 20. Jahrhundert», *cit.*, in Otto Brunner, Werner Conze e Reinhart Koselleck (Hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe...*, *op. cit.*, Band 6, pp. 142 ss., *maxime* pp. 143 e 144.

⁷⁹⁵ No mesmo sentido afirma Angel Menéndez Rexach: a «França oferecerá uma vez mais o modelo [de predomínio indiscutível do monarca, ainda que com certa participação nacional na legislação] na «Charte» de 1814, que encontrará na Alemanha o seu genuíno desenvolvimento no chamado «princípio monárquico» (Monarchprinzip) [...]». Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 17.

propriamente dita, e, conseqüentemente, a *permanência do conceito de soberania fora do discurso republicano porque a soberania do príncipe era apenas uma questão de imputação*, ao que acrescem, no plano teórico, a *tentativa de conciliação presidente/parlamentarismo numa lógica de Estado total sob o signo da unidade*, mediante a «*engenharia constitucional*» de *racionalização do parlamentarismo* na Constituição de Weimar (que queria ser justamente a antítese do parlamentarismo francês), suportada pela *construção teórica de Carl Schmitt do guardião da Constituição*⁷⁹⁶ parece terem estado na base da emergência de um *outro* modelo de Presidente da República, *rectius* de uma *deturpação do modelo de Presidente republicano II*, modelo que doravante se apelidará de *Chefe (supremo) republicano do Estado (modelo III*⁷⁹⁷)⁷⁹⁸. Com efeito, na «*evolução*» de uma «*concepção positivista da constituição, típica do Staatsrecht da segunda metade do século XIX*» para um «*decisicionismo normativista (à la C. Schmitt)*»⁷⁹⁹ estavam reunidas as condições para que um órgão monocrático, insuficientemente construído do ponto de vista doutrinal, dada a sua recente emergência, decalcado do *antecessor* monárquico e carecido de *espaço próprio* numa concepção mecanicista da teoria da separação dos poderes, pudesse ser a *personificação da unidade*, assumindo *caracteres de supremacia*. Claro que no plano da filosofia política, este *modelo III* está, como se viu, intrinsecamente relacionado com o esquema de direito hegeliano⁸⁰⁰ fundamentalmente em dois sentidos: a lógica do direito e do Estado é muito diferente da perspectivada em termos franceses e as formas de Estado (na dicotomia Monarquia/República) correspondem apenas a uma questão (exterior) de organização do poder executivo. Vale aqui plenamente a trilogia de argumentos apontados por Jürgen Habermas: no período após a Guerra ainda se verificavam (i) o «*proeminente*

⁷⁹⁶ Voltar-se-á a este último aspecto no Capítulo seguinte.

⁷⁹⁷ No texto já se vinha apontando para a ideia através da interrogação *Chefe de (do?) Estado*.

⁷⁹⁸ Na doutrina italiana a natureza *supra partes* do Presidente do *Reich* weimariano – e não meramente *super partes* – é classicamente defendida por Constantino Mortati. Sobre as principais concepções de Mortati no que respeita à Constituição de Weimar *vide* Domenico Valia, «La Costituzione di Weimar nell'Analisi di Constantino Mortati», cit., in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo...*, op. cit., pp. 715-725, maxime p. 718.

⁷⁹⁹ As expressões são de António Manuel Hespanha, «Marginalia sobre Dois Seminários de História do Poder», in *Themis – Revista da Faculdade de Direito da UNL*, ano IV, n.º 6, 2003, p. 166.

⁸⁰⁰ Indirectamente Martin Nettesheim aponta também neste sentido ao afirmar que o conceito «*Chefe de Estado*» radica na Teoria Geral do Estado (alemã). Assim, Martin Nettesheim, «*Amt und Stellung...*», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1040.

papel da crítica de Carl Schmitt» através da «moralização da política»; (ii) o «institucionalismo arcaico» contra o humanismo; (iii) o «aparar» do «neo-hegelianismo»⁸⁰¹.

Assim, contrariamente ao que sucedeu com a (III) *República francesa*, o fim da monarquia na Alemanha, com a aprovação da Constituição de Weimar, não significou a rejeição de um órgão unipessoal forte que, suportado pela lógica hegeliana, se tornou num *Ersatz* do *Kaiser*, um *verdadeiro Chefe de (do) Estado* ou um *Chefe supremo (republicano) do Estado*.

⁸⁰¹ Jürgen Habermas (Hrsg.), *Stichworte zur "Geistigen Situation der Zeit"*, Band I: *Nation und Republik*, op. cit., p. 19.

CAPITULO III

CHEFE DE ESTADO: A ARQUEOLOGIA DE UM CONCEITO

(DIMENSÃO CONCEPTUAL)

1. *A origem monárquica* do conceito de Chefe de Estado

Chefe de Estado é um conceito de origem europeia e parlamentar⁸⁰², embora não se possa afirmar que constitua *património comum europeu* se se atentar no facto de o Estado berço do parlamentarismo não o utilizar amiúde. Com efeito, são raras as expressões *head of State* ou *chief of State* na doutrina britânica, utilizando-se preferencialmente a designação *Crown*, embora numa referência conjunta ao monarca e ao aparelho administrativo, isto é, por oposição ao *Parliament*⁸⁰³.

O conceito de Chefe de Estado procede do «sector ideológico da Monarquia»⁸⁰⁴, com intrincada ligação ao *rei*, no sentido de «comando de um só»⁸⁰⁵, ou, nas recentes

⁸⁰² Os autores assinalam que se trata de uma noção desconhecida nos Estados Unidos, pelo menos nos moldes europeus. Neste sentido, *vide*, entre outros, na doutrina portuguesa, Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 391; Jorge Miranda, «Chefe de Estado», cit., in *Polis*, p. 795; na doutrina italiana, G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, op. cit., p. 137. Não obstante, encontrou-se o conceito na recente obra (de ciência política) de origem norte-americana de Thomas E. Cronin, *On the Presidency: Teacher, Soldier, ...*, op. cit.. Nesse sentido, *vide*, por exemplo, p. 42.

Contudo, a doutrina norte-americana não desconhece o *Chief Executive*, embora este não seja «um título presidencial plasmado na Constituição», para usar a expressão de David E. Lewis, «Presidents and the Bureaucracy...», cit., in Michael Nelson (ed.), *The Presidency and the Political...*, op. cit., p. 410. Neste sentido, veja-se como, classicamente, Clinton Rossiter se refere ao Presidente dos Estados Unidos como «Chief Executive». Clinton Rossiter, «The Presidency», cit., in *American Politics and Government*, p. 48.

Sobre esta questão, confrontem-se, ainda, as entradas «chief executive» e «chief of state» em Michael A. Genovese, *Encyclopedia of the American Presidency*, op. cit., pp. 84 e 85.

⁸⁰³ G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, op. cit., p. 136.

⁸⁰⁴ Hans Kelsen, *Teoría General...*, op. cit., p. 500.

⁸⁰⁵ A origem etimológica de *monarca* é recordada por Maurice Duverger, «Les Monarchies Républicaines», in *Pouvoirs (Les Monarchies)*, n.º 78, p. 107. Em sentido aproximado, *vide* Eisenmann afirmando que monarquia significa «o governo de um só, monarca, rei, imperador». Do autor, «La Personnalisation du Pouvoir de Locke à Benjamin Constant», in *La Personnalisation du Pouvoir*, PUF, Paris, 1964, p. 70. Contudo, a ideia de *Chefe* é mais remota. No período medieval, o *Chefe*, tendo como *referentes* o Império ou a Igreja, baseava-se numa lógica de «organização piramidal», como ficou impressivamente descrita por Kelsen, ao apelidar desse modo a Monarquia feudal e estamental. O topo seria ocupado pelo monarca, mas imediatamente a ele subordinados

palavras de Lutz Mehlhorn, é originário da «Teoria do Estado da Monarquia»⁸⁰⁶. Por isso, Pernthaler afirmava já nos anos 60 do século XX que «só se alcança a essência da instituição *Chefe de Estado* através do *Direito público monárquico*»⁸⁰⁷.

Na sua génese, o *Chefe de Estado* era o *soberano do Estado*⁸⁰⁸. A obediência do *súbito* ao *soberano* assumia uma «justificação religiosa», expressa, de forma lapidar, na conhecida expressão *Rei, pela graça de Deus* (e não por vontade popular) – princípio teocrático⁸⁰⁹. O soberano do Estado, detentor do *poder supremo*, exercia *prerrogativas*⁸¹⁰ e não *competências*⁸¹¹. Daí que no plano funcional, o *Chefe de Estado* exercesse as prerrogativas que mais tarde viriam a ser equilibradamente distribuídas pelos vários poderes do Estado: prerrogativas relativamente ao poder legislativo (*maxime* iniciativa legislativa e dissolução livre de Câmara(s)), prerrogativas relativamente ao poder executivo (*maxime* nomeações ao nível dos vários «poderes» do Estado), prerrogativas relativamente ao poder de comando no Estado (*maxime* a direcção das Forças Armadas, fosse em tempo de paz ou em situação de guerra).

A racionalização do pensamento ocidental desferiu um golpe nestes pressupostos, ao alterar profundamente a *titularidade da soberania* e ao questionar o

emergiriam os barões, como senhores feudais, e na base os vassallos, de distintas categorias. Neste modelo, a soberania não actuava sobre a «massa dos súbditos» mas «gradualmente, através de hierarquias distintas». Hans Kelsen, *Teoría General...*, *op. cit.*, pp. 545 e 546.

⁸⁰⁶ Lutz Mehlhorn, *Der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich*, *op. cit.*, p. 32.

⁸⁰⁷ Esta posição de Pernthaler foi refutada, nomeadamente na doutrina alemã coeva, por Kaltefleiter, como recorda Ángel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, nota 4 na p. 4 (itálicos aditados).

⁸⁰⁸ Arnaud Haquet salienta, igualmente, que o sentido clássico do conceito de soberania, adoptado a partir de Jean Bodin, é o de «poder de comando». Arnaud Haquet, *Le Concept de Souveraineté en Droit Constitutionnel Français*, *op. cit.*, p. 16. Por isso, como escreve Klaus Berchtold, o Estado era objecto de domínio pelo *Herrscher*. Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, p. 3.

⁸⁰⁹ Uma «justificação» da Monarquia antes e depois do Estado Moderno pode ver-se em Karl Loewenstein, *La Monarchia nello Stato Moderno*, *op. cit.*, pp. 81 ss..

⁸¹⁰ A prerrogativa, associada à função governamental, foi um dos conceitos-chave do discurso de John Locke na individualização dos poderes do Estado (com maior rigor, Locke autonomizou, no nível funcional, o *poder prerrogativo*, a par dos poderes *legislativo*, *executivo* e *federativo*). Jellinek associa-a ao Rei e à Monarquia. Seria através da prerrogativa que o monarca dirigiria o Estado. Assim, Georg Jellinek, *La Reforma y Mutación de la Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, p. 39.

⁸¹¹ Uma visão resumida da concepção, e implicações, da chefia do Estado no Absolutismo pode ver-se em Teresa Freixes Sanjuán, «La Jefatura del Estado Monárquica», *cit.*, in *Revista de Estudios Políticos*, pp. 83 a 85.

melhor regime de Bodin (precisamente, a monarquia)⁸¹²⁻⁸¹³. Com efeito, se o «conceito de uma hierarquia que se desenvolve a partir de uma cabeça monárquica sofre as primeiras fissuras com o emergir do contratualismo»⁸¹⁴ quando o princípio monárquico ou «princípio da tradição»⁸¹⁵ deu lugar ao princípio representativo e o Chefe de Estado passou de *soberano* a *magistrado constitucional*, a *fenda* abriu-se por completo porque a existência de um «magistrado soberano» era contrária à «*ideia constitucional*»⁸¹⁶. Por isso tem plena razão Martin Nettesheim ao afirmar que se verificou uma «mudança profunda» na função desempenhada pelo Chefe de Estado por efeito da transição do «Estado absoluto monárquico» para o «Estado constitucional democrático»⁸¹⁷.

2. O dogma da supremacia do Chefe de Estado

2.1. Considerações gerais

A evolução da racionalização do pensamento ocidental não tem (nem pode ter) a(s) mesma(s) refracção(ões) no conceito *Chefe de Estado* em formas monárquicas e republicanas de governo⁸¹⁸.

No que respeita às primeiras assistiu-se a um «processo de racionalização da ordem política» em que a institucionalização da Coroa «reflete ela mesma o trânsito do universo mítico e simbólico para uma concepção racional da política»⁸¹⁹⁻⁸²⁰. Com

⁸¹² Uma análise deste «melhor regime» na obra de Bodin pode ver-se em Simone Goyard-Fabre, *Jean Bodin et le Droit de la République*, Presses Universitaires de France, Paris, 1989, pp. 153 ss.

⁸¹³ Ressalve-se, no entanto, que para a afirmação do ideal republicano não foi apenas necessária essa mutação na titularidade da soberania, como ficou demonstrado no Capítulo I desta Parte I. Em sentido aproximado, afirmando, outrossim, que a alteração da titularidade da soberania (povo/nação em lugar do rei) constituiu uma leitura «linear» da afirmação da República *vide* Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, p. 33.

⁸¹⁴ Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», *cit.*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 498.

⁸¹⁵ A expressão é de Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», *cit.*, in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, vol. II, Cedam, Padova, 1985, p. 281.

⁸¹⁶ Neste último aspecto *vide* Olivier Beaud, «Le Souverain», in *Pouvoirs*, n.º 67, 1993, p. 40.

⁸¹⁷ Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1032.

⁸¹⁸ Recentemente, partindo de um pressuposto diverso, justamente o de que a forma monárquica ou republicana de governo não terá implicações na chefia do Estado, *vide* Raul Araújo, *O Presidente da...*, *op. cit.*, p. 27.

⁸¹⁹ Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, *op. cit.*, p. 150.

efeito, a «radicalização» jacobina da indivisibilidade do poder conduziu a uma «redefinição da monarquia no *interior* da legitimidade revolucionária», em que o *soberano* passou a ser a *nação* e o órgão subordinado *governo* seria o *rei*⁸²¹. A monarquia pôde ser republicana, pois o *príncipe* que a governava não se confundia com o *soberano*. O monarca era apenas um ministro⁸²². À luz desta *nova* concepção da soberania, o *Chefe de Estado* já não detinha *poderes metaconstitucionais* porque a *heterolimitação* constitucional o impedia. Ainda assim, como salienta António Hespanha, mesmo na monarquia constitucional, e segundo a teoria constitucional de Benjamin Constant, o «poder real funcionava como “juiz supremo dos outros poderes”»⁸²³. O Chefe de Estado já não era, ele próprio, o poder soberano mas *a sua ligação ao poder soberano permanecia*. Como explicita Jorge Miranda «[q]uando, de seguida, porém, o Rei fica despojado de larguíssimos poderes e a Constituição material regulamenta aqueles em que permanece investido, só é possível reafirmar a concepção que dele [do Chefe do Estado] se fazia, alegando que continua a ser o órgão *supremo*, o órgão que representa e vincula o Estado e que participa no exercício dos três Poderes»⁸²⁴.

Assente nos novos pressupostos da titularidade da soberania as *formas monárquicas de governo* não tinham mais do que encetar um caminho em busca de uma justificação para a chefia do Estado. E fizeram-no, embora não se creia que o tenham feito apenas no plano racional. Fizeram-no também e novamente no plano simbólico. Por isso é que ainda hoje considerando a actual Monarquia espanhola García Pelayo não deixa de assinalar que «como em todo o símbolo a realidade

⁸²⁰ Sobre as principais teorias na configuração jurídica da Coroa no ordenamento espanhol *vide* Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, *op. cit.*, pp. 153 a 162.

⁸²¹ Ran Halévi, «La République Monarchique», *cit.*, in François Furet e Mona Ozouf (dir.), *Le Siècle de L'avènement...*, *op. cit.*, p. 172.

⁸²² *Idem*, pp. 166 e 167.

⁸²³ Com efeito, ao contrário dos Estados Unidos, em que «este era o papel da *Supreme Court*, nas monarquias europeias, em que as dinastias estavam carregadas de valores simbólicos que as prestigiavam aos olhos do povo, fazia sentido que este quarto poder residisse na pessoa do monarca». António Manuel Hespanha, *Guiando a Mão Invisível...*, *op. cit.*, p. 173. Esta ideia de que o poder do rei é um «poder superior [...] que lhe advinha do facto de representar a soberania do Estado» não é privativa de Constant. Também Guizot a aponta no *Cours d'Histoire Moderne*. *Idem*, p. 251.

⁸²⁴ Jorge Miranda, «Chefe do Estado», *cit.*, in *DJAP*, p. 390.

material da configuração simbólica, neste caso a pessoa física do rei, *transcende-se* a partir da sua materialidade para um nível superior, ou seja, fica “*engrandecida*”⁸²⁵.

Relativamente às *formas republicanas de governo* o processo afigurou-se, como se vem apreciando⁸²⁶, mais conturbado. A racionalização ditou primeiro o problema do fundamento de legitimidade do novo órgão em virtude da construção teórico-conceptual da soberania nacional indivisível. Mas rapidamente emergiria um outro problema: o da dificuldade do seu encaixe na grande descoberta que foi o «esquema clássico da divisão dos poderes»⁸²⁷ já que, na sugestiva metáfora de Raymond Poincaré, nunca se havia visto (até àquele momento) «a charrete dos Estados modernos conduzida simultaneamente por dois cocheiros»⁸²⁸.

A par destes «novos» problemas – do da titularidade da soberania (ou da separação de poderes numa acepção política) e do da compatibilização entre as dimensões funcional e orgânica em sede do moderno princípio da separação de poderes – que, salvo melhor opinião, correspondem a dois níveis distintos de análise (*o primeiro* é relativo à titularidade do poder do Estado e *o segundo* respeita à organização do poder no Estado) – acrescem dois outros elementos que auxiliaram à perpetuação do dogma da chefia do Estado no parlamentarismo europeu mesmo em formas republicanas de governo: desde logo, a tradição secular europeia, isto é, a «institucionalização» da Coroa (em detrimento da fraca institucionalização da República)⁸²⁹ ou «a “parcialidade monárquica” [...] [na «Chefia do Estado republicana»]»⁸³⁰ que, como já se analisou⁸³¹, ditou um modelo de chefia de Estado –

⁸²⁵ *Apud* Maria José Cando Somoano, *El Rey como «Símbolo de Unidad y Permanencia del Estado» en la Constitución Española de 1978*, Congreso de los Diputados, Madrid, 2004, pp. 86 e 87. Itálicos aditados.

⁸²⁶ *Vide* Capítulos I e II.

⁸²⁷ Reinhold Zippelius, *Teoria Geral...*, *op. cit.*, p. 415. Efectivamente, no sistema parlamentar o Presidente é um órgão que está «fora» dos poderes clássicos, já que os seus poderes não se definem genericamente como legislar, executar ou julgar.

⁸²⁸ Raymond Poincaré, «La Présidence de la République», *cit.*, in *RDP*, p. 488. A afirmação deste Presidente francês deve ser lida considerando que as Constituições republicanas do início do século XX (nomeadamente, a francesa de 1875 e a portuguesa de 1911) consideravam o Presidente um dos órgãos do executivo. Sobre essa questão, *cfr.*, Capítulo I da Parte I e Capítulo I da Parte II.

⁸²⁹ Neste sentido, *vide* Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, pp. 34 ss..

⁸³⁰ Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 93. A ideia de «parcialidade monárquica» provém, segundo o autor, da doutrina germânica, nomeadamente de Mehl e de Kimminich (neste sentido, *vide* p. 158). No trabalho de Otto Kimminich, «Das Staatsoberhaupt...», *cit.*, in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, *vide* sobre esta questão p. 12.

o liberal clássico – mas também a tradição das «metáforas analógicas do organismo», típica da filosofia política⁸³².

2.2. As raízes do dogma

2.2.1. A metáfora do corpo

Para a compreensão da *metáfora do corpo* e a sua influência no conceito de soberania e de Estado é necessário considerar em primeiro lugar que a Igreja é uma instituição muito mais antiga que o próprio Estado e, por isso, o seu paradigma conceito-institucional influencia a construção do paradigma estadual, já na Idade pré-moderna⁸³³ mas ainda também na Idade moderna⁸³⁴.

Como explicita Marc Andre Wiegand antes do nascimento do Estado o «*corpus mysticum*» abarcava «toda a Cristandade como unidade corporizada pela Igreja»⁸³⁵-⁸³⁶. Emerge assim, como já se disse, um paralelismo entre a Igreja e o Estado. Esclarece Marc Andre Wiegand que à medida que a partir do «*corpus mysticum*» o «paralelismo entre Igreja e Estado» se vai desenvolvendo e alargando à «metáfora do matrimónio», surge agora o príncipe como «noivo da comunidade» que é o Estado⁸³⁷ e emerge, portanto, a ideia de *corporização do Estado pelo príncipe*. Por isso, como também esclarece o autor, o «*corpus mysticum reipublicae*» tinha no príncipe a unidade corporizada do Estado⁸³⁸.

⁸³¹ Vide Capítulo II.

⁸³² A expressão é de Luc Ferry e Alain Renaut, *Filosofia Política...*, op. cit., p. 93.

⁸³³ Assinalando, outrossim, a importância da Igreja como «corpo» na época pré-moderna vide Bartolomé Clavero, *Razón de Estado, Razón de Individuo, Razón de Historia*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, p. 41.

⁸³⁴ Sobre a importância dos conceitos de «cabeça» e «corpo» (*Gesellschaftskorper*) para a teoria organicista do Estado vide classicamente Otto Kimminich, «Das Staatsoberhaupt...», cit., in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, pp. 3 ss..

⁸³⁵ Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 489.

⁸³⁶ Saliente-se, no entanto, que também a estrutura institucional da Igreja, sobretudo no período medieval, é influenciada por instituições *terrenas*. Nesse sentido, vide a influência no conceito de *Corpus Christianum* na Idade Média da estrutura institucional do Império Romano em Jónatas Machado, «Povo», cit., in *DJAP*, p. 421.

⁸³⁷ Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, pp. 486 e 487.

⁸³⁸ Neste sentido, vide Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 489. Como bem escreve Jónatas Machado, «[a] compatibilização dos elementos teocráticos com os elementos democráticos levará a doutrina católica posterior a sustentar, na

Grandes mutações emergem com o nascimento do conceito de Estado e – consequentemente – com a afirmação da sua soberania. Neste contexto tornam-se decisivas as teorizações de Jean Bodin e de Thomas Hobbes. De Jean Bodin é necessário destacar que se a sua teorização detém «os fundamentos para o pensamento da soberania estatal»⁸³⁹ o conceito de soberania não é, em última análise, um atributo do próprio Estado mas do príncipe, ou seja, trata-se da soberania do Estado monopolizada por um só órgão⁸⁴⁰, o que vem novamente entroncar na questão da corporização⁸⁴¹. A «formulação mais madura do conceito de soberania» foi a de Hobbes. Foi ela que «de modo inequívoco identificou, sem hesitações e mediações» a «soberania no absolutismo do poder»⁸⁴². Com efeito, escrevia Hobbes em *O Leviatã*: «Àquele que é portador dessa pessoa chama-se *soberano*, e dele se diz que possui o poder *soberano*»⁸⁴³. Contudo, a «razão do Estado» defendida por Thomas Hobbes, ao negar a autonomia da sociedade relativamente ao Estado⁸⁴⁴, acentua outrossim essa necessidade da corporização da unidade do Estado pelo soberano⁸⁴⁵. Nesta linha, escreve Jónatas Machado que «[a] pesar do pendor secularista das doutrinas da soberania do contrato social de Jean Bodin e Thomas Hobbes, a discussão em torno da legitimação do poder político, ainda sob uma forte influência

formulação de Suárez, que o poder vem mediadamente de Deus e imediatamente do povo. Este entendimento é acompanhado da ideia de um contrato sinalagmático entre o povo e o príncipe estabelecendo obrigações recíprocas a um e a outro». Jónatas Machado, «Povo», cit., in *DJAP*, p. 422.

⁸³⁹ Neste sentido afirma Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., p. 5, que «os fundamentos para o pensamento da soberania estatal estavam no século XVI», precisamente em Bodin.

⁸⁴⁰ Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., p. 5.

⁸⁴¹ A este propósito é aliás esclarecedora a apreciação de Simone Goyard-Fabre: afirma a autora que em Bodin o Príncipe já detém dois corpos: a pessoa física, particular e privada e o «príncipe-soberano» como representante da entidade jurídica que é o Estado. Todavia, como a própria autora esclarece, na concepção de Bodin a «República direita» não tem, sob pena de emergir como um «monstro», «diversas cabeças». Neste sentido, vide Simone Goyard-Fabre, *Jean Bodin et le Droit...*, op. cit., p. 99 e Jean Bodin apud Simone Goyard-Fabre, *Jean Bodin et le Droit...*, op. cit., p. 154, respectivamente.

⁸⁴² Gianni Ferrara, «La Sovranità Popolare e le sue Forme», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 1. Sovranità e Democrazia, Tomo Primo, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, p. 253.

⁸⁴³ Thomas Hobbes, *Leviatã*, op. cit., Segunda Parte (*Do Estado*), Capítulo XVII, p. 146.

⁸⁴⁴ Com efeito, como recorda Eloy García, Hobbes nega a autonomia da sociedade relativamente ao Estado. Assim, Eloy García, «Legittimità e Forma di Governo: Alcune Considerazioni sul Significato dell'Ideologia nel Regime Democratico» in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo. Modelli Stranieri e Riforma Costituzionale*, Maggioli Editore, Rimini, 1997, p. 120.

⁸⁴⁵ Sobre a questão da «metáfora do organismo» assimilar a *Sociedade a Estado* vide Reinhart Kosellek, «'Staat im Zeitalter' revolutionärer Bewegung», in Otto Brunner, Werner Conze e Reinhart Kosellek (Hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, Band 6, Klett-Cotta, Stuttgart, 1997, p. 61.

da escolástica e da Reforma, permanece subordinada ao imaginário do Velho Testamento, patriarcal, sacerdotal e davídico, de acordo com o qual o Monarca é visto como soberano de direito divino»⁸⁴⁶. Com efeito, se segundo Thomas Hobbes o «verdadeiro Deus pode ser personificado» também não deixava de afirmar o autor do *Leviatã* que «[d]epois de ter falado da geração, forma e poder de um Estado, cabe agora falar das partes que o constituem. E em primeiro lugar dos sistemas, que se parecem com as partes semelhantes, ou músculos de um corpo natural»⁸⁴⁷.

Nestes termos, muito embora o nascimento do Estado como ente soberano tenha implicado a reivindicação de um estatuto que primordialmente havia sido da Igreja (e daí a desvinculação do poder do Estado relativamente ao poder religioso) há uma justificação análoga para o poder no Estado – o poder do soberano continuava a emanar de Deus⁸⁴⁸. Este princípio de legitimação do poder político concentrado numa só pessoa, que se traduz afinal numa *corporização suprema*⁸⁴⁹, é feito pessoa à imagem de Deus ou do pai de família e assenta, segundo a teoria hobbesiana, na «razão de Estado» e não na «razão do(s) indivíduos»⁸⁵⁰. Mas este é um princípio de legitimação do poder político de origem monárquica e hereditária⁸⁵¹.

Nem mesmo o constitucionalismo consegue, em alguns quadrantes, destruir o *dogma (da supremacia)* e a *metáfora (do corpo)*⁸⁵². Com efeito, essa encarnação – a ideia da metáfora do corpo – permaneceria ligada ao Chefe de Estado monárquico já após a emergência do constitucionalismo pela mão da construção germânica, nomeadamente de Stahl através da identificação ou encarnação do poder com o

⁸⁴⁶ Jónatas Machado, «Povo», cit., in *DJAP*, p. 425.

⁸⁴⁷ Thomas Hobbes, *Leviatã*, op. cit., Primeira Parte (*Do Homem*), Capítulo XVI, p. 139 e Parte Segunda (*Do Estado*), Capítulo XXII, p. 185, respectivamente.

⁸⁴⁸ Não era o próprio Carl Schmitt que afirmava um «medo diante do incompreensível poder político do catolicismo romano»? Assim, Carl Schmitt, *Catolicismo Romano e Forma Política*, Hugin, Lisboa, 1998, p. 19.

⁸⁴⁹ *Corporização suprema* porque, como esclarece Gonzalo Fernández de la Mora, a doutrina da Igreja elabora-se como «corpo místico de Cristo». Gonzalo Fernández de la Mora, «El Organicismo Krausista», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 100.

⁸⁵⁰ Neste sentido, Lorenzo Córdova Vianello no Prólogo a Javier Ruipérez, *El Constitucionalismo Democrático en los Tiempos de la Globalización...*, op. cit., p. XV.

⁸⁵¹ Sobre esta caracterização do princípio informador do poder político monárquico assente na metáfora do corpo que se concentra em uma só pessoa à imagem de Deus ou do pai de família vide Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, op. cit., p. 37.

⁸⁵² Saliente-se a esse propósito que já na época pré-moderna (o que pode explicar desenvolvimentos subsequentes) o distanciamento entre o poder temporal e o poder espiritual (sobretudo contra o Papa) é mais efectivo na tradição francesa. Alertando precisamente para esta questão Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., pp. 3 e 4.

monarca – isto é, a corporização de todo o Estado pelo monarca⁸⁵³ – baseados justamente na «santidade da sua posição» e no «abstracto ético do [seu] poder» que emanava de Deus⁸⁵⁴.

Já em pleno século XX (e vigorando na Alemanha uma forma republicana de governo) a Igreja (e a «corporização» que ela possa representar) continua a assinalar a sua importância na construção do conceito de Estado. Com efeito, como salienta Alexandre Franco de Sá, para Schmitt «[a] Igreja católica romana, enquanto *complexio oppositorum*, constituída através da unidade formal possibilitada pela força agregadora de uma vontade dogmática de decisão, surge como o *modelo paradigmático* do Estado enquanto forma da sociedade política. A Igreja católica romana, não sendo confundível com o Estado, com a forma da sociedade política, fornece, no entanto, *o exemplo das estruturas que o determinam* enquanto Estado»⁸⁵⁵ desde logo porque, como salienta o próprio Carl Schmitt, «[c]om cada mudança da situação política, são mudados aparentemente todos os princípios, fora um único: o poder do catolicismo»⁸⁵⁶. Seria Kelsen quem, através da sua «crítica ideológica» às «influências teológicas» do conceito de Estado na clássica teoria do Estado alemã⁸⁵⁷, viria a questionar essa *corporização do Estado* pelo Chefe de Estado. Com efeito, como defende Robert Christian van Ooyen, Kelsen, ao criticar a noção de Estado de Jellinek como «poder soberano *original*» estava a questionar a ideia de um «poder não delegado» que só existe na teologia como uma das características de Deus – o Criador que se criou a si próprio – mas não no domínio das instituições políticas»⁸⁵⁸.

⁸⁵³ Sobre esta concepção de Stahl *vide* Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, pp. 8 e 19.

⁸⁵⁴ Sobre esta caracterização do princípio monárquico em Stahl na perspectiva do Chefe de Estado *vide* Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 61. Sobre o Estado como «Reino Ético» *vide* Friedrich Julius Stahl, *The Doctrine of State and the Principles of State Law*, WorldBridge Publishing, 2009, pp. 73 ss..

⁸⁵⁵ Alexandre Franco de Sá no Prefácio à obra de Carl Schmitt, *Catolicismo Romano e Forma Política*, *op. cit.*, p. 14 (itálicos aditados).

⁸⁵⁶ Carl Schmitt, *Catolicismo Romano e Forma Política*, *op. cit.*, p. 20.

⁸⁵⁷ As expressões são de Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», *cit.*, in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, p. 238.

⁸⁵⁸ Neste sentido, *vide* Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», *cit.*, in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, nota 25 na p. 238. Sobre o Chefe de Estado como «corporização da unidade do Estado» *vide* classicamente Peter Pernthaler, «Das Staatsoberhaupt in der parlamentarischen Demokratie», *cit.*, in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, pp. 163 ss..

2.2.2. A concepção organicista do Estado

O fundamental da tradição organicista do Estado (na matriz germânica, assente na construção filosófica hegeliana) resulta já do que se expôs no Capítulo precedente⁸⁵⁹. Saliente-se, porém, que essa tradição organicista radica, outrossim, em construções precedentes, *maxime* na de Althusio. Como esclarece Gonzalo Fernández de la Mora, se a «analogia entre o organismo humano individual e o organismo social é uma intuição muito antiga»⁸⁶⁰, o organicismo de Althusio não vê o Estado como uma «associação de indivíduos, mas de cidades e províncias sob um direito estatal e um soberano»⁸⁶¹. Ora, segundo Eloy García, a raiz do pensamento de Althusio também se funda *na não consideração do pacto* que viria a ser fundamental nas construções de Locke, Hobbes e Rousseau⁸⁶².

É certo que, como se viu, o organicismo teorizado por Hegel assentava já numa solução compromissória entre a soberania do príncipe e o princípio da divisão de poderes no que tange à organização do Estado⁸⁶³. Todavia, também se viu que já na fase do constitucionalismo é ao *Maestro de Berlim* que a doutrina alemã vai beber boa parte desse organicismo pois nele se encontra o substrato do *Volksgeist*, a «organicidade do Estado» e a sua «existência como organismo ético»⁸⁶⁴.

⁸⁵⁹ Vide *supra* Capítulo II, ponto 2.4.. Na doutrina germânica *vide* classicamente Otto Kimminich, «Das Staatsoberhaupt in der parlamentarischen Demokratie», cit., in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, pp. 7 ss..

⁸⁶⁰ Gonzalo Fernández de la Mora, «El Organicismo Krausista», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 99. Claro que o autor não deixa de esclarecer que a afirmação clássica deste organicismo não corresponde ao organicismo em sentido estrito. Não obstante, transporta já uma «imagem antropomórfica do Estado que inicia um milenário paralelismo doutrinal entre os organismos biológicos e os sociais».

⁸⁶¹ *Idem*, p. 33.

⁸⁶² Neste sentido, opondo Althusio a Locke, Hobbes e Rousseau na questão pactual da construção da comunidade política (*Commonwealth*) como regra de respeito pelos direitos naturais, Eloy García, «Legittimità e Forma di Governo...», in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo...*, *op. cit.*, p. 119.

⁸⁶³ Neste sentido *vide supra* Capítulo II, ponto 2.2..

⁸⁶⁴ Neste último sentido, Marcello Maria Francanzani, *Il Problema della Rappresentanza...*, *op. cit.*, p. 193.

A construção subjacente à *unidade organicista na matriz hegeliana*, que se cunha através da *soberania do Estado*, não assenta, como teve oportunidade de se verificar, num paradigma republicano (de *soberania do povo*).

2.3. Doutrina tradicional

2.3.1. Apreciação geral

Segundo a doutrina tradicional, o Chefe de Estado é concebido um órgão supremo⁸⁶⁵.

As raízes deste dogma, como acabou de se indiciar, assentam numa perspectiva substantiva (dir-se-ia *estática*) que parte de uma corporização e de uma concepção organicista do Estado e em que o Chefe de Estado é, por isso, um reflexo da concepção hierarquizada do próprio Estado⁸⁶⁶.

Esta *essência* na compreensão originou depois derivações na perspetivação do Chefe de Estado pela doutrina tradicional. Uma, que se apelidará *perspectiva substantiva-funcional dinâmica* reconduz-se a uma análise interinstitucional e, portanto, a *supremacia* do Chefe de Estado é *funcional*⁸⁶⁷. O Chefe de Estado, dando *vida ao Estado*, interfere sobre todos os outros órgãos. A outra derivação assenta numa visão *substantivo-estrutural* na medida em que a supremacia do Chefe de Estado é um elemento que *a priori* caracteriza o próprio conceito⁸⁶⁸. São estas visões tradicionais que explicam que, muito recentemente, Rafaâ Ben Achour, ao querer referir-se à supremacia que detêm o Primeiro-ministro britânico, o Chanceler alemão

⁸⁶⁵ Jorge Miranda assinala, fundamentalmente, três correntes da doutrina tradicional que defendem a supremacia do Chefe de Estado – a corrente organicista; a corrente que reconduz o feixe de competências do Estado ao princípio da unidade nacional; a defesa da supremacia funcional do Chefe de Estado pela necessidade de conferir unidade entre os vários órgãos do Estado. Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, pp. 381 e 382.

⁸⁶⁶ Martin Nettesheim aflora a questão mas atribui-a fundamentalmente à teoria política monárquica. Do autor, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des...*, op. cit., p. 1039.

⁸⁶⁷ Esta perspectiva é consubstanciada na ideia germânica de «Oberstes Bundesorgan». Sobre este conceito-chave vide Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1033. Trata-se de um conceito que o autor continua a utilizar para definir o estatuto do órgão, a par do de órgão do Estado constitucional (p. 1039).

⁸⁶⁸ Rescigno realça que, na tese de Esposito, a *supremacia na posição* do Chefe de Estado, porque caracterizador do próprio conceito, não caracteriza *de per se* um sistema de governo. Giuseppe Ugo Rescigno, «Capo dello Stato e Forme di Governo nel Pensiero di Carlo Esposito», in *Giurisprudenza Costituzionale*, ano XXXVI, 1/1991, p. 909.

ou o Presidente do Conselho italiano, tenha afirmado que eles se transformaram em «verdadeiros *presidentes* ou mais exactamente em poderosos *Chefes no Estado*»⁸⁶⁹.

Essa supremacia, seja ela *substantivo-funcional* ou *substantivo-estrutural*, não pode, todavia, deixar de *recolocar* o conceito de Chefe de Estado no domínio conceptual monárquico, recordando a clássica distinção entre Monarquia e República de Jellinek (e da Escola de Direito Público Alemã), que identifica na Monarquia um poder com supremacia sobre os demais⁸⁷⁰. Ao considerar o Chefe de Estado um órgão supremo dá-se um afastamento da lógica do regime republicano⁸⁷¹ porque nele se verifica o que Heller designava por «princípio da soberania do dominador»⁸⁷².

2.3.2. Supremacia funcional: função legislativa, executiva, judicial e presidencial^{873?} – dificuldades de inserção do *órgão Presidente da República* nas funções clássicas dos órgãos do Estado

Nas democracias parlamentares, o *órgão Presidente da República* não se encaixa sem problemas «no esquema clássico da divisão dos poderes»⁸⁷⁴.

O nascimento do Estado liberal e de um dos seus essenciais pressupostos – o princípio da separação dos poderes – que originou o desenvolvimento do parlamentarismo trouxe no plano funcional um novo papel (indefinido) ao Chefe de Estado – o de um poder que, não tendo uma competência susceptível de ser, genericamente, definida como legislar, executar ou julgar, está *fora* dos poderes clássicos, da «tríade clássica»⁸⁷⁵ ou, como afirma Bernard Branchet, é estranho ao

⁸⁶⁹ Rafaâ Ben Achour, «La Présidentialisation...», cit., in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative...*, op. cit., p. 171.

⁸⁷⁰ Miguel Herrero de Miñon, «Monarchie et Développement Démocratique», in *Pouvoirs (Les Monarchies)*, n.º 78, 1996, p. 7. Nesse sentido, concorda-se com Martin Nettesheim (*vide supra*) mas entende-se que o pensamento monárquico não é o único que propiciou o dogma da supremacia do Chefe de Estado.

⁸⁷¹ Em sentido divergente, Augusto Barbera e Carlo Fusaro, *Corso di...*, op. cit., p. 259, muito embora os autores reconheçam que até muito recentemente o *Chefe de Estado* se identificou com o *soberano* e que *Chefe de Estado* é uma expressão que reclama a ideia daquele que está acima de todos os outros.

⁸⁷² Hermann Heller, *Teoría del Estado*, Fondo de Cultura Económica, México, 1974, p. 266.

⁸⁷³ A *função* é neste contexto equiparada à competência. Ao discurso estão subjacentes as competências legislativa, executiva e judicial, na «classificação tradicional, estritamente associada ao clássico princípio da separação dos poderes». Nesta acepção conceptual do «direito constitucional organizatório», J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 546.

⁸⁷⁴ Neste sentido, *vide*, por todos, Reinhold Zippelius, *Teoria Geral...*, op. cit., p. 415.

⁸⁷⁵ Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1037.

princípio da separação dos poderes que é «temperado de colaboração dos poderes»⁸⁷⁶⁻⁸⁷⁷. Daí a dificuldade da doutrina em autonomizar, nas funções dos órgãos do Estado, uma *função presidencial*⁸⁷⁸.

Tendencialmente, a doutrina atribui ao Presidente poderes de garantia, embora estes se traduzam mais num *non facere* do que num conteúdo activo. Assim assumida, a *presumível função presidencial* remonta a sua origem a uma teorização elaborada sob a égide de uma forma monárquica de governo. Na lógica do princípio da separação de poderes montesquiano (*rectius*, exorbitando essa lógica⁸⁷⁹)⁸⁸⁰ adita-se-lhe um poder de equilíbrio e de resolução dos conflitos, cujo «modelo ideal»⁸⁸¹ foi teorizado por Benjamin Constant⁸⁸² para o monarca constitucional. Como afirma António Hespanha, «[q]uaisquer que tenham sido as suas consequências concretas, ele [o poder real da teoria constitucional de Constant] estava pensado como forma de

⁸⁷⁶ Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, *op. cit.*, p. 100. O autor refere mesmo a «exterioridade da função presidencial relativamente à separação dos poderes» (pp. 107 ss.).

⁸⁷⁷ Obviamente que subjacente a este discurso (simplista) radica uma sobreposição entre os níveis orgânico-institucional e funcional – sobreposição inerente também ao princípio da «divisão dos poderes» tal como foi classicamente teorizado no quadrante francês sobretudo durante o século XIX – e que hoje, como se sabe, é refutado em sede de princípio da separação e interdependência dos órgãos de soberania.

⁸⁷⁸ Essa dificuldade perpassa vários quadrantes constitucionais, muito embora alguns autores não deixem de se referir à *função presidencial*. Por exemplo, no direito francês, Philippe Ardant identifica o *espírito da função presidencial* com a norma contida no artigo 5.º da Constituição francesa de 1958, explicitando que este artigo não estabelece nem o estatuto nem as atribuições do Presidente, não confere competências concretas nem obrigações precisas. Philippe Ardant, «L'article 5 et la Fonction Présidentielle», in *Pouvoirs*, n.º 41, 1987, p. 37. Na doutrina italiana, Serio Galeotti identifica uma *função presidencial*. Do autor, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, *op. cit.*, pp. 286. No direito português, a autonomização desta função emerge pela mão de Marcello Caetano, em *A Constituição de 1933. Estudo de Direito Político*, Coimbra Editora, Coimbra, 1956, p. 44 ss.. Na vigência da actual constituição, embora ela não emerja no título relativo ao Presidente da República (Título II da Parte III), é uma expressão usada pelo legislador constituinte no artigo 223.º, n.º 2, alínea d) (Competência do Tribunal Constitucional para «Verificar a morte e declarar a incapacidade para o exercício da função presidencial de qualquer candidato a Presidente da República»). Usando também doutrinariamente o conceito *vide* Francisco Lucas Pires, *Teoria da Constituição de 1976. A Transição Dualista*, Coimbra, 1988, p. 219.

⁸⁷⁹ Sobre as influências da teoria de Montesquieu na delimitação de «poderes activos» e «poderes moderadores» *vide* Gaetano Silvestri, «Poteri Attivi e Potere Moderatori: Attualità della Distinzione», in *Scritti in Onore di Pietro Virga*, Giuffrè, Milano, 1994, pp. 1713 a 1717.

⁸⁸⁰ Não se considera, para este efeito, a teorização funcional quadripartida de Locke (poder legislativo, poder executivo, poder federativo, prerrogativa) porque, estando a tratar-se o conceito de Chefe de Estado, um conceito europeu, neste quadrante geográfico, ao contrário do norte-americano, a influência foi mais da teoria de Montesquieu do que da lockiana.

⁸⁸¹ A expressão é de Nicholas M. Barry, «Le Chef d'État dans les Régimes Parlementaires Contemporains», in *Parlement et Gouvernement. Le Partage du Pouvoir (Actes du Colloque de Florence 10 et 11 Octobre 1977)*, Bruxelles, 1979, p. 128.

⁸⁸² Saliente-se, no entanto, que anteriormente a Constant, Sieyès atribuiu ao Directório essa função de equilíbrio e de resolução dos conflitos.

impedir a hegemonia de qualquer dos outros três poderes e de lhes introduzir correctivos e mecanismos de equilíbrio»⁸⁸³. Este poder de equilíbrio, distinto da «interferência» teorizada por Montesquieu, se, por um lado, não permitia que o rei se «autonomizasse» na função executiva, por outro lado, não deixava de atribuir ao monarca liberdade de actuação⁸⁸⁴. É em virtude desta exorbitância da lógica montesquiana do princípio da separação dos poderes que alguma doutrina se refere ao poder de equilíbrio e de resolução de conflitos como *terceiro*⁸⁸⁵ ou *quarto* poder⁸⁸⁶, consoante se tome por referência apenas os órgãos com competência política ou, também, o poder judicial.

Contudo, Constant não atribuiu, em concreto, um leque de competências ao *poder neutro*⁸⁸⁷, o que viria a ser referido como uma insuficiência da sua doutrina. Sabe-se, no entanto, que defendia o poder de dissolução pelo monarca, a fim de evitar o despotismo das Câmaras. Essa atribuição abriu a «porta» para uma interpretação de direito de dissolução como autêntica *potestas*⁸⁸⁸, donde resulta que, apesar de, teoricamente, Constant definir o poder do rei como *neutro*, ao atribuir-lhe

⁸⁸³ António Manuel Hespanha, *Guiando a Mão Invisível...*, op. cit., p. 173.

⁸⁸⁴ Veja-se, por exemplo, a formulação de Lopes Praça relativamente à Carta Constitucional de 1826, que, como se sabe, prevê o poder moderador: «[A] Carta habilita o quarto poder político não só a moderar os outros poderes políticos, mas até o investe das faculdades necessárias para os annullar e subjugar». José Joaquim Lopes Praça, *Direito Constitucional Portuguez. Estudos sobre a Carta Constitucional de 1826 e Acto Adicional de 1832*, vol. II, Livraria Portugueza e Estrangeira, Coimbra, 1880, p. 242.

⁸⁸⁵ Cristina M. M. Queiroz, *Os Actos Políticos no Estado de Direito. O Problema do Controle Jurídico do Poder*, Almedina, Coimbra, 1990, p. 160. A expressão é ainda hoje utilizada na referência ao poder do Presidente da República. Veja-se, por exemplo, Nicholas M. Barry, «Le Chef d'État dans les Regimes Parlamentaires Contemporains», in *Parlement et Gouvernement. Le Partage du Pouvoir...*, op. cit., p. 128.

⁸⁸⁶ Na formulação de Giuseppe Guarino o Presidente italiano é um «quarto poder subjectivamente autónomo». Assim, Giuseppe Guarino, «Il Presidente della Repubblica Italiana», in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, ano I, 1951, p. 944. Na doutrina italiana destacando essa construção de Guarino vide Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», cit., in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, op. cit., p. 287. Aliás, segundo Paolo Barile, essa ideia da *autonomia da função presidencial*, enquanto poder de «equilíbrio constitucional» harmonicamente construído no âmbito do sistema, é defendida na doutrina italiana, além de Guarino, por Motzo e Ruffía. Assim, Paolo Barile, «I Poteri del Presidente della Repubblica», in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, ano VIII, 1958, pp. 302 ss.. Também aludindo ao Presidente como «quarto poder» na doutrina alemã, embora tendo por referência o Presidente austríaco, Peter Pernthaler *apud* Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1038.

⁸⁸⁷ Pedro de Vega, «El Poder Moderador», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, pp. 18 e 19.

⁸⁸⁸ Joaquín Varela Suanzes, «La Monarquía en el Pensamiento de Benjamin Constant (Inglaterra como Modelo)», in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n.º 10, 1991, p. 135.

competências concretas, deixa antever um «poder de iniciativa política»⁸⁸⁹. A «porta» deixada entreaberta por Constant habilitaria o «poder de reserva»⁸⁹⁰ da construção schmittiana. Ainda assim é justo ressaltar que na doutrina de Constant não há verdadeiramente uma *leadership* do monarca como se viria a verificar na teoria de Schmitt⁸⁹¹.

Toda esta compreensão assenta, apesar de peculiaridades que possam divergir em face de um concreto estatuto constitucional, no complexo fenómeno que Walter Leisner designou por «separação de poderes no interior (“innerhalb”) dos poderes»⁸⁹². Trata-se de uma análise que fundamentalmente assenta na teoria dos poderes do Estado numa perspectiva mecanicista, ou, nas palavras de Riklin, uma «utopia doutrinária»⁸⁹³ e que não chega a alcançar a *essência da questão do Presidente da República enquanto órgão constitucional de soberania do Estado Constitucional*, podendo mesmo prejudicar construções teóricas sobre o estatuto do órgão⁸⁹⁴. Pode pois adiantar-se que não se perspectiva alcançar essa «essência» assentando numa qualquer lógica de proeminência estrutural, substantiva ou funcional do Presidente que é, afinal, apenas *um dos órgãos* do Estado constitucional⁸⁹⁵.

⁸⁸⁹ Vittorio Frosini, «Da B. Constant a P. Rossi: l’Idea dello Stato», in *Studi in Onore di Manlio Mazzotti di Celso*, vol. I, Cedam, Roma, 1995, p. 754.

⁸⁹⁰ Joaquín Varela Suanzes, «La Monarquía en el Pensamiento de Benjamin Constant...», cit., in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, pp. 136 e 137. Também Ignacio Fernández Sarasola reconhece, na análise da teoria da excepcionalidade da actividade política, a influência da doutrina do *poder neutro* de Constant. Ignacio Fernández Sarasola, «Dirección Política y Función de Gobierno en la Historia Constitucional», cit., in *Historia Constitucional*, parágrafo 52.

⁸⁹¹ Para Charles Eisenmann o conceito de *leadership* está excluído da concepção monárquica uma vez que o rei é ou um «Homem-Deus», assente numa concepção de inspiração religiosa, ou é um «Homem-Sábio», consequência de uma adesão racional. Charles Eisenmann, «La Personnalisation du Pouvoir de Locke à Benjamin Constant», in *La Personnalisation du Pouvoir*, op. cit., p. 77.

⁸⁹² A distinção do autor é recordada por Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, op. cit., pp. 155 e 156. Como a autora também salienta esta divisão dentro do próprio princípio de separação de poderes foi precedida pela inclusão no poder executivo de uma sub-divisão que incluiria o «Chefe de Estado», o «Governo» e a «Administração Pública». Neste sentido, recordando o contributo de Kaufmann, vide Cristina Queiroz, «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, op. cit., p. 234.

⁸⁹³ Riklin recordado por Pier Paolo Portinaro, *Il Labirinto delle Istituzioni...*, op. cit., p. 168.

⁸⁹⁴ Neste último sentido Martin Nettessheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1038.

⁸⁹⁵ Na senda da construção (republicana) clássica (vide *supra* Parte I, Capítulo I, em especial ponto 3.4.3. e *infra* Parte II, Título I, Capítulo I, ponto 3.1.4.3.) Klaus Berchtold não hesita em considerar o Presidente nas *Constituições republicanas* como um dos órgãos do poder executivo. Assim, Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., p. 21. No mesmo sentido referindo-se aos Presidentes da Áustria e da Polónia, num estudo comparado sobre estes, embora sob a vigência da Constituição

2.3.3. Supremacia na posição: o exemplo paradigmático da doutrina de Carlo Esposito

A tese de Carlo Esposito, embora se reconduza à doutrina tradicional, não se insere nas correntes, mais comuns, de *supremacia funcional* do Chefe de Estado⁸⁹⁶. A supremacia do *Chefe de Estado* é, em Esposito, hierárquica ou estrutural, constituindo o seu pensamento um «ponto de referência»⁸⁹⁷ no tema da chefia do Estado. Trata-se, no entanto, de uma construção que não se capta com facilidade. Segundo Rescigno, a sua tese da *reconstrução realista* do conceito pretende refutar as comuns descrições históricas da figura⁸⁹⁸.

Uma exposição das principais linhas de orientação da construção espositoniana compreende-se com maior sentido se se considerarem duas *fases*: uma primeira *fase*, em que Esposito tenta definir Chefe de Estado. Uma segunda *fase*, em que analisa o Chefe de Estado num regime parlamentar (concretamente na Constituição italiana). A necessidade desta metodologia indicia já a não linearidade da construção, podendo, quiçá, realçar as contradições emergentes deste esforço de teorização conceptual. Com efeito, a necessidade de Esposito de autonomizar o Chefe de Estado no regime parlamentar é um *reenvio* para uma descrição empírica que o autor quis, *a priori*, refutar.

A premissa de que a «comunidade estadual» é o único titular da «potestas» num Estado⁸⁹⁹⁻⁹⁰⁰ não impede Esposito de assinalar *três sentidos* ou «três posições conceptuais»⁹⁰¹ à expressão Chefe de Estado, abstractamente verificáveis, isto é,

polaca de 1992 (anterior portanto à actual de 1997), vide Pawel Sarnecki, «Der österreichische Bundespräsident und der Präsident der Republik Polen», in Heinz Schäffer *et alii* (Hrsg.), *Staat – Verfassung – Verwaltung: Festschrift anlässlich des 65. Geburtstages von Prof. DDr. h. c. Friedrich Koja*, Springer Verlag, Wien/New York, 1998, p. 87. De qualquer modo, saliente-se que, nos termos da actual Constituição (polaca), o Presidente continua a merecer tal caracterização – cfr., art. 10 §2.

⁸⁹⁶ Neste sentido, Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, nota 8 na p. 382.

⁸⁹⁷ José Luis Cascajo Castro, «Materiales para un Estudio de la Figura del Jefe del Estado en el Sistema Político Español», in *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, n.º 5, 1993, p. 50.

⁸⁹⁸ Giuseppe Ugo Rescigno, «Capo dello Stato...», cit., in *Giurisprudenza Costituzionale*, p. 890.

⁸⁹⁹ Carlo Esposito, «Capo dello Stato», in Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente. Capo dello Stato ad altri Saggi*, Giuffrè Editore, Milano, 1992, p. 6.

⁹⁰⁰ No entanto, veja-se a referência à influência das teses labandianas, nomeadamente no que respeita ao dualismo sociedade/Estado, na doutrina de Carlo Esposito em Mario Dogliani e Chiara Tripodina, «La Sovranità Popolare e le sue Forme: la Forma Rappresentativa», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 1. Sovranità e Democrazia, Tomo Primo, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, pp. 286-287 e 289-290.

⁹⁰¹ Giuseppe Ugo Rescigno, «Capo dello Stato...», cit., in *Giurisprudenza Costituzionale*, p. 907.

independentemente do sistema de governo *sub judice*. O primeiro sentido, e fundamental, é o da *supremacia na posição*. Os outros dois sentidos, eventuais, são os da *supremacia «in guida»*⁹⁰² e da *supremacia em comando*.

Apontem-se, sinteticamente, alguns elementos explicativos de cada um destes sentidos. A *supremacia na posição*⁹⁰³ verifica-se «necessariamente e constantemente»⁹⁰⁴, enquanto característica objectiva, estrutural e institucional do Chefe de Estado⁹⁰⁵ e é densificada como «preeminência em honra e em dignidade»⁹⁰⁶. O seu fundamento reside num Chefe de Estado situado acima dos partidos e «purificado de paixões políticas»⁹⁰⁷. A *supremacia «in guida»* traduz-se «[n]o reconhecimento a um cargo [...] da aptidão para guiar a colectividade nacional, não com actos de mando ou coerção, mas com base na sua autoridade e mediante persuasão»⁹⁰⁸. Este sentido é decomposto por um discípulo de Esposito com base numa trilogia: *persuasão* (contraposta a comando), *autoridade* (contraposta a poder), «*direttiva*» (contraposta a ordem)⁹⁰⁹. A *supremacia em comando* significa que o Chefe de Estado é o sujeito que, dentro da organização estadual, tem o maior poder de comando e não divide com nenhum outro esse poder maior. Reciprocamente todos os outros sujeitos, quando dotados de poder de comando, estão-lhe subordinados⁹¹⁰.

Segundo a metodologia proposta, passe-se ao que se apelidou de segunda fase.

A diferença mais notória entre Chefe de Estado e Chefe de Estado no regime parlamentar é que, nesta última hipótese, aos *três sentidos* apontados acresce o de «reggitore dello Stato nelle crisi del sistema»⁹¹¹. Assim, para Esposito, a finalidade

⁹⁰² Traduzido por Jorge Miranda como «supremacia na direcção». Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, nota 8 na p. 382.

⁹⁰³ Que Esposito não deseja confundir com «órgão supremo», na tradição de Jellinek. Carlo Esposito, «Capo dello Stato», cit., in Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente...*, op. cit., nota 3 na p. 2.

⁹⁰⁴ Giuseppe Ugo Rescigno, «Capo dello Stato...», cit., in *Giurisprudenza Costituzionale*, p. 893 (vide nota 17).

⁹⁰⁵ Em sentido similar, *idem*, p. 895.

⁹⁰⁶ *Idem*, p. 893 (vide, em especial, nota 17).

⁹⁰⁷ Carlo Esposito, «Il Capo dello Stato Parlamentare», in *Studi in Onore di Emilio Crosa*, Tomo I, Giuffrè, Milano, 1960, p. 768.

⁹⁰⁸ José Luis Cascajo Castro, «Materiales para un Estudio de...», cit., in *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, p. 53.

⁹⁰⁹ Rescigno não esclarece se para Esposito estes três elementos são distintos, sinónimos ou derivados. Giuseppe Ugo Rescigno, «Capo dello Stato...», cit., in *Giurisprudenza Costituzionale*, p. 917.

⁹¹⁰ *Idem*, p. 894.

⁹¹¹ José Luis Cascajo Castro, «Materiales para un Estudio de...», cit., in *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, p. 49. Rescigno viria a afirmar que esta é também uma *característica*

do poder do Chefe de Estado nos períodos de crise é a de «risolutore delle crisi del sistema»⁹¹². Nessas situações assume-se como «Chefe substantivo do Estado»⁹¹³, detentor de uma «posição política de superioridade»⁹¹⁴. Fora desses períodos é a «força neutra» entre a maioria e a minoria parlamentar, é o «moderador das forças em contraste», assegurando que o poder da maioria não se transforme em prepotência⁹¹⁵. Nestes casos, esclarece Esposito, a distinção qualitativa entre o poder do Chefe de Estado e o dos outros órgãos é a personalização do seu poder⁹¹⁶. Daí que Luca Mezzetti, ao analisar criticamente a teoria de Esposito, afirme que o que distingue, para este último, o Chefe de Estado dos outros órgãos políticos no sistema parlamentar seja não a imparcialidade mas a *personalização do seu poder*⁹¹⁷.

3. Conceitos operatórios fundamentais do estatuto do Chefe de Estado

3.1. Razão de ordem

Chefe de Estado é um conceito relativo. Paraphraseando Jorge Miranda, sendo impossível definir Chefe de Estado enquanto «figura possuidora de caracteres típicos», é difícil dar uma «noção decorrente da estrutura abstracta do poder político»⁹¹⁸.

Mas tal não obsta a que, num esforço de elucidação dogmática, se identifiquem no *Chefe de Estado* alguns *conceitos operatórios* que a história do pensamento

objectiva do conceito de Chefe de Estado. Giuseppe Ugo Rescigno, «Capo dello Stato...», cit., in *Giurisprudenza Costituzionale*, p. 901.

⁹¹² Giuseppe Ugo Rescigno, «Capo dello Stato...», cit., in *Giurisprudenza Costituzionale*, p. 898.

⁹¹³ Carlo Esposito, «Il Capo dello Stato Parlamentare», in *Studi in Onore di Emilio...*, op. cit., p. 780.

⁹¹⁴ Nocilla na Apresentação a Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente...*, op. cit., p. XXXIII.

⁹¹⁵ Carlo Esposito, em «Capo dello Stato», cit., in Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente...*, op. cit., pp. 26 e 27 e em «Il Capo dello Stato Parlamentare», in *Studi in Onore di Emilio...*, op. cit., p. 767.

⁹¹⁶ Carlo Esposito, «Il Capo dello Stato Parlamentare», in *Studi in Onore di Emilio...*, op. cit., p. 773.

⁹¹⁷ Luca Mezzetti, «Tendenze Evolutive nel Ruolo del Presidente della Repubblica: Auctoritas e Potestas del Capo dello Stato», in *Diritto e Società*, n.º 1, 1986, p. 152.

⁹¹⁸ Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 386. Em sentido aproximado, vide também do autor, «Chefe de Estado», cit., in *Polis*, p. 793. Assinalando, outrossim, o «relativismo» do conceito, Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, pp. 478-479 e 480-482.

político permite recortar, sem qualquer intuito de identificação de uma categoria homogénea⁹¹⁹.

3.2. Unidade

O axioma da unidade, presente em formulações distintas, nomeadamente as de *unidade do Estado*, *unidade nacional*, *unidade política*, é recorrente no pensamento político-constitucional na justa medida em que se trata de «um problema de construção teórica do Estado»⁹²⁰.

No *triângulo* rei, parlamento e governo, a encarnação da *unidade e permanência do Estado* soberano pelo monarca está na base da doutrina de Constant⁹²¹ e constitui uma ideia central de uma das variantes da teorização monárquica alemã para a caracterização do Chefe de Estado enquanto órgão supremo⁹²², nomeadamente por influência da construção de raiz teológica iniciada com Stahl. Como afirmava Jellinek, numa Monarquia, todas as funções do Estado têm como ponto de partida e como «elemento de unidade» o monarca⁹²³. Por outras palavras, «a ideia de unidade foi [...] o ingrediente ou elemento “de natureza preferente e progressivamente racional e racionalizador” sobre o qual [...] se construiu a forma monárquica desde as suas origens» e «[a] simbolização da unidade e permanência do Estado é consubstancial à instituição da Chefia do Estado e nesse sentido pode afirmar-se que forma parte do próprio ser, do próprio existir do Chefe do Estado, da sua definição constitucional, ao ponto de ter que ser entender implícita na instituição ainda que não

⁹¹⁹ Esforço que, aliás, foi já efectuado nos anos 60 do século XX no âmbito da Teoria do Estado por Otto Kimminich em «Das Staatsoberhaupt in der parlamentarischen Demokratie» in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, Heft 25, Walter de Gruyter, Berlin, 1967, pp. 2-94.

⁹²⁰ Neste último sentido vide José Carlos Vieira de Andrade, «Grupos de Interesse...», cit., in *Suplemento ao BFDUC*, p. 4.

⁹²¹ Joaquín Varela Suanzes, «La Monarquía en el Pensamiento de Benjamin Constant...», cit., in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, p. 124.

⁹²² Jorge Miranda, «Chefe de Estado», cit., in *Polis*, p. 792.

⁹²³ Duguit critica esta ideia de «unidade» de Jellinek, não apenas quando é associada ao monarca mas também, por consequência, ao conceito de Chefe de Estado. Léon Duguit, *Études de Droit Public...*, op. cit., pp. 264 e 265.

se mencionasse na Constituição»⁹²⁴. Ou seja, continua a ser verdade que numa forma monárquica de governo o poder do Estado radica no Chefe de Estado⁹²⁵.

Não obstante as «aproximações» entre a Monarquia e República, por efeito da democratização dos regimes políticos, a caracterização da «*legitimidade monárquica, que descansa nos princípios de unidade e continuidade*, referidos a uma família dinástica admitida pelo povo, ínsita e reconhecida pelo ordenamento constitucional», continua a não servir a *legitimidade republicana*, que, desde logo, atende mais à participação popular do que ao princípio da continuidade do poder⁹²⁶.

O problema é que se o monarca, munido das suas três atribuições típicas (nomeação e exoneração dos ministros e dissolução das Câmaras)⁹²⁷, é, tradicionalmente, *o garante da unidade e da continuidade do Estado*, na Europa, a instauração da forma republicana de governo não eliminou em definitivo tal caracterização⁹²⁸, transmutando-a para o *Chefe (republicano) supremo do Estado (modelo III)*. Nestes termos, o *conceito de Chefe de Estado*, seja um Monarca ou um Presidente, continua a ser assumido como sinónimo de *garante da unidade e continuidade do Estado*⁹²⁹. Atentando nos contributos doutrinários tradicionais de

⁹²⁴ Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, *op. cit.*, pp. 167 e 233, respectivamente.

⁹²⁵ Neste sentido, *vide* as considerações de Eckart Klein, «Der republikanische Gedanke in Deutschland», *cit.*, in *DÖV*, p. 742.

⁹²⁶ Pablo Lucas Verdú e Pablo Lucas Murillo de la Cueva, *Manual de Derecho Político*, vol. I, 3.ª ed. (reimp.), Tecnos, Madrid, 2000, p. 255 (itálico aditado). Para os autores, no plano do sistema de governo, a República implica, em geral, um grau mais intenso de racionalização, de regularização e de responsabilização das organização e exercício do poder. Assim, a «legitimidade republicana», ainda que não ignore de todo o princípio da continuidade do poder, atende mais à participação popular. Nas formas monárquicas representativas e democráticas permanece, todavia, um núcleo irracional, tradicional e histórico reservado à Coroa, e ao seu titular pessoal (o monarca), que cumpre, entre outros, um importante papel simbólico e integrador.

⁹²⁷ A trilogia é apontada por Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», *cit.*, in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, *op. cit.*, p. 282. Stefano Merlini considera, também, essa trilogia como a que classicamente é atribuída ao Chefe de Estado. Do autor, «La Forma di Governo: I Poteri del Presidente della Repubblica», in Paolo Caretti (a cura di), *La Riforma della Costituzione nel Progetto della Bicamerale*, Cedam, Padova, 1998, p. 52.

⁹²⁸ Sobre a caracterização do Chefe de Estado como «corporização da unidade do Estado» *vide* Peter Perenthaler, «Das Staatsoberhaupt in der parlamentarischen Demokratie», *cit.*, in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, pp. 163 ss.. Também sobre o Presidente como garante da continuidade do Estado no parlamentarismo de índole clássica *vide* Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, pp. 59 e 60.

⁹²⁹ *Vide*, por exemplo, como G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini consideram que, com o fim do absolutismo, o Chefe de Estado emergiu, precisamente, como o garante da unidade e da continuidade do Estado, o que justifica, por exemplo, não apenas o instituto da promulgação (porque se pretende que o acto seja imputado a todo o Estado) como a sua função de Comandante Supremo das Forças Armadas. Aliás, esta ideia de *garante da unidade e da continuidade do Estado* é, para os

Schmitt⁹³⁰ e de Esposito⁹³¹, é fácil perceber como, muito embora com alcances diversos, o *Chefe republicano (supremo) do Estado* é o garante da *unidade*.

Na conhecida formulação de Schmitt, é o Presidente do *Reich* que assegura a *unidade*, um dos sentidos de neutralidade positiva⁹³², assumindo-se como «contrapeso ao pluralismo dos grupos sociais e económicos do poder» e garante «[d]a unidade do povo como conjunto político»⁹³³. Ou seja, a *unidade do Estado* é, para Schmitt, assegurada pelo representante do povo na sua unidade⁹³⁴, o que significa, por outras palavras, a secularização da unidade mística na unidade do Estado através do Chefe de Estado porque «[n]um sentido eminente, só uma pessoa pode representar – diferenciando-se da simples “delegação do lugar” –, e representar uma pessoa autoritária ou uma ideia que, na medida em que é representada, precisamente se personifica»⁹³⁵. Na sua resposta a Schmitt, Kelsen viria a atribuir ao Chefe de Estado uma função de representação simbólica, precisamente para assegurar a «unidade da ordem estatal» pois a «grande massa de homens, instintivamente inimiga do pensamento abstracto, aparece necessitada de um símbolo de autoridade perceptível sensorialmente»⁹³⁶.

Sensivelmente uma trintena de anos após estas formulações da doutrina alemã, isto é, nos anos 60 do século XX, no quadrante doutrinal italiano o *Chefe de Estado* (ainda) permanece ligado à *ideia de unidade*, agora enquanto *unidade nacional*, pela mão de Esposito. O autor aponta dois segmentos, que toma como pontos de partida para a sua teorização: «Chefe de Estado» e «representante da unidade nacional»⁹³⁷ -

autores, o *núcleo essencial do conceito de Chefe de Estado*. G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, *op. cit.*, pp. 142 ss.. Também aludindo à importância da ideia de «continuidade» do Estado, *vide* Otto Kimminich, «Das Staatsoberhaupt in der parlamentarischen Demokratie», *cit.*, in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, p. 88.

⁹³⁰ Remete-se para o que se afirmou *supra* Capítulo II, ponto 3.2.2..

⁹³¹ *Supra* ponto 2.3.3..

⁹³² Sobre as várias acepções schmittianas de neutralidade em sentido positivo *vide* Carl Schmitt, *La Defensa de la Constitución. Estudio Acerca de las Diversas Especies y Posibilidades de Salvaguardia de la Constitución*, Editorial Tecnos, Madrid, 1983, pp. 186 ss..

⁹³³ *Idem*, p. 250.

⁹³⁴ Carlos Miguel Herrera, «La Polemica Schmitt – Kelsen sobre el Guardián de la Constitución», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 86, 1994, p. 211.

⁹³⁵ Carl Schmitt, *Catolicismo Romano e Forma Política*, *op. cit.*, p. 35. Subjacente a esta afirmação está a distinção schmittiana entre a *Vertretung* e a *Repräsentation*.

⁹³⁶ Hans Kelsen, *Teoría General...*, *op. cit.*, p. 500.

⁹³⁷ Carlo Esposito, «Capo dello Stato», *cit.*, in Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente...*, *op. cit.*, p. 1.

⁹³⁸. Esta caracterização do Chefe de Estado como representante da unidade nacional é a tradicional da doutrina italiana⁹³⁹, uma confirmação doutrinal da (expressa) vontade constituinte⁹⁴⁰.

Quer se trate de uma motivação *tradicional*⁹⁴¹ ou tão só de um reconhecimento *formal*⁹⁴², o certo é que o *Chefe de Estado* continua a ser entendido como representante da unidade ou, nas palavras de Smend (relativamente ao conceito de *integração pessoal*), «[o] sentido da posição do actual Chefe do Estado estriba-se mais ou menos no “representar” ou “encarnar” a unidade política do povo do Estado». São um «tipo mais material e funcional de integração» como o são «as bandeiras, os escudos e os hinos nacionais»⁹⁴³. Por isso é que é ele que assegura a «unidade funcional» do Estado, ou seja, é ele que se assume como «um dos pólos da relação dialéctica entre a unidade do poder do Estado e a divisão orgânica de poderes [...] [expressando] simbolicamente o momento unitário do poder estatal»⁹⁴⁴. Todavia, como adiante se tentará verificar esta *unidade* adstrita ao *Chefe do Estado* é uma *unidade autónoma* no sentido em que radica na sua própria vontade.

No direito português, a eliminação do conceito *Chefe de Estado* na Constituição de 1976 não apagou, no âmbito doutrinal, este tradicional entendimento, porventura hoje positivamente mais legitimado em virtude de a Revisão Constitucional de 1982 ter acrescentado, no artigo que define o estatuto constitucional do Presidente da República, que ele é o garante da unidade do Estado⁹⁴⁵. Com efeito, o *axioma da*

⁹³⁸ Em sentido aproximado, Nocilla, na introdução que faz à obra de Esposito, aponta a ideia de «Chefe de Estado, enquanto garante da unidade e da continuidade do Estado» como uma posição comum a Esposito e a Rescigno. Assim, Damiano Nocilla in Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente...*, op. cit., p. XXXVII, nota 130.

⁹³⁹ Neste sentido, vide, por exemplo, Emilio Crosa, «Gli Organi Costituzionali e il Presidente...», cit., in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, p. 104; Paolo Barile, «Magistratura e Capo dello Stato», in *Studi in Memoria di Carlo Esposito*, vol. I, Padova, 1972, p. 553; Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», cit., in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, op. cit., p. 283.

⁹⁴⁰ Cfr. artigo 87.º da Constituição italiana que estatui «O Presidente da República é o Chefe do Estado e representa a unidade nacional».

⁹⁴¹ Assim, G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, op. cit., p. 278.

⁹⁴² Neste sentido, Remedio Sánchez Ferriz e María Vicenta García Soriano, *Funciones y Organos del Estado...*, op. cit., p. 63.

⁹⁴³ Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, op. cit., p. 84.

⁹⁴⁴ Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, op. cit., p. 170.

⁹⁴⁵ Questiona-se se esta alteração não constitui um *retrocesso*, em virtude de um retorno a um conceito tradicional, que havia sido abandonado na redacção originária da Constituição de 1976. Voltar-se-á ao assunto na Parte II deste trabalho.

unidade está presente na análise dos constitucionalistas J. J. Gomes Canotilho, Vital Moreira e Jorge Miranda. Se J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira (apenas) referem que é como representante da unidade da República (e como garante do regular funcionamento das instituições democráticas) que o Presidente assume o seu papel de arbitragem⁹⁴⁶, já Jorge Miranda, ao explicitar o significado da instituição presidencial, afirma que «mais do que um símbolo ou um árbitro da classe política, [o Presidente é] uma expressão viva de unidade e de permanência do Estado»⁹⁴⁷. Assim, e apesar do abandono do conceito *Chefe de Estado* pela Constituição de 1976, não parece ter sido totalmente superada ainda a *unidade estadual personificada* cometida ao *Chefe de Estado*, cujas raízes mais remotas são, como já se referiu, monárquicas.

Em suma, é esclarecedora a expressão do antigo Presidente francês François Mitterrand, lembrada por Jean Gicquel: o Chefe de Estado representa «a permanência perante a história»⁹⁴⁸.

Não pode deixar de se ligar o conceito operatório *unidade* a um outro conceito que lhe anda associado na Teoria do Estado – o conceito de *representação* – bem traduzido na fórmula de Burdeau para a definição de Chefe de Estado: «l’*autorité royale et la puissance issue par la représentation nationale*»⁹⁴⁹. A *representação* de que aqui se trata, isto é, enquanto conceito decorrente do conceito operatório *unidade*, é a *representação encarnação*, com uma função de *fundação* do poder e não com a função de *representação legitimação*⁹⁵⁰⁻⁹⁵¹, o que invalida uma concepção da representação enquanto acto voluntário por parte do representado(s). Daí que esta

⁹⁴⁶ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da... op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, IX.

⁹⁴⁷ Jorge Miranda, «Na Recandidatura de Jorge Sampaio», in *Constituição e Cidadania*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 512.

Saliente-se, no entanto, que a posição do constitucionalista não é inequívoca na medida em que noutros trabalhos (quer em «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 384, quer em «Chefe de Estado», cit., in *Polis*, p. 793) Jorge Miranda afirma não ser uma função necessária do Chefe de Estado a representação da unidade do Estado, esclarecendo que «unidade», a «permanência» e «continuidade da ordem jurídica estadual não podem ser representadas ou assumidas por nenhum órgão *a priori*».

⁹⁴⁸ Jean Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions...*, op. cit., p. 561.

⁹⁴⁹ *Apud* Jean-Claude Colliard, *Les Régimes Parlementaires Contemporains*, op. cit., p. 27.

⁹⁵⁰ Nesta acepção do conceito de representação como «fundação do poder unitário» vide Simona Rossi, *La Rappresentanza...*, op. cit., p. 45 ss., em especial pp. 46 e 47.

⁹⁵¹ Esta *representação encarnação* é de origem monárquica. Nesse sentido, esclarece Göran Rollnert Liern que, na *lógica monárquica*, o Chefe de Estado/Monarca não é considerado um órgão representativo porque a representação aí assume a lógica de encarnação do poder executivo. Assim, do autor, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, op. cit., pp. 236 a 240.

ideia de *Chefe de Estado representante* houvesse sido questionada, no início do século XX, por Duguit, que, de acordo com os (seus) postulados da *indivisibilidade da soberania nacional* e da *supremacia do parlamento*, afirmou que a Constituição francesa de 1791, ao estatuir que o rei seria representante da nação, respondia a uma «satisfação platónica» dos adeptos da soberania nacional⁹⁵².

Kelsen, em resposta à tese schmittiana do Presidente do *Reich* como *representante do povo na sua unidade* que tinha como objectivo assegurar a unidade do Estado, e entendendo ser essa tese uma tentativa de restaurar a «velha doutrina do constitucionalismo monárquico»⁹⁵³, viria a falar de *representação* como uma das funções deste órgão unipessoal. Mas trata-se de representação numa acepção diversa⁹⁵⁴. Com efeito, entre a série de funções concretamente determinadas do Chefe de Estado, Kelsen refere a *função de representação do Estado no exterior* (a par de outras funções, como, por exemplo, a nomeação de funcionários, o comando supremo do exército e o direito de graça)⁹⁵⁵.

3.3. Personalização/Encarnação

A *personalização*⁹⁵⁶ do poder, que, historicamente, anda de mãos dadas com seu o abuso⁹⁵⁷, radica originariamente numa lealdade à *pessoa do rei*. Como esclarece Dieter Grimm, a *soberania*, não sendo um conceito de «origem constitucional» no sentido em que foi teorizado antes do nascimento deste, era, «[n]o princípio», uma *soberania pessoal do rei*. Por outras palavras: o rei exercia-a não como «órgão do Estado» mas a «título pessoal», não como uma «competência» mas como um

⁹⁵² Léon Duguit, *Études de Droit Public...*, *op. cit.*, p. 314.

⁹⁵³ Carlos Miguel Herrera, «La Polemica Schmitt – Kelsen sobre el Guardián de la Constitución», *cit.*, in *Revista de Estudios Políticos*, p. 219. Realce-se, a este propósito, que o autor salienta, independentemente da distância metodológica entre Kelsen e Schmitt, a questão da unidade do Estado como uma problemática comum a ambos, justificada pela tentativa de resolução da questão política resultante da emergência de uma nova classe após a primeira guerra mundial (*vide* p. 223).

⁹⁵⁴ A este assunto voltar-se-á mais adiante.

⁹⁵⁵ Hans Kelsen, *Teoría General...*, *op. cit.*, p. 499.

⁹⁵⁶ Apesar de se reconhecer, na linha defendida por Pascal Perrineau em «Personnalisation», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.^a ed., PUF, Paris, 1992, p. 749, que se trata de um conceito ambíguo, alude-se a *personalização* em sentido amplo, aliada aos conceitos de *personificação da função política*, *exercício pessoal* e, sobretudo, *poder pessoal*.

⁹⁵⁷ Daí que tenha muitas vezes, embora não necessariamente, origem na concentração do poder numa pessoa.

«domínio ou propriedade»⁹⁵⁸, como magnanimamente o demonstra a teorização de Jean Bodin sobre os «atributos da soberania», ao considerar uma *quase* identificação entre o «Príncipe soberano» e o «poder soberano» e a sua (consequente) autoridade «criadora», sob a *metáfora da espada* – entre Deus e o Príncipe há apenas a espada⁹⁵⁹.

A superação desta concepção constituiu um dos objectivos do Estado de direito liberal⁹⁶⁰, na medida em que se substituiu o *império do(s) homem(ns)* pelo *império da lei*⁹⁶¹, e uma das *conquistas do pensamento republicano*, que conseguiu anular o poder pessoal através da distinção entre o Estado e os seus governantes⁹⁶². Com efeito, a *República* não pode «apresentar uma cara concreta de uma instituição que se encarna, dado que ela exclui o princípio do governo de homens por outros homens»⁹⁶³ e, portanto, não pode considerar, como na *Monarquia*, «existir uma *semelhança ou correspondência entre a ideia de unidade e permanência do Estado e a imagem do Rei*», nem considerar que «[o] Rei personifica “a identidade histórica do Estado para o passado e para o futuro, ao simbolizar a sua permanência no tempo”»⁹⁶⁴. Procedimentos de engenharia constitucional, como a alteração, em algumas ordens jurídicas, no modo de acesso ao cargo presidencial dos inícios do século XX podem, justamente, ser interpretados como tentativa de refutação do «princípio de um Chefe de Estado personalizado»⁹⁶⁵.

⁹⁵⁸ Dieter Grimm, «Souveraineté et *checks and balances*», cit., in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution*, op. cit., pp. 226 e 227.

⁹⁵⁹ Sobre esta caracterização do Príncipe de Bodin *vide*, entre outros, Simone Goyard-Fabre, *Jean Bodin et le Droit...*, op. cit., pp. 98 e 100. A ressalva do texto para a «*quase* identificação» refere-se à questão, já distinguida por Bodin, entre os «dois corpos do Rei» (nesse sentido *vide* pp. 98 e 99).

⁹⁶⁰ Sobre o fenómeno de personalização do poder à escala nacional operada nos finais do século XIX e inícios do século XX *vide* Maurice Duverger «Personalizzazione del Potere o Istituzionalizzazione del Potere Personale?», cit., in *Il Partito Politico Americano e l'Europa*, pp. 259 a 261.

⁹⁶¹ É elucidativa a evolução da lealdade política, traçada por Luis Legaz Lacambra, de «lealdade à pessoa do rei» para «lealdade às instituições». Do autor, «La Lealtad Política», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 210, 1976, p.11.

⁹⁶² Cécile Laborde, «The Concept of the State...», cit., in *Political Studies*, p. 547.

⁹⁶³ Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, op. cit., p. 307.

⁹⁶⁴ Maria José Cando Somoano, *El Rey como “Símbolo de Unidad y Permanencia del Estado” en la...*, op. cit., pp. 37e 86, respectivamente, sobre o Rei e as suas funções *simbólica* e de *permanência do Estado* na ordem jurídica espanhola.

⁹⁶⁵ Constitui um exemplo o caso austríaco, na opção pela eleição directa do Presidente nos finais dos anos 20 do século XX. Armel Le Divillec, «La Neutralisation de la Présidence de la République en Autriche», in *Revue Française de Science Politique*, vol. 46, n.º 6, 1996, p. 937. O fenómeno da supressão de um Chefe de Estado personalizado no regime republicano alargou-se à Alemanha (assim, Heinz Schäffer, «Il Modello di Governo Austriaco – Fondamenti Costituzionali ed Esperienze Politiche», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais. Nos 20 Anos da Constituição de*

Contudo, ainda hoje o monarca é a «encarnação viva dos sentimentos de lealdade e de patriotismo do povo» em alguns Estados⁹⁶⁶⁻⁹⁶⁷. Talvez porque a palavra *Chefe (de/do Estado)* convoque as ideias de *individualização*, *personificação*, *pessoalização*, ou, numa visão mais absoluta, *encarnação*⁹⁶⁸ – é o que está «à cabeça»⁹⁶⁹. Essa pode ser uma das justificações das *dúvidas sobre a existência de Chefe de Estado* em Estados em que não existe um órgão de estrutura monocrática⁹⁷⁰.

É esta *personalização encarnação*, que não é sinónima da ideia de *simbolização*, que inspira o conceito de *Chefe de Estado*⁹⁷¹. Com efeito, a *personalização encarnação* é, além de simbólica, *pessoal*, assumindo uma versão *antropomórfica de encarnação do Estado*, na medida em que o *Chefe de Estado* está associado à *encarnação da unidade política do povo*⁹⁷² ou, nas palavras de Esposito, à

1976, vol. III, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, p. 543), embora hoje o modo de acesso ao cargo presidencial não seja através da eleição directa.

⁹⁶⁶ Jean Gicquel referindo-se, em concreto, ao monarca britânico, *Droit Constitutionnel et Institutions...*, *op. cit.*, p. 245. Jorge Miranda recorda, no entanto, que a Coroa britânica é uma *corporation sole*, ou seja, é «formada pelo conjunto dos Reis que se sucederam no tempo». Jorge Miranda, *Manual...*, *op. cit.*, Tomo III, nota 3 na p. 42. Quiçá seja esse um dos motivos para a inexistência de tradição de *Chief* ou *Head of State* na doutrina britânica, conforme se assinalou no início do presente Capítulo.

⁹⁶⁷ Saliente-se, no entanto, que a *personalização* do poder não é apenas apanágio das monarquias. Disso mesmo dão conta os estudos da ciência política em torno do *perfil*, incidentes na *pessoa* e nos seus *traços de personalidade*. Numa análise dos perfis típicos dos Presidentes da República segundo a forma de acesso ao cargo (mais forte no caso de eleição directa) *vide* Jean-Claude Colliard, *Les Régimes Parlementaires Contemporains*, *op. cit.*, pp. 31 ss.. Tomando como exemplo o caso italiano, o autor refere que, via de regra, o Presidente procede de um leque de «personalidades políticas importantes» (antigos ministros e antigos primeiros-ministros).

⁹⁶⁸ O que Marc Andre Wiegand apelida por «discurso da imagem do corpo» que está na base do conceito de «Chefe de Estado». Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», *cit.*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 483.

⁹⁶⁹ A expressão, relativamente ao conceito *Chefe de Estado*, numa análise entre o Estado Federal e os Estados federados é de Álvaro Borghi, *L'immunité des Dirigeants Politiques en Droit International*, Helbing und Lichtenhahn, Genève, 2003, p. 20 (*vide*, em especial, nota 58).

⁹⁷⁰ A interrogação é de Jorge Miranda relativamente à Suíça, a São Marinho e à ex-URSS. Jorge Miranda, «Chefe de Estado», *cit.*, in *Polis*, p. 794.

⁹⁷¹ Muito recentemente, numa alusão à ideia de corporização transportada pelo conceito de Chefe de Estado/guardião da Constituição *vide* Bernd Wieser, «Der russische Staatspräsident als Garant der Verfassung», in *Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht*, vol. 69, 2009, p. 208.

⁹⁷² Conceito que é, como já se viu, tipicamente schmittiano. Nesse sentido Ellen Kennedy oferece, *inclusive*, a seguinte esquematização do pensamento de Carl Schmitt: povo = unidade política [igualdade substantiva ou homogeneidade] = Estado. Da autora, *Constitutional Failure...*, *op. cit.*, p. 130. Em sentido aproximado Lutz Mehlhorn refere-se ao guardião da Constituição schmittiano como *incorporando a vontade popular*. Do autor, *Der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich*, *op. cit.*, p. 68.

«encarnação viva do Estado»⁹⁷³. Por isso, mesmo no plano do direito internacional Álvaro Borghi refere que uma das «imprecisões principais» que se encontra nesta definição (de Chefe de Estado) é a de «pessoa» em vez de «órgão»⁹⁷⁴.

Efectivamente, apesar da renúncia de Kelsen à personalização do poder, com base na conhecida formulação de que a «unidade da vontade estadual» é um «princípio lógico, epistemológico, que se realiza na unidade da norma fundamental hipotética ou constituição em sentido lógico-jurídico» e da refutação de Heller de «estado personificado»⁹⁷⁵ nem toda a institucionalização do poder no século XX radicou numa «transpersonalização da chefia do Estado»⁹⁷⁶. Recorde-se, por exemplo, a personalização do poder na construção teórica de Esposito, já não como atributo do monarca mas *do conceito de Chefe de Estado*. Esposito afirma ser a *personalização* «[a] única distinção qualitativa entre o poder do Chefe de Estado [...] e os outros órgãos políticos, no regime parlamentar»⁹⁷⁷, o que justifica que, na apresentação à obra de Esposito, Nocilla refira que o funcionamento do regime parlamentar tem como nota essencial a «personalização do poder fora dos períodos de crise do sistema»⁹⁷⁸. Não há dúvida que as teses espositoniana e schmittiana indiciam *notas carismáticas*, ainda que essa legitimação (carismática) não assuma, para os autores, a tradicional *fundamentação religiosa da dominação real*⁹⁷⁹⁻⁹⁸⁰.

⁹⁷³ Carlo Esposito, «Capo dello Stato», in Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente...*, op. cit., p. 3.

⁹⁷⁴ Álvaro Borghi, *L'immunité des Dirigeants Politiques...*, op. cit., pp. 18 e 19 (vide, em especial, nota 51).

⁹⁷⁵ Neste sentido, vide Peter M. R. Stirk, *Twentieth-Century Germany Political...*, op. cit., p. 67.

A seguinte passagem da *Teoria do Estado* de Heller é esclarecedora: «Os erros mais difundidos do pensamento político procedem do facto de se confundir o núcleo de poder que realiza positivamente o poder estatal com o Estado ele próprio. Do facto, certamente correcto, de que o Estado se apoia nesse núcleo de poder extrai-se a falsa consequência de que este núcleo de poder “é” o Estado. Este sofisma está na base de todas as concepções inadmissíveis que confundem o Estado com o seu governo e o poder do Estado com o poder do governo». Hermann Heller, *Teoría del Estado*, op. cit., p. 258.

⁹⁷⁶ Em sentido divergente, apontando precisamente essa transpersonalização como típica do século XX, Remedio Sánchez Ferriz na recensão à obra de Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo e Integración Política en la Constitución Vigente* (Minim, Valencia, 2002), in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 127, 2005, p. 357.

⁹⁷⁷ Carlo Esposito, «Capo dello Stato», cit., in Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente...*, op. cit., p. 773.

⁹⁷⁸ *Idem*, p. XXXIV.

⁹⁷⁹ A fundamentação religiosa para o domínio carismático do rei é pacífica na doutrina. Vide, por todos, Reinhold Zippelius, *Teoria Geral...*, op. cit., p. 212.

⁹⁸⁰ O *carisma* é um dos tipos ideais de legitimação do domínio de Max Weber que, contrariamente ao domínio racional, assenta no *reconhecimento* de um *dom* ou, na terminologia weberiana, traduz uma «qualidade extraordinária» de uma «personalidade». Max Weber, *Economía y Sociedad*, vol. I, Fondo

Também em Schmitt, o Presidente do *Reich*, «salvador em tempos de turbulência»⁹⁸¹, se assemelha à «demonização dos inimigos» que actualmente Eatwell destaca como um dos aspectos da personalidade carismática⁹⁸²; e em Esposito é a «capacidade pela sua própria virtude pessoal de persuadir» que fundamenta o poder de «guida» do Presidente⁹⁸³, apesar das (infrutíferas) tentativas do próprio Esposito em refutar a origem carismática do poder do Chefe de Estado⁹⁸⁴.

Claro que não se pode olvidar que no conceito *Chefe de Estado* a personalização pode ser favorecida pela sua tradicional estrutura monocrática, tradição que remonta ao pensamento grego, evidenciado pelos elementos institucionais da tripartição aristoteliana: «muitos, alguns e um» e que, no pensamento ocidental, se manteve até ao século XIX, isto é, até à emergência da forma republicana de governo que originou o dualismo Monarquia/República. Contudo, essa estrutura monocrática⁹⁸⁵, conatural na Monarquia, e, conseqüentemente, a *aparente* identificação entre Chefe de Estado e rei que, pela própria natureza das coisas, *sempre* se verificará nos regimes monárquicos pode não ocorrer nos regimes republicanos⁹⁸⁶. Mas, também é certo que tal estrutura monocrática se manteve na maior parte dos regimes republicanos, através do *órgão Presidente da República*, o que poderá ter favorecido

de Cultura Económica, México, 1964, p. 252. Sobre a importância desse *tipo de dominação* na lógica de *encarnação* associada à *integração pessoal vide*, por todos, Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, *op. cit.*, p. 82 ss..

Alertando, no entanto, para a não sinonímia entre «personalização do poder» (enquanto «emergência de cultos do chefe pelos aparelhos de propaganda») e «carismatização», António Costa Pinto, «O Império do Professor: Salazar e a Elite Ministerial do Estado Novo (1933 – 1945)», in *Análise Social*, vol. XXXV, n.º 157, 2001, p. 1056.

⁹⁸¹ A expressão, embora referida à legitimação carismática em geral, é de Horst Bahro, «A Influência de Max Weber na Constituição de Weimar e o Semipresidencialismo Português como Sistema Político de Transição», in *Análise Social*, vol. XXXI (4.º), n.º 138, 1996, p. 781.

⁹⁸² Roger Eatwell, «Explaining Fascism and Ethic Cleansing: The Three Dimensions of Charisma and the Four Dark Sides of Nationalism», in *Political Studies Review*, vol. 4, n.º 3, 2006, p. 271.

⁹⁸³ Giuseppe Ugo Rescigno, «Capo dello Stato...», *cit.*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, p. 895.

⁹⁸⁴ Carlo Esposito, «Il Capo dello Stato Parlamentare», in *Studi in Onore di Emilio...*, *op. cit.*, p. 766.

⁹⁸⁵ Alude-se, neste contexto, propositamente, ao conceito *monocrático* e não a *órgão singular*, que parece possuir uma maior aproximação à lógica republicana.

⁹⁸⁶ Com efeito, a regra geral da unipessoalidade (*um* Presidente) é acompanhada pelas excepções de colegialidade, cujo exemplo paradigmático é o caso suíço. Como recorda Mauro Volpi, na experiência original da Confederação Suíça, o governo directorial desconhece um *órgão monocrático* e as funções tradicionalmente levadas a cabo pelo Chefe de Estado são colegialmente da competência do Conselho Federal. Mauro Volpi, «Le Forme di Governo Contemporanee...», *cit.*, in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, *op. cit.*, pp. 508 e 509, *vide*, em especial, nota 20 da p. 509.

Apesar desta excepção, e embora a refira, Raul Araújo «eleva» esse traço da unipessoalidade a uma «realidade quase universal». Assim, do autor, *O Presidente da República no Sistema...*, *op. cit.*, pp. 24 e 19, respectivamente.

a personalização desse órgão, radicada não numa *lealdade objectiva* (lealdade a normas ou a instituições) mas numa *lealdade subjectiva* (lealdade a uma pessoa), terreno fértil para desvios do ideal democrático.

3.4. Neutralidade

O *Chefe de Estado* é um *poder neutro*. E em virtude dessa *neutralidade* que, em grande medida, a doutrina justifica a sua *supremacia funcional*.

O *Pai Fundador* desta teoria, Benjamin Constant apresentou o seu «projecto de autoridade neutra»⁹⁸⁷ para uma *praxis* institucional radicalmente distinta da republicana, já que, ao teorizar o *pouvoir neutre*, o seu intuito foi o de fortalecer o regime monárquico. Com efeito, para Constant, o «projecto de autoridade neutra», atribuindo ao rei o *pouvoir neutre*, era inadmissível numa República, porquanto o Presidente estava inevitavelmente associado à luta partidária⁹⁸⁸. Acresce que o *pouvoir neutre*, poder através do qual o rei mantinha o equilíbrio entre os poderes do Estado, resolvendo os conflitos mais através de um *pouvoir d'empêcher* do que um *droit de faire*, era a *chave* para a «estabilidade política»⁹⁸⁹.

A teoria da *neutralidade* de Constant foi *adaptada para o Chefe (supremo) republicano do Estado* por Carl Schmitt. Com efeito, tomando como ponto de partida a clássica teoria do *pouvoir neutre*⁹⁹⁰, Schmitt formulou a tese de um Presidente plebiscitado directamente pelo povo, detentor de um poder *supremo* porque *apartidário, defensor* da Constituição e verdadeiro *soberano* do Estado. A afirmação da *independência* do cargo de Presidente do *Reich*, fundamento democrático da sua participação autónoma na orientação da vontade política, colocou o Presidente no *centro* de todo o sistema. A *dramatização* schmittiana de um *centro* institucional com autonomia face ao Parlamento (o Presidente) levou à *neutralização da maioria* e à emergência da *totalidade da unidade estadual* personificada no Presidente do

⁹⁸⁷ A expressão é de Jorge Miranda, «Chefe de Estado», cit., in *Polis*, p. 793.

⁹⁸⁸ A ideia da *neutralidade* apartidária no projecto de Constant é destacada por Joaquín Varela Suanzes, «La Monarquía en el Pensamiento de Benjamin Constant...», cit., in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, p. 125.

⁹⁸⁹ A referência à estabilidade política é de María Luisa Sanchez-Mejías, «Repúblicas Monárquicas y Monarquías Republicanas», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 120, 2003, p. 216.

⁹⁹⁰ Carl Schmitt, *La Defensa de la Constitución...*, op. cit., maxime p. 214.

Reich⁹⁹¹. O Presidente era, assim, o detentor da neutralidade e garante da imparcialidade da decisão, decisão que só podia ter apoio «no terreno da unidade e da totalidade política, e cuja força se põe à prova nos casos de excepção»⁹⁹².

É também a *neutralidade* associada à tomada de uma «decisão fundamental» que emerge da doutrina de Esposito, embora não com a radicalização do discurso schmittiano. Para Esposito, o *Chefe de Estado* é a «força neutra», o «moderador das forças contrapostas», que actua entre a maioria e a minoria parlamentares, evitando que o poder da primeira se transforme em prepotência, mediante dois institutos – nomeação e exoneração do governo e dissolução do parlamento⁹⁹³. Há aqui novamente um *deslize* para o terreno da excepcionalidade, ou, na expressão do próprio Esposito, para o espaço da «crise do sistema»⁹⁹⁴.

Como se verifica, o sentido da *neutralidade* em Constant e em Schmitt não são coincidentes. No entanto, ele assume-se como *um dos conceitos operatórios do Chefe de Estado* e não apenas para indicar a sua posição no sistema constitucional como, também, para definir o seu papel nas relações sociais e políticas⁹⁹⁵. Assim, ainda que o *Chefe de Estado-Presidente da República* possa não ser entendido como o «regulador do Estado em situações de crise» na conhecida fórmula schmittiana, ao admitir-se que é o *Chefe de Estado* que deve tutelar «as condições para o exercício da soberania popular»⁹⁹⁶, não se pode olvidar, como destaca Olivier Beaud, que «o chefe de um regime» induz mais um «espírito monárquico que democrático»⁹⁹⁷,

⁹⁹¹ Uma reflexão sobre a «radical contraposição» entre a maioria parlamentar e o Presidente pode ver-se em Antonio Baldassare e Carlo Mezzanotte, «Il Presidente della Repubblica fra Unità Maggioritaria e Unità Nazionale», in *Quaderni Costituzionali*, ano V, n.º 1, 1985, pp. 5 a 9.

⁹⁹² Carl Schmitt, *La Defensa de la Constitución...*, op. cit., p. 235.

⁹⁹³ Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», cit., in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, op. cit., p. 297, em que o autor realça precisamente estes dois institutos.

⁹⁹⁴ Carlo Esposito, «Capo dello Stato», cit., in Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente...*, op. cit., pp. 38 ss., em que o autor expõe a sua tese de «Chefe de Estado parlamentar como *reggitore* do Estado na crise do sistema». Sobre este aspecto, vide a análise de Giuseppe Ugo Rescigno, «Capo dello Stato...», cit., in *Giurisprudenza Costituzionale*, p. 896.

⁹⁹⁵ Neste último sentido vide Gaetano Silvestri, «Il Presidente della Repubblica: dalla Neutralità-Garanzia al Governo delle Crisi», in *Quaderni Costituzionali*, ano V, n.º 1, 1985, p. 47.

⁹⁹⁶ Neste sentido, Gaetano Silvestri, «Il Presidente della Repubblica: dalla Neutralità-Garanzia al...», cit., in *Quaderni Costituzionali*, p. 55.

⁹⁹⁷ Olivier Beaud, «Le Souverain», cit., in *Pouvoirs*, p. 33.

rapidamente se transmutando naquele que exerce o «poder *supremo*», ou seja, o «soberano»⁹⁹⁸⁻⁹⁹⁹.

4. Construções teórico-funcionais fundamentais do estatuto do Chefe de Estado

4.1. Razão de ordem

O *estatuto funcional do Chefe de Estado* assenta, fundamentalmente, em dois modelos desactualizados. Um é o do *poder neutro* de Benjamin Constant, idealizado para o *Chefe de Estado monárquico*, *rectius* a fim de justificar o *Chefe de Estado monárquico* em face do constitucionalismo e dos seus corolários, *maxime* a autonomização de três poderes estaduais. O outro é o do *guardião da Constituição*, construído para o *Chefe republicano (supremo) do Estado*, contrapoder ao Parlamento e que emerge como *soberano* do Estado, embora justificado já à luz dos pressupostos racionais do Estado constitucional e num *momento* da sua (aparente) democratização.

Não obstante a desactualização destes dois modelos funcionais, aflorar-se-ão, seguidamente, os principais passos de cada uma dessas construções. O que se pretende, afinal, é tentar responder à questão «Para que serve um Chefe de Estado?» e perceber em que medida tais construções deverão ser (são?) refutáveis numa lógica republicana.

4.2. A doutrina do poder neutro em Benjamin Constant

A época de Constant marcou-se pela dicotomia *antiguidade/modernidade*¹⁰⁰⁰. Perante tal dicotomia, Constant opta pela *modernidade* e torna-se num defensor da *liberdade* e do *constitucionalismo*. Constant foi, acima de tudo, um *liberal oitocentista* ou, nas palavras de Paul Bastid, um «ilustre doutrinário da liberdade

⁹⁹⁸ Sobre os conceitos «soberano» e «poder supremo» associados ao Chefe de Estado, nomeadamente em França à luz da Constituição de 1958 *vide* Olivier Beaud, «Le Souverain», cit., in *Pouvoirs*, pp. 33-45.

⁹⁹⁹ Também numa recente afirmação do que o que torna um Presidente poderoso são, não a sua eleição e legitimidade, mas os seus «poderes de reserva», Jan Herman Reestman, «Presidential Elements...», cit., in *European Constitutional Law Review*, p. 58.

¹⁰⁰⁰ A expressão é de María Luisa Sanchez-Mejía no Estudo Preliminar a Benjamin Constant, *Del Espiritu de Conquista*, Tecnos, Madrid, 1988, p. XVIII.

individual»¹⁰⁰¹. No entanto, apesar de, na juventude ter aderido às ideias republicanas, acabaria por abandoná-las ao ajuizar como «má» a Revolução de 1793¹⁰⁰². Ainda assim permaneceu fiel ao liberalismo, ao constitucionalismo e à «boa revolução» (a Revolução de 1789)¹⁰⁰³⁻¹⁰⁰⁴. É com este enquadramento que se deve avaliar a construção dogmática do *poder neutro* de Constant. Tratou-se, acima de tudo, de uma inteligente forma de fortalecimento da instituição monárquica¹⁰⁰⁵, que sofrera um golpe com o advento do constitucionalismo, ainda que, ao mesmo passo, Constant também estivesse a tentar prosseguir as ideias encetadas por Montesquieu e por Sieyès sobre o equilíbrio dos poderes¹⁰⁰⁶ e, nesse sentido, se houvesse inspirado nos contributos formulados durante o Consulado por este último, isto é, sob um regime republicano¹⁰⁰⁷.

O princípio fundamental da doutrina de Constant é o da titularidade de um *poder neutro* pelo rei, com uma função de equilíbrio e de resolução dos conflitos entre os outros poderes do Estado¹⁰⁰⁸⁻¹⁰⁰⁹, que Constant justifica do seguinte modo: «O

¹⁰⁰¹ Paul Bastid, «Dos Manuscritos de Benjamin Constant», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 143, 1965, p. 6.

¹⁰⁰² Para uma análise do pensamento de Constant na *fase republicana* veja-se Paul Bastid, «Dos Manuscritos de Benjamin Constant», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, pp. 5-31.

¹⁰⁰³ A caracterização das revoluções de 1789 e de 1793 como «boa» e «má» no juízo de Constant é de María Luisa Sanchez-Mejía, no Estudo preliminar a Benjamin Constant, *Del Espíritu de Conquista*, *op. cit.*, p. XXIV.

¹⁰⁰⁴ Na sua fase republicana Constant já se havia pronunciado sobre a titularidade do poder neutro ou moderador. Mas nessa fase, contrariamente ao que sucederia na fase de adesão à monarquia constitucional, Constant havia atribuído esse poder neutro a uma assembleia de «sábios» composta, vitaliciamente, por 100 membros, eleitos pelo povo. Assim, Armel Le Divillec, «Le Gardien de la Constitution de Carl Schmitt...», cit., in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution...*, *op. cit.*, nota 45 na p. 48.

¹⁰⁰⁵ Christian Bidégaray afirma que o «"poder neutro" à moda de Benjamin Constant» fornece às monarquias a «receita» para a sua sobrevivência. Christian Bidégaray, «Le Monarque Chef...», cit., in *Pouvoirs*, p. 61.

¹⁰⁰⁶ Assim, Gaetano Silvestri, «Poteri Attivi e Potere Moderatori...», cit., in *Scritti in Onore de Pietro Virga*, *op. cit.*, pp. 1715 a 1722.

¹⁰⁰⁷ Joaquín Varela Suanzes, «La Monarquía en el Pensamiento de Benjamin Constant...», cit., in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, pp. 121 e 122.

¹⁰⁰⁸ A necessidade de uma função de equilíbrio entre os poderes do Estado, não teorizada por Montesquieu, não é exclusiva de Constant. Como já se afirmou, antes dele Sieyès havia, no período do Consulado, atribuído tal função ao «Grande Eleitor». Sobre a influência de Sieyès na doutrina de Constant *vide*, nomeadamente, Joaquín Varela Suanzes, «La Monarquía en el Pensamiento de Benjamin Constant...», cit., in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, pp. 122 e 123 e Ignacio Fernández Sarasola, «Dirección Política y Función de Gobierno en la Historia Constitucional», cit., in *Historia Constitucional*, parágrafo 30.

¹⁰⁰⁹ Constant admitia os seguintes «poderes constitucionais»: poder real, poder executivo, poder representativo e poder judicial, embora, por uma questão de clareza, tivesse ulteriormente designado o poder executivo de poder ministerial. Assim, Paul Bastid, *Benjamin Constant et sa Doctrine*, Tome II, Librairie Armand Colin, Paris, 1966, p. 917.

verdadeiro interesse d'esse Rei não pôde ser por modo algum, que um dos poderes destrua o outro, mas que todos se auxiliem, se entendam, e operem em harmonia. [...] O Rei está no meio d'estes tres poderes, auctoridade neutral e intermediaria, sem nenhum interesse, bem entendido, em *perturbar o equilibrio*, e tendo, pelo contrario, todo o interesse *em mantel-o* »¹⁰¹⁰. Com efeito, para Constant «o órgão de garantia devia ser separado seja do governo seja do povo»¹⁰¹¹, ou seja, o «poder real era uma espécie de poder judicial dos outros poderes»¹⁰¹².

Esta fundamentação do *poder neutro* assenta na «velha noção romana de *Auctoritas*», de que o rei seria detentor enquanto «ponto fixo»¹⁰¹³ capaz de conferir unidade e permanência aos outros poderes do Estado. Por isso, era o único poder capaz de «manter a *independencia, equilibrio e harmonia dos mais poderes politicos*»¹⁰¹⁴⁻¹⁰¹⁵. Aliás, como afirma Marcelo Rebelo de Sousa, a «missão» do poder neutro era a de «sem os [aos outros poderes] subordinar ou destruir, promover a conjugação das suas actividades específicas»¹⁰¹⁶. Ou seja, o poder neutro constantiano radica, segundo Gaetano Silvestri, na «ideia de fundo de um poder

¹⁰¹⁰ Citação do *Cours de Politique Constitutionnel* (3.ªed., 1837) por José Joaquim Lopes Praça, *Direito Constitucional Portuguez. Estudos sobre a Carta Constitucional...*, *op. cit.*, vol. II, p. 183.

¹⁰¹¹ Gaetano Silvestri, «Poteri Attivi e Potere Moderatori...», *cit. Scritti in Onore di Pietro Virga, op. cit.*, p. 1718.

¹⁰¹² Paul Bastid, *Benjamin Constant et sa Doctrine, op. cit.*, Tome II, p. 921.

¹⁰¹³ Pedro de Vega, «El Poder Moderador», *cit.*, in *Revista de Estudios Políticos*, pp. 19 e 22.

¹⁰¹⁴ José Joaquim Lopes Praça, *Direito Constitucional Portuguez. Estudos sobre a Carta Constitucional...*, *op. cit.*, vol. II, p. 184.

¹⁰¹⁵ O conceito de origem romana *auctoritas* é de difícil tradução para as relações e instituições do mundo moderno. Diferentemente da *potestas*, que pode ser hoje assumida como *competência*, a *auctoritas*, que residia no Senado romano, emergiu em íntima ligação com a *dignitas*, aquela superioridade que não se fundava numa lei, nem num privilégio, mas nos êxitos de uma acção. Assim, Manuel García-Pelayo, *Auctoritas*, Fundación Manuel García-Pelayo, Caracas, 1998, pp. 11 a 14. Contudo, é possível afirmar que a *auctoritas* apela ao passado, à tradição, dispensando, portanto, o convencimento actual. *Idem*, p. 7. Daí resulta a maior plasticidade do conceito *auctoritas* em contexto monárquico, como o vivenciado e defendido por Constant. Não obstante, numa forma republicana de governo, é de lembrar a tentativa de recuperação conceptual por Schmitt. Assim, *vide* Carl Schmitt, *La Defensa de la Constitución...*, *op. cit.*, pp. 217 e 219, em especial, nota 13, além da referência específica na sua obra *Teoria da Constituição*. Actualmente, várias tentativas de densificação do conceito foram operadas. Salientem-se, por exemplo, a de García-Pelayo, mediante a ideia de *condicionamento da vontade distinto da potestas*, uma vez que esse condicionamento emerge do *reconhecimento* e não constrange a liberdade, ou a de Barry através da ideia de *influência*. Neste último sentido, *vide* Nicholas M. Barry, «Le Chef d'État dans les Regimes Parlamentaires Contemporains», in *Parlement et Gouvernement. Le Partage du Pouvoir...*, *op. cit.*, p. 130.

¹⁰¹⁶ Marcelo Rebelo de Sousa, *Direito Constitucional...*, *op. cit.*, p. 280.

colocado fora do jogo político – e neste sentido não activo – com funções de reequilíbrio e de mediação»¹⁰¹⁷.

Como já se afirmou, Constant não atribuiu, em concreto, um leque de competências ao *poder neutro*¹⁰¹⁸. Contudo, quer dos seus escritos, quer de positivacões constitucionais coevas da sua doutrina é possível descortinar que nele se incluem a *nomeação e destituição dos Ministros*, a *dissolução das Câmaras*, a *sanção da Lei*¹⁰¹⁹. É, fundamentalmente, em face das concretas atribuições do *poder neutro* que se denotam as deficiências da construção teórica da Constant, e que, posteriormente, permitiram a construção presidencial schmittiana, assente nos pressupostos constantianos. Interessa, assim, identificar, em traços gerais, essas deficiências.

Segundo Gaetano Silvestri, em Constant a neutralidade funcionava na perspectiva da «sociedade civil, que não deveria ser oprimida pela maioria tirânica potencialmente perigosa para a liberdade e a propriedade dos cidadãos»¹⁰²⁰. No entanto, a «fórmula ideológica» da sua teoria permite pelo menos, também segundo Gaetano Silvestri, as seguintes afirmações: (1) o rei é o «intermediário dos conflitos no plano institucional»; (2) o rei é «intermediário dos conflitos no plano político»¹⁰²¹. Por outras palavras, a *ambiguidade* da sua construção teórica na transposição para uma concreta ordem jurídico-constitucional, em que radica, afinal, o *sucesso* e a *longevidade* do poder neutro, possibilita uma dupla acepção do conceito de

¹⁰¹⁷ Gaetano Silvestri, «Poteri Attivi e Potere Moderatori...», cit., in *Scritti in Onore de Pietro Virga*, *op. cit.*, p. 1718.

¹⁰¹⁸ Vide *supra* ponto 2.3.2..

¹⁰¹⁹ A remissão para experiências constitucionais concretas impõe uma clarificação terminológica e conceptual, nomeadamente no que respeita a Portugal. A doutrina de Constant foi adoptada na Carta Constitucional de 1826. Contudo, e seguindo os ensinamentos de Lopes Praça, não se tratou de uma transposição autêntica do *poder neutro* de Constant. Em primeiro lugar, porque, na Carta Constitucional, o rei não é apenas titular do poder neutro mas é o chefe do poder executivo. Depois, porque a própria designação – *poder moderador* – não é da autoria de Constant, como esclarece Lopes Praça: «Este poder, salta aos olhos, considerado quanto ao seu sujeito deve chamar-se *real*, como lhe chamou Benjamin Constant, mas olhado quanto ao seu objecto deve chamar-se *moderador*, como lhe chamou a Carta Constitucional». Uma outra não tradução fidedigna da doutrina de Constant na Carta Constitucional portuguesa resulta do facto de, para o autor, o poder executivo ser confiado aos ministros e não ao rei, como sucede à luz da Carta Constitucional (p. 233). Neste sentido, vide José Joaquim Lopes Praça, *Direito Constitucional Portuguez. Estudos sobre a Carta Constitucional...*, *op. cit.*, vol. II, pp. 10, 184 e 233, respectivamente.

¹⁰²⁰ Gaetano Silvestri, «Il Presidente...», cit., in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, p. 430.

¹⁰²¹ Gaetano Silvestri, «Il Presidente della Repubblica: dalla Neutralità-Garanzia al...», cit., in *Quaderni Costituzionali*, p. 47.

neutralidade. Daí que a teoria de Constant possa ter conduzido ao «mito constitucional de um sujeito não político»¹⁰²², que, se por um lado, concedeu às monarquias europeias uma «receita» para a sua sobrevivência¹⁰²³, por outro, se enraizou no conceito de *Chefe de Estado*, mesmo quando numa *forma republicana de governo*. No que respeita à dissolução real, Constant entendia que esse poder era legítimo para evitar o despotismo das Câmaras. No entanto, ao mesmo tempo que o admitia abria a porta para uma interpretação de direito de dissolução como autêntica *potestas*¹⁰²⁴. É por isso que, apesar de teoricamente Constant definir o poder do rei como *poder neutro*, a densificação do conceito, através da atribuição de competências concretas, leva Vittorio Frosini a afirmar que tal deixa antever um «poder de iniciativa política»¹⁰²⁵. Nestes termos, a construção teórica de Constant assenta na atribuição, ao rei, de um poder excepcional, que Suanzes entende poder ser configurado como «poder de reserva»¹⁰²⁶ (mais tarde, esta insuficiência habilitaria desvios anti-democráticos traduzidos na construção schmittiana. Saliente-se, no entanto, que, como já se afirmou, na doutrina de Constant não há verdadeiramente uma *leadership* do monarca como se viria a verificar na teoria de Schmitt¹⁰²⁷).

Uma outra insuficiência da construção de Constant reside na consideração do rei como *referente simbólico da unidade*, porque portador da *auctoritas* e, por isso, verdadeira «garantia de continuidade, de união dos interesses nacionais»¹⁰²⁸. O apelo para o simbolismo da unidade encarnada num ente físico acaba por extravasar o

¹⁰²² *Idem, ibidem*.

¹⁰²³ Christian Bidégaray, «Le Monarque Chef...», cit., in *Pouvoirs*, p. 61.

¹⁰²⁴ Joaquín Varela Suanzes, «La Monarquía en el Pensamiento de Benjamin Constant...», cit., in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, p. 135.

¹⁰²⁵ Vittorio Frosini, «Da B. Constant a...», cit., in *Studi in Onore di Manlio Mazzotti di Celso*, op. cit., p. 754.

¹⁰²⁶ Joaquín Varela Suanzes, «La Monarquía en el Pensamiento de Benjamin Constant...», cit., in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, pp. 136 e 137. Também Ignacio Fernández Sarasola reconhece, na análise da teoria da excepcionalidade da actividade política, a influência da doutrina do *poder neutro* de Constant. Ignacio Fernández Sarasola, «Dirección Política y Función de Gobierno en la Historia Constitucional», cit., in *Historia Constitucional*, parágrafo 52.

¹⁰²⁷ *Vide supra* ponto 2.3.2..

¹⁰²⁸ María Luisa Sanchez-Mejía, «Repúblicas Monárquicas y Monarquías Republicanas», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 214. Também Joaquín Varela Suanzes refere que, para Constant, «o rei encarna a unidade e permanência do Estado soberano». Joaquín Varela Suanzes, «La Monarquía en el Pensamiento de Benjamin Constant...», cit., in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, p. 124.

domínio do jurídico e entrar no âmbito da política constitucional¹⁰²⁹. Note-se, no entanto, que Constant não poderia imaginar que a sua teoria seria transposta da Monarquia para a República¹⁰³⁰.

4.3. A doutrina do guardião da Constituição em Carl Schmitt

Carl Schmitt, um dos fundadores da Teoria da Constituição¹⁰³¹, procede a uma (re)construção teórica do *órgão Presidente da República* nas democracias parlamentares. Ao teorizar sobre o Presidente do *Reich* na Parte III da sua obra *Der Hüter der Verfassung* Schmitt assume o órgão como defensor da Constituição, criando um novo poder supremo, um novo *soberano* do Estado. Veja-se de que modo, recordando alguns dos traços da teoria schmittiana especialmente relacionados com a questão do guardião da Constituição e, conseqüentemente, decisivos relativamente ao estatuto do Chefe do Estado¹⁰³².

O modelo teórico-decisionista de Schmitt parte do dualismo *amigo/inimigo*¹⁰³³, isto é, da contraposição entre o Presidente do *Reich* (representante da continuidade e permanência da comunidade) e o Parlamento (representante da multiplicidade). Para Schmitt, esta inimizade existia porque o paradigma do século XIX, em que, na antítese Estado e sociedade, o Parlamento era assumido nas concepções dominantes como protector e garante da Constituição deu lugar ao «Estado total que identifica Estado e Sociedade»¹⁰³⁴. É com base nestes pressupostos que Schmitt busca um *novo*

¹⁰²⁹ Jorge Miranda afirma que o «projecto de uma autoridade neutra» sai do terreno do direito e entra no domínio da política constitucional. Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 384. Também numa referência a esse desvio do terreno jurídico vide Pedro de Vega, «El Poder Moderador», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 23.

¹⁰³⁰ Assim, Paul Bastid, *Benjamin Constant et sa Doctrine*, op. cit., Tome II, p. 927.

¹⁰³¹ J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional*, op. cit., 1980, p. 53.

¹⁰³² Será necessário a este propósito considerar que (para que não se descontextualize o pensamento do autor), e como esclarece Ellen Kennedy, esta obra de Schmitt se traduz numa aplicação da «teoria constitucional [schmittiana] aos conflitos jurídicos e políticos da República». Ellen Kennedy, *Constitutional Failure...*, op. cit., p. 144. A autora afirma, outrossim, que «*Der Hüter der Verfassung* se traduz numa elaboração das causas empíricas e constitucionais da crise do estado ético apresentada em “Staatsethik und pluralistischer Staat”» (p. 146).

¹⁰³³ Pablo Lucas Verdú apresenta um excelente quadro sinóptico sobre as principais dicotomias das posições doutrinárias de Schmitt, considerando que a dicotomia *amigo/inimigo* é uma dicotomia «metodológica e politológica» conduzindo a uma tricotomia – *amigo/inimigo/neutralidade*. Pablo Lucas Verdú, «Carl Schmitt, Intérprete Singular y Máximo Debelador de la Cultura Político-constitucional Demoliberal», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 64, 1989, pp. 25-92, *maxime* pp. 51 ss..

¹⁰³⁴ Carl Schmitt, *La Defensa de la Constitución...*, op. cit., pp. 134 e 135.

soberano para o Estado. Irá encontrá-lo numa adaptação da teoria política do poder neutral de Constant, obedecendo ainda ao modelo da teoria constitucional clássica dotada de um centro (precisamente o Chefe de Estado)¹⁰³⁵, que se configura em Schmitt como um «órgão executivo de reserva»¹⁰³⁶, ou, por outras palavras, um órgão executivo de excepção.

A teoria schmittiana, ao buscar um novo soberano para o Estado assente num «projecto de autoridade neutra», encetou o abandono do campo jurídico para o campo político na análise da instituição *Chefe de Estado*¹⁰³⁷. Ou seja, nas palavras de Ellen Kennedy, Schmitt não elabora uma «teoria geral do estado, mas de ciência política do tipo constitucional dominante no século XX, o *bürgerliche Rechtsstaat*»¹⁰³⁸.

Apesar deste desvio para o campo do político, não pode deixar de se acompanhar as palavras de Olivier Beaud, quando relembra o grande contributo do pensamento schmittiano para o direito constitucional. Com efeito, enquanto constitucionalista, é a Schmitt que se deve o mérito de não reduzir o direito constitucional a uma «leitura puramente contenciosa»¹⁰³⁹. Contudo, a sua concepção do direito constitucional enquanto direito político foi longe demais ao considerar que o Estado repousaria nas mãos de um guardião, de um «Führer» que protegeria o direito¹⁰⁴⁰, ainda que, como salienta Portinaro, tenha sido a sua «ideologia do *pouvoir neutre* como guardião da constituição» que gerou a interrogação sobre a necessidade de outras instituições neutras¹⁰⁴¹.

A *necessidade*, a *excepção* e a *neutralidade* são noções essenciais da construção de Schmitt. Essa neutralidade, conceito polissémico, dotado de «sentido positivo» e «negativo», será assegurada enquanto «neutralidade política no interior do Estado

¹⁰³⁵ Pedro de Vega García no Prólogo à edição espanhola *Der Hüter der Verfassung*, Editorial Tecnos, Madrid, 1983, p. 20.

¹⁰³⁶ A expressão é de Aristide Canepa na descrição de uma das reconstruções do Chefe de Estado nos regimes parlamentares no século XX. Trata-se precisamente da descrição relativa à teorização schmittiana. Aristide Canepa, «Controfirma Ministeriale e Posizione del Capo dello Stato...», cit., in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, op. cit., vol. III, pp. 775 ss..

¹⁰³⁷ Em sentido aproximado, Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 384.

¹⁰³⁸ Ellen Kennedy, *Constitutional Failure...*, op. cit., p. 119.

¹⁰³⁹ Olivier Beaud, «Carl Schmitt, Juriste Nazi ou Juriste qui fut Nazi. Tentative de Réexamen Critique», in *Droits. Revue Française de Théorie, de Philosophie et de Culture Juridiques*, n.º 40, 2004, p. 217.

¹⁰⁴⁰ *Idem*, pp. 216 e 217.

¹⁰⁴¹ Pier Paolo Portinaro, *Il Labirinto delle Istituzioni...*, op. cit., p. 168.

pluralista de partidos»¹⁰⁴² por um «órgão político de alto nível»¹⁰⁴³. Esse órgão é, precisamente, o Presidente do *Reich*, ao qual Schmitt dedica, como já se afirmou, a Parte III da obra *Der Hüter der Verfassung* e que não tem unívoca tradução em língua estrangeira¹⁰⁴⁴.

A construção dogmática do Presidente é, pois, feita a partir de uma teoria política do poder neutral, que Schmitt afirma ser de inspiração em Benjamin Constant¹⁰⁴⁵. O Presidente tem a «função peculiar do terceiro neutro»¹⁰⁴⁶, que não consiste numa actividade «contínua, imperante e regulamentadora, mas fundamentalmente numa actuação mediadora, tutelar e reguladora, que só em casos de necessidade se produz activamente»¹⁰⁴⁷. Ora, para Schmitt, a «situação de excepção» ocorre pela «desagregação pluralística»¹⁰⁴⁸, gerando um concreto momento constitucional em que o Parlamento e o Governo não estão em condições de intervir, assumindo-se o Presidente como «soberano do Estado»¹⁰⁴⁹, a fim de defender as «transgressões manifestas da Constituição»¹⁰⁵⁰. Como recorda Olivier Camy, para Schmitt, em casos de «extrema necessidade ou urgência» a decisão não é deduzida de uma norma. «[A] decisão autonomiza-se da norma jurídica» e a «autoridade prova que não necessita do direito» para actuar¹⁰⁵¹.

¹⁰⁴² Sobre a resposta de Schmitt para este problema da neutralidade política no interior do Estado pluralista de partidos *vide* Carl Schmitt, *La Defensa de la Constitución...*, *op. cit.*, pp. 167 e 168. Sobre os vários sentidos do conceito de neutralidade, *vide* pp. 182 ss..

¹⁰⁴³ A expressão é de Isabelle Richir, «Le Chef de l'État et le Juge Constitutionnel, Gardiens de la Constitution», *in Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n.º 4, 1999, p. 1059.

¹⁰⁴⁴ Carlos Miguel Herrera salienta, por exemplo, que em castelhano assume simultaneamente a designação de *guardiã, defensor, protector*. Carlos Miguel Herrera, «La Polemica Schmitt – Kelsen sobre el Guardián de la Constitución», *cit.*, *in Revista de Estudios Políticos*, p. 195, nota 1.

¹⁰⁴⁵ Carl Schmitt, *La Defensa de la Constitución...*, *op. cit.*. Veja-se toda a Parte III, e, em especial, p. 214.

¹⁰⁴⁶ *Idem*, p. 220.

¹⁰⁴⁷ *Idem, ibidem*.

¹⁰⁴⁸ Nocilla na Apresentação à obra de Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente...*, *op. cit.*, p. LI.

¹⁰⁴⁹ Carl Schmitt, *La Defensa de la Constitución...*, *op. cit.*, p. 213.

¹⁰⁵⁰ *Idem, ibidem*.

¹⁰⁵¹ Nesta tentativa de justificação do modelo decisionista de Schmitt, conduzindo a uma perigosa concepção de soberania, oposta à veiculada classicamente por Rousseau, veja-se Olivier Camy, «Le Chef de l'État est-il Souverain sous la V République?», *in Revue Française de Droit Constitutionnel*, n.º 25, 1996, pp. 6 e 7.

Nesta construção, em que o Parlamento sofre um golpe, a centralidade do sistema está numa pessoa¹⁰⁵², verdadeiro órgão supremo. É este o sentido fundamental da ideia schmittiana, justificado através das suas próprias palavras: as «transgressões manifestas da Constituição» não-de ser resolvidas por um «terceiro, situado acima dos litigantes» que já não será «o defensor da Constituição, mas o soberano do Estado»¹⁰⁵³.

Em suma, o conceito *Presidente guardião da Constituição* passa pelo reconhecimento de uma autoridade plebiscitária, verdadeiro «guardião *supremo* da Constituição»¹⁰⁵⁴, cuja função não é a de garantir a constitucionalidade das normas mas «proteger a unidade e, através dela, a existência política do povo»¹⁰⁵⁵. Daí que o *guardião da Constituição schmittiano* se tenha tornado na figura central do sistema, dotado de uma legitimidade carismática e cesarista¹⁰⁵⁶. Subjacente a esta construção dogmática parece estar a distinção, efectuada por Schmitt entre *Macht* e *autoridade*. Como recorda Fábio Konder Comparato, ao *Macht schmittiano* correspondem conceitos como soberania e majestade, à *autoridade* corresponde «um prestígio essencialmente fundado num elemento contrário, e compreende uma referência à tradição e à duração»¹⁰⁵⁷. Só que, como salienta Comparato, a *auctoritas* do direito público romano alcança o seu verdadeiro sentido num «conteúdo essencialmente religioso». Daí que «na autêntica tradição monárquica, o soberano só exerce o poder

¹⁰⁵² Luis Legaz Lacambra afirma que a relação pessoal é uma relação com circularidade, que conduz à ideologia autoritária. Luis Legaz Lacambra, «La Lealtad Política», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 9.

¹⁰⁵³ Carl Schmitt, *La Defensa de la Constitución...*, op. cit., p. 213. Carlos Miguel Herrera recorda que, na obra de 1922 *Teología Política*, Schmitt define «como soberano aquele “que decide sobre o estado de excepção”, sustentando que «uma ordem jurídica repousa sobre uma decisão e não sobre uma norma». Carlos Miguel Herrera, «La Polemica Schmitt – Kelsen sobre el Guardián de la Constitución», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, pp. 198 e 199. Vide, na doutrina portuguesa, Alexandre Franco de Sá, «Do Decisionismo à Teología Política: Carl Schmitt e o Conceito de Soberania», *Revista Portuguesa de Filosofia*, Tomo LIX, n.º 1, 2003, pp. 89-111, que identifica essa como uma das duas teses centrais do pensamento jurídico schmittiano.

¹⁰⁵⁴ Walter Leisner, «Le Président de la République et le Gouvernement dans la Constitution de Bonn», cit., in *RDP*, p. 1034 (itálico aditado).

¹⁰⁵⁵ Lorenzo Córdova Vianello, «La Contraposición entre Derecho y Poder desde la Perspectiva del Control de Constitucionalidad en Kelsen y Schmitt», in *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, n.º 15, 2006, p. 57.

¹⁰⁵⁶ Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, op. cit., pp. 65 e 66.

¹⁰⁵⁷ As palavras são do próprio Schmitt, recordadas por Fábio Konder Comparato, «Sobre a Legitimidade das Constituições», cit., in *BFDUC*, p. 198.

impositivo porque encarna em sua pessoa a *auctoritas* política, ou seja, a legitimidade central do regime, de origem incontestavelmente religiosa»¹⁰⁵⁸.

Saliente-se, no entanto, não foi apenas Schmitt que contribuiu para o «neo-bonapartismo»¹⁰⁵⁹ que se difundiu na Europa durante o século XX. Após os anos 50, a construção de um modelo teórico-abstracto do conceito de *Chefe de Estado* por Esposito apresenta similitude com o *modelo decisionista* de Schmitt. Com efeito, embora tratando-se de duas construções distintas, alguns traços de aproximação da *reconstrução realista* de Esposito com a teoria schmittiana são evidentes: se para o teórico italiano o Chefe de Estado não é o defensor *da Constituição*, não deixa de se assumir como *soberano ele próprio*, o que pressupõe uma identificação realista da soberania com uma pessoa física¹⁰⁶⁰. Efectivamente, o núcleo central da construção espositoniana reside na distinta *posição* que o Presidente ocupa relativamente aos outros órgãos constitucionais¹⁰⁶¹. Por isso, Esposito opera a dicotomia entre a *qualidade de Chefe de Estado* e o *órgão* que possui tal qualidade¹⁰⁶². Numa expressão de Santi Romano evocada por Esposito: o Chefe de Estado é uma «espécie de presidente dos órgãos constitucionais do Estado»¹⁰⁶³.

4.4. Apreciação comparativa

Schmitt fundou a sua doutrina na teoria do poder neutro de Constant. No entanto, a fundamentação dos *cortes funcionais* do *Chefe de Estado* num caso e no outro têm, logo à partida, uma diferença fundamental. O constantiano, ao contrário do schmittiano, foi idealizado, usando a terminologia proposta por Jorge Miranda, para

¹⁰⁵⁸ Fábio Konder Comparato, «Sobre a Legitimidade das Constituições», cit., in *BFDUC*, p. 198.

¹⁰⁵⁹ Sobre o conceito, aplicado ao desenho institucional weimariano, vide Bernhard H. Bayerlein, «Origens Bonapartistas do Semipresidencialismo Português», in *Análise Social*, vol. XXXI (4.º), n.º 138, 1996, p. 804.

¹⁰⁶⁰ Galeotti reconhece a adesão de Esposito a algumas teses schmittianas. Vejam-se, por exemplo, as suas considerações sobre a concepção, partilhada pelos dois autores, do Presidente como *poder institucional de reserva*. Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», cit., in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, op. cit., pp. 292 e 293.

¹⁰⁶¹ Carlo Esposito, «Il Capo dello Stato Parlamentare», in *Studi in Onore di Emilio...*, op. cit., p. 776.

¹⁰⁶² A dicotomia é clara nas considerações do seu discípulo Rescigno. Giuseppe Ugo Rescigno, «Capo dello Stato...», cit., in *Giurisprudenza Costituzionale*, em especial pp. 890 e 891.

¹⁰⁶³ Carlo Esposito, «Il Capo dello Stato Parlamentare», in *Studi in Onore di Emilio...*, op. cit., p. 762.

uma *forma institucional*¹⁰⁶⁴ que não é a República, mas a Monarquia Constitucional. Claro que, ao realçar-se que o modelo schmittiano foi teorizado, embora sob a *forma institucional* da República, para uma *forma de governo*¹⁰⁶⁵ que não é a da democracia representativa, podem aproximar-se os dois modelos, na medida em que quer num caso, quer no outro, se tratou de *organização política com concentração de poderes no Chefe de Estado* assente numa *concepção liberal* (hoje ultrapassada) do princípio da separação dos poderes¹⁰⁶⁶⁻¹⁰⁶⁷.

Além da evidente diferença relativa à forma institucional podem identificar-se outras.

Enquanto na base da teoria schmittiana estava a categoria dogmática de *garantia e defesa da Constituição*¹⁰⁶⁸ Jorge Miranda salienta que o constitucionalismo liberal europeu não possuía uma clara consciência da necessidade da garantia constitucional

¹⁰⁶⁴ Segundo Jorge Miranda, «[n]o conceito de *formas institucionais*, esgota-se hoje a contraposição entre monarquia e república. Na monarquia constitucional do século XIX, o princípio monárquico, mais ou menos forte (monarquia limitada) ou atenuado (nos outros casos) ainda era um princípio político; nos séculos XX e XXI, já tal não se verifica, e a monarquia, ligada apenas à hereditariedade da chefia do Estado torna-se algo de meramente simbólico». Jorge Miranda, «Os Problemas Políticos...», cit., in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Armando...*, op. cit., p. 204. Como já se referiu, adopta-se a terminologia proposta por Jorge Miranda (cfr., nota 379 deste trabalho) na medida em que se reconhece que alguns dos princípios do constitucionalismo (como, por exemplo, a *rule of law*, o princípio da separação dos poderes, a universalidade do sufrágio, ...) não vigoram apenas em Repúblicas, mas já não se acompanha o constitucionalista quando refere que a diferença entre *República* e *Monarquia* passa apenas pela *electividade* ou *hereditariedade*. Um dos objectivos do presente trabalho é justamente tentar delimitar uma *concepção republicana* para o órgão *Presidente da República*, prova de que, pelo menos no que respeita ao Presidente da República, há (ou pode haver) uma diferença substantiva entre *República* e *Monarquia*.

¹⁰⁶⁵ Segundo Jorge Miranda as *formas de governo* são os modos de relacionamento específico entre o povo, a comunidade política e o poder. Do autor, «Os Problemas Políticos...», cit., in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Armando...*, op. cit., p. 204.

¹⁰⁶⁶ A aproximação do discurso schmittiano a um «revivalismo da ideologia monárquica do século XIX» foi logo apontada por Kelsen na sua resposta a Schmitt, como recorda David Dyzenhaus, *Legality and Legitimacy. Carl Schmitt, Hans Kelsen and Hermann Heller in Weimar*, op. cit., p. 110.

¹⁰⁶⁷ A este propósito, saliente-se que Jorge Miranda realça o facto de a *concentração de poderes (no Chefe do Estado)* enquanto «sistema constitucional» (do tipo Monarquia constitucional de Benjamin Constant ou na lógica do Presidente do *Reich* de Schmitt) não se dever confundir com os modelos de fiscalização, *maxime* o modelo de fiscalização política de tipo francês. Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional, Tomo VI – Inconstitucionalidade e Garantia da Constituição*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2008, pp. 119 e 120.

¹⁰⁶⁸ Sobre a tese de Schmitt escreve, no entanto, Carlos Blanco de Moraes: «Ficou a dúvida se a sua tese se limitou a ser uma construção científica cuja validade propositória a prática se encarregou de desmentir, ou antes, um brilhante e cínico exercício de preparação de morte de uma Constituição, a partir de dentro do sistema». Carlos Blanco de Moraes, *Justiça Constitucional. Garantia da Constituição e Controlo da Constitucionalidade*, Tomo I, 2.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2006, p. 274. De facto, a história mostra que o «defensor da Constituição» começou por ser protagonizado pelo Presidente Hindenburg. Só após a sua morte ele se concentrou no Chanceler Hitler, que levou ao aniquilamento da Constituição de Weimar.

por quatro razões: pelo optimismo, por acreditar numa espécie de harmonia política; por a Constituição não ser, rigorosamente, tomada como fundamento e critério de validade das leis; por a lei ser entendida como expressão da racionalidade; por prevalecer uma separação rígida e mecanicista da separação dos poderes ou uma concepção de unidade da soberania jacobina e de democracia absoluta¹⁰⁶⁹⁻¹⁰⁷⁰. É possível, pois, afirmar que a razão principal para a idealização, por Constant, da teoria do poder neutro não radicou no instituto de garantia e defesa da Constituição, ainda que o rei pudesse, através do veto, *rectius* da *sanção*, nele interferir, mas traduziu-se, fundamentalmente, numa forma de garantir a harmonia do funcionamento da sociedade civil. Ou seja, o *poder neutro* Constant, ao *coroar o edifício constitucional*¹⁰⁷¹, foi, nas palavras de Gaetano Silvestri, uma «projecção subjectiva do ordenamento constitucional»¹⁰⁷².

Depois, a problemática voltou-se mais complexa. Se, por um lado, no «espaço germânico» se registou uma «tendência doutrinal para conferir [a] [...] responsabilidade de controlo [isto é, a garantia da Constituição] ao Rei ou ao Imperador, no exercício de poderes moderadores de vocação *neutral*, sendo semelhante tese adoptada por Otto Mayer, no pontificado da ordem imperial alemã de 1871»¹⁰⁷³, por outro lado, a doutrina do Estado-pessoa, assente numa *unidade ontológica schmittiana* radicada numa *compreensão hobbesiana*¹⁰⁷⁴, originou uma mudança de «natureza» entre o poder neutro de Constant e o poder neutro de Schmitt¹⁰⁷⁵, porque a *unidade de funcionamento do Estado* na fórmula de Constant é distinta da *unidade do Estado* de Schmitt. A unidade schmittiana é uma «unidade ontológica» e é essa «unidade ontológica» que o Chefe de Estado (schmittiano)

¹⁰⁶⁹ Jorge Miranda, *Manual...*, *op. cit.*, Tomo VI, p. 113.

¹⁰⁷⁰ Não que esse período desconhecesse em absoluto a noção da fiscalização. Mas, radicado no «apostolado de fé no povo como titular do poder legislativo» (a expressão é de Carlos Blanco de Morais, *Justiça Constitucional. Garantia da...*, *op. cit.*, Tomo I, p. 265), um dos dogmas do constitucionalismo francês dos séculos XVIII e XIX, o modelo de fiscalização só poderia ser o *político*.

¹⁰⁷¹ Expressão inspirada em Paul Bastid, *Benjamin Constant et sa Doctrine*, *op. cit.*, Tome II, p. 917.

¹⁰⁷² Gaetano Silvestri, «Poteri Attivi e Potere Moderatori...», *cit.*, in *Scritti in Onore de Pietro Virga*, *op. cit.*, p. 1721.

¹⁰⁷³ Carlos Blanco de Morais, *Justiça Constitucional. Garantia da...*, *op. cit.*, Tomo I, p. 92.

¹⁰⁷⁴ Sobre a compreensão hobbesiana da «unidade do Estado», «representação» e «papel do monarca» em Schmitt *vide* Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», *cit.*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 511.

¹⁰⁷⁵ Gaetano Silvestri, «Poteri Attivi e Potere Moderatori...», *cit.*, in *Scritti in Onore de Pietro Virga*, *op. cit.*, p. 1721.

assegura. Como afirma Gaetano Silvestri, a relação em Constant é uma relação «ordenamento-Chefe de Estado», enquanto a relação em Schmitt é uma relação «unidade-Chefe», da qual Schmitt retira a fundamentação para afirmar que é o Chefe que assegura a vigência da Constituição porque expressão de unidade política¹⁰⁷⁶. Descortina-se, pois que na base da construção schmittiana radicava tendo, simultaneamente, em conta o realce da componente normativa da Constituição e a problemática do *Rechtstaat* no espaço germânico e helvético, algo bem diferente da teoria de Constant. Enquanto em Constant, o monarca era ainda uma « projecção subjectiva » do Estado, em Schmitt o grande problema era, independentemente da teoria (jurídica) da personalidade do Estado, o da unidade (política) do Estado (a verdadeira Constituição enquanto *decisão política fundamental*¹⁰⁷⁷) que se justificaria, racional e teoricamente, pelo Chefe de Estado enquanto instituição perfeitamente coerente com a natureza do poder político estadual, suportada não por uma « engenharia constitucional » mas por uma determinada concepção do papel do direito na construção do Estado democrático¹⁰⁷⁸. Em suma, e nas palavras de Marc Andre Wiegand, « [a]o passo que Constant pretende estabelecer um equilíbrio entre os poderes e assegurar-se do seu suave funcionamento, Schmitt quer alavancar os poderes institucionalizados »¹⁰⁷⁹ ou, de acordo com a proposta de Armel Le Divellec, a « transposição schmittiana do “poder neutro” para o “guardião da Constituição” » implica uma determinada concepção de Estado (o Estado na sua totalidade) e uma específica noção de Constituição (uma decisão política)¹⁰⁸⁰.

Atendendo ao objecto do presente estudo é interessante ainda verificar e realçar-se, neste contexto, como o discurso kelseniano sobre o Presidente, que se situou nos

¹⁰⁷⁶ *Idem*, p. 1722.

¹⁰⁷⁷ Assente na diferenciação schmittiana entre *Constituição* e *Lei Constitucional*.

¹⁰⁷⁸ Neste último sentido, vide Javier Pérez Royo, « Jefatura del Estado y Democracia Parlamentaria », cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 23. É, precisamente, neste contexto que Pérez Royo assinala que enquanto em Constant a « chefia do Estado » é um « instrumento de controlo do próprio poder político estadual, como um instrumento de *defesa da sociedade em relação ao Estado* » em Schmitt essa « chefia do Estado » é um instrumento de « *defesa do Estado em relação à sociedade*, perante os cidadãos » (p. 24, itálicos aditados).

¹⁰⁷⁹ Marc Andre Wiegand, « Zum Begriff des Staatsoberhauptes », cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 511.

¹⁰⁸⁰ Armel Le Divellec, « Le Gardien de la Constitution de Carl Schmitt... », cit., in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution...*, op. cit., pp. 50 e 51.

antípodas do Presidente schmittiano¹⁰⁸¹, não tem qualquer conexão com a categoria dogmática de *defesa da Constituição*.

Por um lado, é sobejamente conhecido o «diálogo de surdos»¹⁰⁸², isto é, a querela Schmitt/Kelsen sobre a defesa da Constituição¹⁰⁸³⁻¹⁰⁸⁴, «um dos grandes momentos da história da doutrina constitucional no século XX»¹⁰⁸⁵, querela «vencida» por Kelsen e comprovada, depois, pela proliferação da *justiça constitucional* nos sistemas europeus¹⁰⁸⁶. Efectivamente, como afirma Carlos Blanco de Moraes, «volvido o segundo conflito mundial, a instauração de uma nova ordem política e económica numa Europa Ocidental maioritária e crescentemente democrática, favoreceu um outro tipo de garante constitucional»¹⁰⁸⁷. Para o autor, «a defesa da Constituição, no tempo presente, passa a montante de um protector político investido de uma função moderadora, porque as metamorfoses experimentadas pelas normas constitucionais converteram a existência de antinomias entre aquelas e a norma sub-constitucional, numa realidade comum e permanente»¹⁰⁸⁸.

¹⁰⁸¹ Kelsen chegou *inclusive* a elaborar um projecto de Constituição para a Áustria em que o órgão não existia. Neste sentido, *vide* Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, *op. cit.*, p. 159.

¹⁰⁸² A expressão é de Olivier Beaud no Colóquio de 2006 sobre a querela guardião da Constituição Schmitt/Kelsen, publicado em Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution et la Justice Constitutionnelle: Kelsen contre Schmitt*, Panthéon-Assas, Paris, 2007. Sobre a expressão *vide*, concretamente, o escrito de Olivier Beaud, «Kelsen contre Schmitt: un Dialogue de Sourds?», pp. 197 a 207.

¹⁰⁸³ Confirmação disso mesmo é a resposta de Kelsen a Schmitt com a obra *Wer soll der Hüter der Verfassung sein?*.

¹⁰⁸⁴ Uma boa súpula da génese da problemática do instituto de garantia e defesa da Constituição na doutrina germânica pode ver-se em Leonardo Álvarez Álvarez, «La Defensa de la Constitución durante o Período de Entreguerras», *in Historia Constitucional*, Revista Electrónica, n.º 7, 2006, pp. 229-255, disponível em <http://hc.rediris.es/07/articulos/html/Numero07.html>, acedido em 2007/05/30. Para uma análise da querela Schmitt/Kelsen *vide* recentemente as Actas do Colóquio Franco-alemão de 15 de Junho de 2006, publicadas em Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution et la Justice Constitutionnelle: Kelsen contre Schmitt*, Panthéon-Assas, Paris, 2007.

¹⁰⁸⁵ A expressão é de Olivier Beaud e Pascale Pasquino na «Introdução» da obra *La Controverse sur le Gardien de la Constitution et la Justice Constitutionnelle: Kelsen contre Schmitt*, *op. cit.*, publicada sob a direcção dos autores (p. 11).

¹⁰⁸⁶ Muito embora Christoph Schönberger não deixe de alertar para o simplismo dessa leitura imediata e, portanto, de os contributos das teorias dos dois autores deverem ser enquadrados no «contexto de Weimar». Christoph Schönberger, «Die Verfassungsgerichtsbarkeit bei Carl Schmitt und Hans Kelsen: Gemeinsamkeiten und Schwachstellen», *in* Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution et la Justice Constitutionnelle: Kelsen contre Schmitt*, Panthéon-Assas, Paris, 2007, p. 194.

¹⁰⁸⁷ Carlos Blanco de Moraes, *Justiça Constitucional. Garantia da Constituição e Controlo da Constitucionalidade*, *op. cit.*, Tomo I, p. 95.

¹⁰⁸⁸ *Idem*, p. 93.

Por outro lado, no que respeita ao Presidente, o pensamento do positivista austríaco assenta em dois aspectos fundamentais: o Presidente não é um órgão logicamente necessário do Estado, desde logo porque não é essencial a concentração, num órgão, de todas as funções que ordinariamente se cometem ao Chefe de Estado¹⁰⁸⁹; o Presidente é um órgão tem uma origem monárquica e é apenas porque «se está habituado às formas monárquicas» que ele emerge como «órgão necessário»¹⁰⁹⁰. Assente nestes pressupostos, o Presidente, um órgão dotado de «funções concretamente determinadas», de «um mínimo de competências»¹⁰⁹¹ não poderá, para um adepto dos valores políticos e culturais da Revolução Francesa como foi Kelsen¹⁰⁹², ser, como no decisionismo schmittiano, um *magistrado soberano*¹⁰⁹³. Aliás, na concepção kelsiana o soberano não pode deixar de ser o povo, constituindo essa uma das radicais diferenças na concepção democrática entre os pensamentos schmittiano e kelseniano – o conceito de povo¹⁰⁹⁴.

Na doutrina kelsiana, o estatuto do Presidente emerge pela «descrição de [...] características empíricas»¹⁰⁹⁵, intuindo-se que a *ratio* da existência do órgão radica, para Kelsen, numa *função simbólica*, quando o autor afirma que «a grande massa de homens, instintivamente inimiga do pensamento abstracto, aparece necessitada de um símbolo de autoridade perceptível sensorialmente»¹⁰⁹⁶.

De qualquer forma, e por imperativos de rigor conceptual, é justo salientar que também na concepção kelsiana se denota ainda uma dependência da «doutrina

¹⁰⁸⁹ Hans Kelsen, *Teoría General...*, *op. cit.*, pp. 499 e 585. Sobre esta questão *vide supra* nota 275.

¹⁰⁹⁰ *Idem*, p. 585.

¹⁰⁹¹ *Idem*, p. 499.

¹⁰⁹² Carlos Miguel Herrera, «La Polemica Schmitt – Kelsen sobre el Guardián de la Constitución», *cit.*, in *Revista de Estudios Políticos*, p. 224.

¹⁰⁹³ Saliente-se, aliás, que Kelsen refuta a consideração do soberano como um «sujeito passivo». Por maioria de razão, rejeita esse entendimento relativamente ao Presidente do *Reich*, eleito «sob as pressões dos partidos políticos» e que «conta com funções políticas de primeira ordem». Assim, Carlos Miguel Herrera, «La Polemica Schmitt – Kelsen sobre el Guardián de la Constitución», *cit.*, in *Revista de Estudios Políticos*, p. 219.

¹⁰⁹⁴ Sobre essa diferença fundamental entre Schmitt e Kelsen *vide* Oliver Lepsius, «Der Hüter der Verfassung – demokratietheoretisch betrachtet», *cit.*, in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution...*, *op. cit.*, pp. 125 e 126.

¹⁰⁹⁵ Giuseppe Ugo Rescigno, «Capo dello Stato...», *cit.*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, p. 915.

¹⁰⁹⁶ Hans Kelsen, *Teoría General...*, *op. cit.*, p. 500. Anos mais tarde, Carlo Esposito afirmaria que, para Kelsen, o Chefe de Estado «encarna simbolicamente todo o ordenamento estadual». Carlo Esposito, «Capo dello Stato», in Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente...*, *op. cit.*, p. 5. Segundo Jorge Miranda esta função simbólica apontada por Kelsen relega o Chefe de Estado para um domínio extra-jurídico. Assim, Jorge Miranda, «Chefe do Estado», *cit.*, in *DJAP*, p. 382.

constitucional da antiga monarquia (alemã ou austríaca)»¹⁰⁹⁷, bem ilustrada pela defesa de Kelsen da *origem* do órgão Presidente/Chefe de Estado (*origem monárquica*) e da sua principal *função* (representação simbólica), que faz com que Kelsen o descreva como o «höchstes Organ»¹⁰⁹⁸.

5. Não identificação entre os conceitos *Presidente da República* e *Chefe de Estado*

5.1. Razão de ordem

A versatilidade e, conseqüentemente, a polissemia do conceito *Chefe de Estado* (podendo querer aludir-se a um Monarca ou a um Presidente), ou de acordo com as expressões de Maria Lúcia Amaral as suas *vaguidade* e *amplitude*¹⁰⁹⁹, podem, em primeiro lugar, ser apontadas como causas para a «radicação» doutrinal do conceito. Lutz Mehlhorn afirma mesmo (apesar de se depreender das palavras do autor alguma insatisfação) que há uma falta de alternativa conceptual que se possa referir a todos os Estados¹¹⁰⁰. Tomando em conta as diferentes experiências históricas, G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini identificam três *sentidos* de Chefe de Estado: *Chefe de Estado em sentido próprio* (há um órgão particular e autónomo de todos os outros que se caracteriza por essa específica qualidade); *Chefes de Estado por analogia* (alguns Estados atribuem algumas das tradicionais funções da chefia do Estado a um órgão que não é especificamente caracterizado como Chefe de Estado); *Estados sem Chefe* (na organização estadual não existe Chefe de Estado, como no caso da Suíça)¹¹⁰¹.

¹⁰⁹⁷ Assim, Christoph Schönberger, «Die Verfassungsgerichtsbarkeit bei Carl Schmitt und Hans Kelsen...», cit., in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution...*, op. cit., p. 194.

¹⁰⁹⁸ Sobre esta concepção kelsiana do Presidente *vide*, entre outros, Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., p. 22.

¹⁰⁹⁹ Com efeito, refere a autora que nas democracias parlamentares, além do Parlamento e do Governo, existe «ainda uma *terceira instância de governação*, [à] qual podemos atribuir a designação vaga, e ampla, de “chefia do Estado”». Maria Lúcia Amaral, *A Forma da República...*, op. cit., p. 294.

¹¹⁰⁰ Lutz Mehlhorn, *Der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich*, op. cit., p. 33.

¹¹⁰¹ G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, op. cit., pp. 166 ss..

Em segundo lugar, o *elevado grau de institucionalização* primeiro da Coroa e depois da *Monarquia*, em detrimento da *fraca institucionalização da República*, entendida não apenas em sentido formal – forma republicana de governo dotada de um órgão designado Presidente da República – mas, outrossim, em sentido material, contribuiu para a radicação do conceito¹¹⁰². Há, nas palavras de Marc Andre Wiegand, uma «quase necessidade metahistórica»¹¹⁰³ do Direito do Estado.

Em terceiro lugar, o facto de «a República não [ser] a forma mais difundida dos regimes parlamentares»¹¹⁰⁴ pode também explicar o enraizamento de uma «ligação intrínseca» entre *parlamentarismo* e *Chefe de Estado*, em detrimento de *parlamentarismo* e *Presidente da República*. Com efeito, e como já se viu¹¹⁰⁵, a imposição de «partilha» de poderes entre o Presidente (recém chegado) e o Parlamento (recém formado com base em novos pressupostos) não foi tarefa fácil¹¹⁰⁶.

Em quarto lugar, o uso do conceito *Chefe de Estado* pode residir no facto de, como lembra Giandomenico Falcon, as relações entre os órgãos *Chefe de Estado*, *Parlamento* e *Governo* (isto é, entre os órgãos que determinam o sistema de governo), serem muito similares na *República parlamentar* e na *Monarquia parlamentar*¹¹⁰⁷. Embora o autor saliente que há um diverso «carácter» do Chefe de Estado nestas duas formas institucionais (no caso da República parlamentar, é habitualmente um «Presidente representativo do povo, eleito pelo Parlamento por um período pré-determinado»), não deixa de afirmar que quando se fala em *governo parlamentar* não se precisa se se trata de uma Monarquia ou de uma República, correspondendo, para esse efeito, a *República parlamentar* a *Monarquia parlamentar*¹¹⁰⁸.

¹¹⁰² Para uma abordagem metodológica privilegiando os graus de institucionalização da Monarquia e da República vide Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique...*, *op. cit.*.

¹¹⁰³ Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», *cit.*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 480. Ressalve-se, no entanto, que a sinonímia entre Chefe de Estado e Presidente federal considerada por Wiegand (vide pp. 476 e 477) diverge da posição adoptada neste trabalho.

¹¹⁰⁴ Jean-Claude Colliard, *Les Régimes Parlementaires Contemporains*, *op. cit.*, p. 27.

¹¹⁰⁵ Vide *supra* Capítulos I e II, pontos 3.3. e 3., respectivamente.

¹¹⁰⁶ Em sentido aproximado, muito embora não se refira especificamente à compatibilização entre Presidente e Parlamentarismo, Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1032.

¹¹⁰⁷ Parece ser esse, justamente, o pressuposto da análise de Maria Lúcia Amaral, ao referir-se a «democracias parlamentares». Nesse sentido vide *supra* nota 1099.

¹¹⁰⁸ Giandomenico Falcon, *Lineamenti di Diritto Pubblico*, 6.^a ed., Cedam, Padova, 1998, pp. 135 e 136. Por outro lado, o autor afirma também que a República presidencial (cujo paradigma são os

Todavia, e seguindo a própria observação inicial de Falcon, tal não significa a *adequação conceptual* de *Chefe de Estado* num sistema parlamentar republicano. Como esclarece Marc Andre Wiegand, apesar de a «*designação* de *Chefe de Estado*» continuar a ser usada, «na actual Teoria política do Estado não pod[em] ter já aplicação [...] as implicações da metáfora do corpo como *representações do ordenamento*»¹¹⁰⁹. O facto é tanto mais preocupante quanto, não obstante a arqueologia do conceito, ou, nas palavras de Javier Pérez Royo, o «carácter anacrónico» da instituição¹¹¹⁰, se verifica que, de entre as Constituições aprovadas no final do século XX para os novos Estados que emergiram do ex-Bloco de Leste, muitos deles optaram pelo conceito¹¹¹¹⁻¹¹¹².

Estados Unidos) se assemelha, em alguns aspectos, à Monarquia constitucional. Mais uma vez, os que as distingue é o «carácter representativo» do Presidente, que, no caso da República presidencial, é, para o autor, *inclusive* mais acentuado do que na República parlamentar, na medida em que o Chefe de Estado é directamente eleito pelo povo (p. 136).

¹¹⁰⁹ Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 507 (a observação de Wiegand pode ser neste contexto transposta apesar de, como já se salientou, o autor sinonimizar Chefe de Estado/Presidente federal).

¹¹¹⁰ Neste sentido, Javier Pérez Royo, «Jefatura del Estado y Democracia Parlamentaria», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 27. Esse carácter anacrónico é também confirmado por Marc Andre Wiegand em «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, pp. 475-522.

¹¹¹¹ Cfr., neste sentido nas Constituições de Repúblicas que integravam a ex-URSS, as Constituições da Federação Russa, Bielorrússia, Estónia, Casaquistão, Geórgia, Lituânia, Ucrânia e Uzbequistão. De entre os Estados da Europa Oriental *vide* as Constituições da Hungria, República Checa e Albânia. (Segundo Raymond Taras há, devido à tradição, uma diferença entre o sistema de governo implementado nas antigas Repúblicas soviéticas e nas da Europa central, isto é, nos anteriores Estados-satélites. Raymond Taras, «Separating Power...», cit., in Ray Taras (ed.), *Postcommunist...*, *op. cit.*, p. 32).

A este propósito saliente-se que, além de estatuir que o Presidente é o Chefe do Estado (cfr. artigo 80/1) a Constituição da Federação Russa eleva-o a «guardião da Constituição» (artigo 80/2). Nesse sentido, veja-se a tradução para inglês da Constituição Russa no sítio do *Kremlin* em <http://eng.kremlin.ru/articles/ConstEng4.shtml>, acessado em 2010/01/13. Recentemente sobre essa específica função inscrita na Constituição russa que, segundo Bernd Wieser, foi influenciada pela Constituição da República francesa (p. 196) *vide* do autor, «Der russische Staatspräsident als...», cit., in *ZaöRV*, pp. 195-215. E é-o no sentido de *Chefe supremo do Estado* pois como esclarece Talia Yaroulovna Khabrieva nos trabalhos preparatórios da Constituição russa houve o intuito de que o Chefe de Estado ocupasse «uma posição particular no seio do sistema de separação dos poderes». Talia Yaroulovna Khabrieva, «Le Statut Constitutionnel du Président de la Fédération de Russie», in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n.º 81, 2010, p. 106.

Na doutrina portuguesa, Jorge Miranda caracteriza o sistema de governo russo de «presidencialismo imperfeito, por o poder executivo se desdobrar no Presidente e no Governo». Assim, Jorge Miranda, *Manual...*, *op. cit.*, Tomo I, p. 198.

¹¹¹² Segundo Jon Elster nenhuma destas Constituições foi desenhada no «véu de ignorância». Do autor, «Afterword: The Making of Postcommunist Presidencies», in Ray Taras (ed.), *Postcommunist Presidents*, Cambridge University Press, 1997, p. 232. De qualquer forma não devem ser outrossim ignoradas as várias tentativas de instituição de um Presidente russo eleito por sufrágio universal e directo desde o início do século XX. Uma calendarização sumária dessas principais tentativas pode ver-se em Talia Yaroulovna Khabrieva, «Le Statut Constitutionnel du Président de la Fédération de Russie», cit., in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, pp. 105 e 106.

O confronto entre a origem monárquica do conceito, a concepção tradicional de Chefe de Estado como órgão supremo, por um lado, e o princípio republicano, *rectius* a *lógica republicana*, ligada, em grande medida, a uma ideia de *institucionalização* da vida política¹¹¹³, por outro, constituem o *cardápio* suficiente para esse questionamento *conceptual*. Por outras palavras: a *definição* que subjaz ao *conceito* de *Chefe de Estado* não é apropriada a uma forma republicana de governo e não pode reduzir-se «à força do hábito» que é assinalada por Jorge Miranda¹¹¹⁴.

5.2. Possíveis *critérios de diferenciação* entre Presidente da República e Chefe de Estado

5.2.1. *Critério da posição* jurídico-constitucional do órgão

Segundo a doutrina tradicional, o *Chefe de Estado* é definido como *qualidade* de um órgão, assumindo um *status* especial¹¹¹⁵, ou como uma *função*, como se se tratasse de uma dimensão imanente e existencial *a priori* que se projectaria nas suas competências constitucionalmente atribuídas. Jorge Miranda refere explicitamente que «[o] termo tem servido para designar, não um órgão como qualquer outro, mas um órgão supremo, colocado no vértice do aparelho político e que assume, de forma actual ou só virtual, de forma efectiva ou simbólica, directa ou indirectamente, a condução ou direcção das actividades do Estado»¹¹¹⁶.

Estas definições tradicionais acompanharam as construções abstractas do conceito de *Chefe de Estado* assentes numa lógica de *supremacia*, *orgânico-estrutural* ou *funcional*, como já se analisou. Ser um *Chefe de Estado* transporta, assim, uma ideia de dispor do Estado (porque é o seu *Chefe*) ou, pelo menos, é associado a uma *liderança*. Assinale-se, ainda, uma outra construção, embora de valor residual, que assenta num *critério formal* para legitimar a superioridade do

¹¹¹³ Confirmando esta ideia, isto é, associando a «desinstitucionalização da vida política», tendendo a «confundir instituições e detentores de cargos institucionais» à «personalização» *vide* Pascal Perrineau, «Personnalisation», cit., in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, *op. cit.*, p. 750.

¹¹¹⁴ Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 391.

¹¹¹⁵ G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, na senda da tradição italiana encimada por Carlo Esposito, referem que ser Chefe de Estado é uma qualidade do órgão Presidente da República. Não se trata de um somatório dos poderes presidenciais mas de um *status* particular. G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, *op. cit.*, pp. 134 e 135.

¹¹¹⁶ Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 281.

órgão Presidente da República, assumindo como relevante o facto de, na sistemática do texto constitucional, as disposições relativas ao Presidente da República precederem as dos outros órgãos de soberania (sendo, de resto, essa a sistematização adoptada na Constituição portuguesa de 1976, o que leva J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira a referirem-se a ele como «[s]endo o primeiro dos órgãos de soberania na respectiva ordenação constitucional», embora não atribuam qualquer relevância a esse facto¹¹¹⁷)¹¹¹⁸.

Na concepção republicana, o *Presidente da República* não é detém nem um *status* especial, nem uma função identificada, globalmente, como *Chefe de Estado*. O seu estatuto é definido por via racional¹¹¹⁹. Nem o seu *status* nem a sua função são os de um «órgão constitucional de relevância estrutural» cuja «ausência provocaria a ausência da unidade do ordenamento»¹¹²⁰. É sim um *órgão* previsto e regulado na Constituição, numa relação de paridade com os outros órgãos constitucionais de soberania, assumindo-se, quando muito (pelo menos nos moldes mais comuns) como

¹¹¹⁷ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, *op. cit.*, p. 27.

¹¹¹⁸ Sobre a relevância desse critério formal para a supremacia do órgão *vide* Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, *op. cit.*, pp. 117 e 118 (relativamente à Constituição francesa) e, na doutrina italiana, Emilio Crosa, «Gli Organi Costituzionali e il Presidente...», *cit.*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, pp. 91 e 92 e, embora fazendo apenas o contraponto entre o Presidente e o Parlamento, G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, *op. cit.*, p. 6. Jorge Miranda esclarecia já relativamente à Constituição portuguesa de 1933 que a sistematização apenas seria apenas relevante para a determinação do sistema de governo e não, no que indirectamente resulta das suas palavras, para a determinação da primazia do órgão. Jorge Miranda, «Chefe do Estado», *cit.*, in *DJAP*, p. 387. No entanto, em *Constituição Portuguesa Anotada* não deixa de ser assinalado que «é apenas por causa das funções e competências assim recortadas [com alguma relação, directa ou indirecta com qualquer das pré-compreensões acerca da Chefia do Estado] que se explica que o título dedicado ao Presidente da República preceda o da Assembleia da República, à semelhança do que fazia a Constituição de 1933 e ao invés das Constituições liberais». Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo II, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, anotação ao artigo 120.º, II, p. 335. Anote-se, todavia, que nem para esse efeito – a determinação do sistema de governo – se crê que essa sistematização seja relevante por não se encontrar critério válido para tal afirmação. Será que Jorge Miranda lhe atribui relevância porque essa precedência formal na Constituição portuguesa é idêntica à da Constituição francesa, ao contrário das alemã e italiana em que as normas relativas ao Parlamento precedem as relativas ao Presidente?

¹¹¹⁹ Apontando, outrossim, numa comparação entre a função simbólica da Monarquia e a função de representação da República, para essa prevalência do elemento racional republicano no que respeita ao Presidente da República *vide* Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, *op. cit.*, p. 236 («predomina nela [na República] uma consideração que poderíamos denominar “racional”»).

¹¹²⁰ Assim, relativamente à Chefia do Estado monárquica e, em particular, ao estatuto da Coroa no ordenamento jurídico espanhol *vide* a posição sufragada por M. Fernández-Fontecha Torres em Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, *op. cit.*, p. 159.

uma «magistratura com o suporte institucional mais elevado»¹¹²¹. Nesse sentido tinha razão Heller quando afirmava (não obstante as necessárias adaptações conceptuais) que «[o] governante tem poder *no* Estado mas nunca possui o poder *do* Estado»¹¹²².

5.2.2. Critério da natureza do conceito

Chefe de Estado é um conceito mais político do que jurídico¹¹²³.

Uma das consequências dessa natureza política do conceito é a inegável *dimensão simbólica de encarnação* que lhe é assinalada. Com efeito, *Chefe de Estado* é *símbolo da unidade*, uma espécie de «bandeira viva»¹¹²⁴ do povo, similar à «fixação afectiva»¹¹²⁵ assinalada ao monarca e sinónimo de «estabilidade e de continuidade»¹¹²⁶ da Nação ou do Estado. *Inclusive* no quadrante norte-americano em que, como já se afirmou, o conceito de *Chefe de Estado* não se generalizou¹¹²⁷, Genovese alude, de modo a colocar em evidência o carácter simbólico do conceito, e para distinguir entre líder simbólico e substantivo, na última situação ao «gabinete da presidência» e na primeira à «personagem do presidente»¹¹²⁸.

Assim, o realce de alguns autores para a *carga simbólica do conceito* quando se referem aos poderes clássicos do Presidente (por exemplo, no poder de comando supremo das Forças Armadas, definido como «prerrogativa presidencial

¹¹²¹ A expressão é usada pelo Tribunal Constitucional para caracterizar o Presidente da República à luz da Constituição de 1976 no Acórdão n.º 364/91 (DR n.º 193, Série I-A, 1991/08/23).

¹¹²² Hermann Heller, *Teoría del Estado*, op. cit., p. 258.

¹¹²³ Em termos aproximados, Jorge Miranda, que reconhece o desenvolvimento da doutrina relativa ao Chefe de Estado mais com elementos políticos e da prática do que com o exame de normas jurídicas. Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 380. O constitucionalista refere, *inclusive*, que os motivos que justificam a existência de um «Chefe de Estado» na República são políticos e não jurídicos, reconduzindo-se, desde logo, à «força do hábito». Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 391. Também Nicholas M. Barry realça apenas uma «aparência jurídica» da matéria. Do autor, «Le Chef d'État dans les Regimes Parlementaires Contemporains», in *Parlement et Gouvernement. Le Partage du Pouvoir...*, op. cit., p. 128. No contexto de um regime monárquico (o espanhol), Göran Rollnert Liern refere explicitamente ao conceito de Chefe do Estado como um «conceito extra-jurídico» que foi transposto (na Constituição espanhola) para a ordem jurídico-constitucional «para dotar de consequências jurídicas os significados simbólicos da instituição». Do autor, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, op. cit., p. 259.

¹¹²⁴ Maurice Duverger, «Les Monarchies Républicaines», cit., in *Pouvoirs*, p. 111, referindo-se à «forma simbólica» das monarquias parlamentares inglesa, espanhola e escandinava.

¹¹²⁵ Martine Lombard in Nicholas M. Barry, «Le Chef d'État dans les Regimes Parlementaires Contemporains», in *Parlement et Gouvernement. Le Partage du Pouvoir...*, op. cit., p. 139.

¹¹²⁶ Delpérée destaca duas funções do rei nas monarquias contemporâneas – a «função simbólica» e a «função oficial». Francis Delpérée, «La Fonction du Roi», in *Pouvoirs (Les Monarchies)*, n.º 78, 1996, pp. 49 ss..

¹¹²⁷ Sobre esta questão vide *supra* nota 802.

¹¹²⁸ Michael A. Genovese, *Encyclopedia of the American Presidency*, op. cit., «chief of state», p. 85.

clássica»¹¹²⁹), bem como a necessidade de *convocação da teoria dos símbolos políticos* para a justificação da função simbólica do Monarca-Chefe de Estado¹¹³⁰ provam que *Chefe de Estado é símbolo de unidade*. Como bem adverte Javier Jimenez Campo, um dos *perigos* dessa simbologia (que, como já se viu, é mais *pessoal* do que *institucional*) é a convocação do *carisma*, essa «investidura excepcional» numa «pessoa física» com fixações «seculares e religiosas» ou a «força mágica ou heróica» assinaladas por Max Weber¹¹³¹. A convocação do *carisma* afasta-se outrossim do plano constitucional. Considerem-se, por exemplo, as apreciações sobre este conceito weberiano de Raymond Aron – as situações carismáticas pertencem a uma «dimensão anti-institucional», a um «momento frágil, instável, efémero»¹¹³² – e de William E. Scheuerman (embora referindo-se ao carisma do Presidente no presidencialismo) – «[a] nossa obsessão com o carisma presidencial pode representar uma tentativa de substituição secular para os poderes mágicos ou divinos que antes eram atribuídos aos monarcas»¹¹³³.

¹¹²⁹ Heinz Schäffer, «Il Modello di Governo Austriaco...», cit., in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, op. cit., vol. III, p. 550.

¹¹³⁰ No direito espanhol, tendo como objecto de trabalho o *Rei Chefe de Estado* (como plasmado na Constituição de 1978) vide já no Século XXI Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, op. cit., em especial Capítulo I, pp. 5 a 32 (intitulado, justamente «Conceito de Símbolo. Símbolos Políticos») e Maria José Cando Somoano, *El Rey como «Símbolo de Unidad y Permanencia del Estado» en la...*, op. cit. (especialmente no que respeita ao artigo 56.1 da Constituição espanhola: «O Rei é o Chefe do Estado, símbolo da sua unidade e permanência»).

¹¹³¹ Javier Jiménez Campo, «Integración Simbólica en el Primer Franquismo (1939 – 1945)», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 14, 1980, p. 134.

Um relance de olhos pela doutrina permite verificar essa convocação do carisma. Por exemplo, embora Esposito se tenha apressado a explicitar, num dos três sentidos que assinalou ao Chefe de Estado, que o poder de «guida» não era de origem carismática (Carlo Esposito, «Il Capo dello Stato Parlamentare», in *Studi in Onore di Emilio...*, op. cit., p. 766), essa é precisamente uma das mais ferozes críticas de Rescigno, assinalando que Esposito referia que um Chefe de Estado em «comando» pode também sê-lo em «guida» se for carismático, isto é, se detiver a «capacidade pela sua própria virtude pessoal de persuadir». Giuseppe Ugo Rescigno, «Capo dello Stato...», cit., in *Giurisprudenza Costituzionale*, p. 895. O carisma é ainda referido num dos domínios clássicos do Chefe de Estado – em matéria de defesa, estreitamente ligada ao comando das Forças Armadas. Por exemplo, Julien Thomas recorda os ensinamentos de Jean Massot para referir a importância, nessa matéria de defesa, da «imagem carismática do eleito pela Nação», com uma «legitimidade pessoal» para agir em seu nome. Julien Thomas, «Controverse sur la Répartition Constitutionnelle des Compétences en Matière de Defense», in *Actas do VIe Congrès Français de Droit Constitutionnel, Congrès de Montpellier – 9, 10 et 11 juin 2005*, p. 7 (no sítio www.droitconstitutionnel.org, acedido em 2005/10/13).

¹¹³² Sobre esta apreciação do *carisma* segundo Raymond Aron vide Bastien François, «Le Président, Pontifice Constitutionnel. Charisme d’Institution et Construction Juridique du Politique», in Bernard Lacroix e Jacques Lagroye (dir.), *Le Président de la République. Usages et Genèses d’une Institution*, Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques, Paris, 1992, p. 307.

¹¹³³ William E. Scheuerman, «Presidentialism and Emergency Government», in Victor V. Ramraj (ed.), *Emergencies and the Limits of Legality*, Cambridge University Press, 2008, p. 261.

5.2.3. Critério da adequação do conceito aferida à forma institucional

G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini afirmam que o nome oficial do órgão é *Presidente da República* e não *Chefe de Estado*¹¹³⁴. No entanto, e apesar de afirmarem que a destriça entre os conceitos não é apenas nominal, devendo, outrossim, reflectir uma alteração substancial, adiantam que o uso indistinto dos conceitos se justifica por se tratar, regra geral, de um órgão unipessoal e de *Presidente da República* ser uma denominação capaz de destriçar uma República de uma Monarquia¹¹³⁵.

Concorda-se com os autores quando afirmam que a destriça é substancial e não apenas nominal. Mas não se acompanha a fundamentação para os termos da destriça substancial entre os conceitos. Com efeito, além das notas de electividade e de temporaneidade apontadas pelos autores¹¹³⁶, entende-se que uma diferença reside, outrossim, no facto de o conceito *Chefe de Estado* ter sido originariamente formulado com o significado de *soberano*, sendo, por isso, um conceito mais adequado à *lógica monárquica* do que à *lógica republicana*¹¹³⁷, lógica que rejeita qualquer *razão de Estado* e, por maioria de razão, qualquer *razão de Estado encarnada num Chefe*, pois, como afirma Eloy García, «o discurso republicano construiu-se e nutriu-se desde o seu início em postulados incompatíveis com o princípio que estabelecia a herança como norma rectora de qualquer cargo público, também aí incluída a chefia de Estado, por muito que esta seja reputada de honorífica»¹¹³⁸. A República não comporta, pois, a «figura mítica» (de Guilherme Tell, na expressão smendiana) presente nas Monarquias¹¹³⁹. Daí que também não

¹¹³⁴ Precise-se que os autores fazem a afirmação tendo por *referente* a Constituição italiana onde, nos termos do artigo 87.º, se plasma que o Presidente da República é o Chefe de Estado.

¹¹³⁵ G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, *op. cit.*, p. 7.

¹¹³⁶ *Idem, ibidem*.

¹¹³⁷ Em sentido aproximado, afirmando que o soberano será «o chefe de um regime (a “Monarquia republicana”)» perante o qual se afirma mais um «espírito monárquico que democrático», Olivier Beaud, «Le Souverain», *cit.*, in *Pouvoirs*, p. 33.

¹¹³⁸ Estudo preliminar de Eloy García a J. G. A. Pocock, *El Momento Maquiavélico...*, *op. cit.*, p. 63.

¹¹³⁹ Neste sentido, classicamente, Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale, op. cit.*, p. 84. Ressalve-se, no entanto, que a própria concepção smendiana é confusa na medida em que se, por um lado, afirma não comportar tal «figura mítica», por outro lado, Smend acaba por atribuir ao Chefe de Estado a função de integração pessoal, o que não deixa de poder apresentar-se como uma personificação que conduz ainda a um organicismo na concepção do órgão.

colha a argumentação da sinonímia dos conceitos apresentada por Massimo Luciani, afirmando que o conceito *Chefe de Estado* se justifica na medida em que as diversas actividades institucionais devem apresentar uma «trama coerente» e, por esse facto, devem ter um *Chefe*¹¹⁴⁰.

Os conceitos *Chefe de Estado* e *Presidente da República* obedecem a duas lógicas distintas. E muito embora o conceito *Presidente da República* não esgote a lógica republicana, a verdade é que o diferente significado dos conceitos se reflecte na classificação organizatória. Assim, se na lógica monárquica, o *Chefe de Estado* é um *sujeito* e não um *órgão*, o *Presidente da República* na lógica republicana só pode configurar-se como *órgão*¹¹⁴¹⁻¹¹⁴².

6. O actual sentido *possível* de Chefe de Estado na forma institucional *República*

Não obstante a não sinonímia entre *Chefe de Estado* e *Presidente da República*, o facto é que a doutrina continua a utilizar, a maioria das vezes indistintamente, os dois conceitos.

A primeira questão que se deve dilucidar, a fim de averiguar da adequação conceptual dessa sinonímia, é a se saber se numa determinada ordem jurídico-constitucional positiva há um *Presidente republicano* que seja um *Chefe de Estado republicano*¹¹⁴³. Para tal dilucidação, deve, desde logo, atender-se ao *plano jurídico-constitucional*.

Chefe de Estado (obviamente que a questão só se discute se subjacente estiver uma forma republicana de governo¹¹⁴⁴) existe numa determinada ordem jurídico-

¹¹⁴⁰ Massimo Luciani, «Introduzione. Il Presidente della Repubblica: oltre le Funzione di Garanzia della Costituzione», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, p. 23.

¹¹⁴¹ Uma referência ao *Chefe de Estado* «sujeito», que exerce um «poder próprio» e ao *Presidente da República* «órgão» pode ver-se em Feliciano Benvenuti, *L'Ordinamento Repubblicano*, Cedam, Padova, 1996, p. 93.

¹¹⁴² É de salientar que na doutrina francesa Jean Gicquel e Jean-Éric Gicquel alertam recentemente para o facto de a «expressão *chefe do Estado*» não estar consagrada na Constituição da V República francesa. Dos autores, *Droit Constitutionnel et Institutions...*, *op. cit.*, nota 6 na p. 550.

¹¹⁴³ Neste sentido, sinonimizando, relativamente à ordem jurídico-constitucional italiana, *Chefe de Estado republicano* e *Presidente republicano*, Augusto Barbera e Carlo Fusaro, *Corso di...*, *op. cit.*, p. 260.

¹¹⁴⁴ Tratando-se de um conceito originariamente monárquico não espanta que nas monarquias seja comum proceder à delimitação da instituição Chefia do Estado. Por exemplo, em Espanha, três ideias emergem associadas à Chefia do Estado: posição de preeminência e de dignidade e honra (pelo menos formalmente), função de «guia e director» da comunidade política, posição imparcial e neutral. Assim,

constitucional se essa tiver sido a vontade do poder constituinte. Em Itália, por exemplo, é *conceptualmente correcto* afirmar que há um *Chefe de Estado*¹¹⁴⁵, enquanto no caso português, desde a aprovação da Constituição de 1976¹¹⁴⁶, o conceito *Chefe de Estado* é, jurídico-constitucionalmente, inexistente. Não há, entre nós, um órgão constitucional Chefe de Estado¹¹⁴⁷. O que se prevê é a existência de um órgão de soberania *Presidente da República*. Ora, nas palavras de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Presidente da República*, diferentemente de *Chefe do Estado*, «implica a rejeição de uma identificação e encarnação pessoal do Estado e aponta para a derivação democrática, temporalmente limitada, da legitimidade do órgão de soberania [...]»¹¹⁴⁸. Saliente-se, no entanto, que a supressão no texto constitucional português do *Chefe de Estado* não tem obstaculizado à utilização do

Remedio Sánchez Ferriz e María Vicenta García Soriano, *Funciones y Organos del Estado...*, *op. cit.*, p. 63. Hodiernamente, de entre os Estados europeus monárquicos, o espanhol oferece, ao nível do direito constitucional positivo, uma definição de *Chefe de Estado* em tudo decalcada da noção clássica de Constant. Dispõe o artigo 56.º, n.º 1 da Constituição espanhola: «El Rey es el Jefe del Estado, símbolo de su unidad y permanencia, arbitra y modera el funcionamiento regular de las instituciones, asume la más alta representación del Estado Español en las relaciones internacionales, especialmente con las naciones de su comunidad histórica, y ejerce las funciones que le atribuyen expresamente la Constitución y las leyes».

¹¹⁴⁵ A Constituição italiana, à semelhança do que sucedia em Portugal na vigência da Constituição de 1933, identifica o Presidente da República com o Chefe de Estado. Cfr. artigos 87.º da Constituição italiana e 72.º da Constituição portuguesa de 1933.

¹¹⁴⁶ Como afirma Jorge Miranda, «[a]o contrário da anterior e em reacção contra ela, a Constituição de 1976 não emprega a expressão “Chefe do Estado” por causa das suas conotações monárquicas. Fala, sempre e só, em “Presidente da República”». Jorge Miranda, «Presidente da República», *in Dicionário Jurídico da Administração Pública*, 1.º Suplemento, Lisboa, 1998, nota 1 na p. 362.

¹¹⁴⁷ Não se trata de uma solução original. A mesma opção foi tomada pelos constituintes alemães e franceses, embora neste último quadrante o texto da Constituição acabe por indirectamente tocar o seu sentido ao determinar, no artigo 15, que o Presidente é o «chef des armées» (sobre esta questão *vide infra* Parte II, Título II, Capítulo II, ponto 3.1.2.2.2.2.).

Assinale-se ainda, no quadrante alemão, a ressalva de Herzog, afirmando que aparentemente («auf den ersten Blick», no original) o Presidente federal é o Chefe de Estado. *Apud* Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhaupt», *cit.*, *in Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 477. Recentemente, numa crítica à densificação do estatuto do Presidente federal alemão operado por Roman Herzog, atento o seu apoio na construção smendiana, *vide* Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», *cit.*, *in Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, pp. 246 a 251. Nas pp. 246 e 247 escreve van Ooyen que «Herzog define a “integração” em sentido político como uma “nova existência” que, através da união dos indivíduos, faz nascer “um todo”, e portanto “não é apenas a soma dos membros». Ora, este é um «entendimento do Estado e do cargo presidencial por Roman Herzog» através da «sua recepção» de ideias smendianas, em que o «“povo”» surge «hipostatizado» como «“corpo”». Sobre as recentes sugestões de reforma do sistema de governo defendidas por Herzog, e criticadas por van Ooyen, *vide* p. 253.

¹¹⁴⁸ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, II.

conceito por alguma doutrina¹¹⁴⁹, com o conseqüente «perigo» de o *Presidente da República* poder ser configurado como um *Chefe de Estado «renovado»*¹¹⁵⁰, assente em pressupostos idênticos aos da doutrina tradicional, isto é, um *Chefe republicano (supremo) de Estado*. Daí que seja prudente evitar, para a ordem jurídica portuguesa, a expressão *Chefe de Estado republicano* como sinónimo de *Presidente republicano*. Ela é susceptível de ser confundida com *Chefe de Estado em sentido tradicional*, ou seja, com as características que lhe foram apontadas pela doutrina tradicional, nomeadamente a da *supremacia*. Nestes termos, parece coerente, numa análise doutrinal em face da Constituição portuguesa, distinguir entre *Chefe de Estado em sentido original* (Chefe de Estado monárquico), *Chefe de Estado em sentido tradicional* (Chefe republicano *supremo* do Estado) e *Presidente republicano*.

Em geral, a utilização do conceito *Chefe de Estado* nos casos em que, jurídico-constitucionalmente, ele não existe enquanto enunciado linguístico constitucional deve apenas ser admitida com um alcance muito restrito.

Chefe de Estado tem, *histórico-geneticamente*, uma dimensão simbólico-representativa, ou seja, na esteira do ensinamento kelseniano¹¹⁵¹, o *Chefe de Estado* traduz uma simbologia, se bem que hoje seja uma *simbologia institucional*, que se substitui à *simbologia pessoal* clássica. É nesta dimensão, que implica a representação do Estado, não só na ordem jurídica interna mas, também, *rectius* sobretudo, na ordem jurídica internacional, que o conceito é admissível¹¹⁵²⁻¹¹⁵³. Com

¹¹⁴⁹ Vide, entre outros, Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 380 («Chefe do Estado – O mesmo que Presidente da República [...]»); Jorge Miranda, «Deputados e Votações Parlamentares – Parecer», in *Constituição e Cidadania*, op. cit., pp. 466 e 469; Carlos Blanco de Moraes, «As Metamorfoses...», cit., in *Revista Jurídica*, p. 145. Em sentido aparentemente divergente, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 120.º, II (embora nessa anotação *in fine* os constitucionalistas afirmem: «tem como qualidade ser “chefe do Estado” (Presidente da República como expressão da legitimidade democrático-republicana)». Também J. J. Gomes Canotilho, apesar de, ao analisar a posição jurídico-constitucional do Presidente da República, taxativamente afirmar «[o] Presidente da República é o Chefe do Estado», logo esclarece «[e]mbora na Constituição de 1976 não haja qualquer referência a Chefe de Estado, a designação significa que o Presidente representa juridicamente o Estado (cfr. art. 7.º da Convenção de Viena sobre direito dos tratados) no plano internacional (sobretudo nas dimensões de permanência, continuidade e direcção do Estado)». J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 619.

¹¹⁵⁰ A expressão, numa referência ao caso italiano, é de Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», cit., in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, op. cit., p. 283. Itálico aditado.

¹¹⁵¹ Hans Kelsen, *Teoria General...*, op. cit., p. 500.

¹¹⁵² Não obstante a observação de Otto Kimminich de que se trata de uma questão que, por um lado, nada tem a ver com a «representação *no Estado*», e, por outro lado, de que é uma matéria não inequivocamente resolvida pelo direito internacional. Neste sentido vejam-se as observações de Javier

efeito, nas relações internacionais, a representação formal¹¹⁵⁴, traduzida na velha fórmula *ius raepresentationis omnimodae*, justifica a expressão *Chefe de Estado representante do Estado perante os outros Estados*¹¹⁵⁵, desde logo porque para a densificação do conceito de *República na óptica do direito internacional* não relevam questões como as da óptica interna (*electividade e mandato temporário*). Aí a representação, embora possa não ser exclusivamente, é, sobretudo, uma *representação do Estado*. Este será o *sentido possível* de *Chefe de Estado* na actualidade¹¹⁵⁶ para os casos de formas republicanas de governo em que o enunciado linguístico não conste do texto constitucional. Um sentido muito restrito, portanto,

Pérez Royo, «Jefatura del Estado y Democracia Parlamentaria», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 13. É no entanto conveniente não esquecer que o direito internacional, *maxime o direito internacional das imunidades*, já não considera (como o fazia quando entendia que o Chefe de Estado era uma personificação do Estado) que haja uma «imunidade dos *soberanos estrangeiros*», querendo com essa expressão significar quer Estados, quer os seus Chefes. Neste sentido, Álvaro Borghi, *L'immunité des Dirigeants Politiques...*, op. cit., p. 1.

¹¹⁵³ Em sentido análogo, embora sobre a questão não se pronuncie directamente, veja-se como recentemente Torsten Stein apesar de usar ao longo de toda a sua exposição o conceito de «Presidente federal» (*Bundespräsident*) quando se refere ao «entendimento internacional» admite a maior «probabilidade» do conceito de «Chefe de Estado» (*Staatsoberhauptes*). Torsten Stein, «Der Bundespräsident als “*pouvoir neutre*”»?», cit., in *ZaöRV*, p. 255.

¹¹⁵⁴ Em sentido mais restrito, aludindo a uma «presença simbólica *formalmente* representativa», Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», cit., in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, op. cit., p. 283. Itálico aditado.

¹¹⁵⁵ Jorge Miranda destaca, nas funções do Chefe de Estado, precisamente a função de representação, especialmente associada à representação no âmbito internacional, ao poder de declarar a guerra e fazer a paz, bem como à superintendência na defesa nacional e nas Forças Armadas. Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, pp. 402 a 404. Mais recentemente o autor afirma que esta noção de *ius raepresentationis omnimodae* é uma noção de Direito internacional geral ou comum, diferente de uma «pré-compreensão» acerca da chefia do Estado. Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, ..., op. cit., anotação ao artigo 120.º, pp. 334 e 335. Também Aristide Canepa afirma que «o Chefe do Estado se torna num órgão de difícil reconstrução, além do genérico *ius raepresentationis omnimodae* que lhe é reconhecido pelo direito internacional e do primado de honra que lhe é reservado pela simbologia institucional». Aristide Canepa, «Controfirma Ministeriale e Posizione del Capo dello Stato...», cit., in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, op. cit., vol. III, p. 775.

¹¹⁵⁶ Encontrou-se uma presumível dissonância entre os conceitos de Chefe do Estado e Chefe de Estado em J. J. Gomes Canotilho. O autor nega a existência, face à Constituição de 1976, de Chefe de Estado (CRP Anotada). No entanto, ao analisar a posição jurídico-constitucional do Presidente da República, J. J. Gomes Canotilho afirma «[o] Presidente da República é o Chefe do Estado. Embora na Constituição de 1976 não haja qualquer referência a Chefe de Estado, a designação significa que o Presidente representa juridicamente o Estado (cfr. art. 7.º da Convenção de Viena sobre direito dos tratados) no plano internacional (sobretudo nas dimensões de permanência, continuidade e direcção do Estado)». J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 619.

Esta dissonância não é dispiciência se se atentar na norma da Constituição de 1933 (artigo 72.º, que se refere a Chefe do Estado) e ao trabalho de Jorge Miranda sobre o seu estatuto ao abrigo dessa Constituição portuguesa (Jorge Miranda, *Chefe do Estado*, Atlântida Editora, Coimbra, 1970, hoje republicado no *DJAP*, cit., pp. 380-427 e precisamente intitulado «Chefe do Estado» – itálico aditado), contrariamente aqueloutro publicado na *Polis*, cit., pp. 791-798 (dos anos 80 do século XX) que se intitula «Chefe de Estado» (itálico aditado).

que contende apenas com a ideia clássica de representação do Estado (sobretudo na dimensão internacional), isto é, uma manifestação jurídico-política da estatalidade no âmbito internacional¹¹⁵⁷⁻¹¹⁵⁸.

A admissibilidade deste sentido (restrito) do conceito justifica-se, portanto, pela necessidade real da existência de um órgão constitucional investido no poder de representação (jurídico-política) pelo menos nas relações internacionais, ainda que deva reconhecer-se que ela corresponde, segundo as palavras de Carlo Fusaro, a um certo «organicismo antropomorfo» típico da cultura ocidental. Mas é incontornável que os homens que se dão a si mesmos as instituições necessitam de uma semelhança com o seu próprio ser¹¹⁵⁹.

7. Aproximação ao conceito de Presidente da República segundo a *concepção republicana*

7.1. *Primeira aproximação*

A sinonímia entre *Chefe de Estado* e *Presidente da República* assenta numa concepção que *não é a republicana*, extravasando o facto de *Presidente da República* poder ter tido como modelo de inspiração (apenas histórico) o Chefe de Estado monárquico e reconduz-lo a um *sucessor* dessa instituição¹¹⁶⁰.

¹¹⁵⁷ Trata-se da *Vertretung* do direito alemão e não da *Repräsentation*. Sobre a distinção entre «representação do Estado» e «representação política» como «representação do povo, e do povo todo» *vide*, no direito português, Jorge Miranda, «Representação Política», in *Polis – Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, vol. 5, Q – Z, Lisboa, 1987, p. 408.

¹¹⁵⁸ A expressão «representação externa» cometida ao Presidente da República não consta do actual texto constitucional português. Com efeito, a Constituição portuguesa de 1976 apenas preceitua, e bem, que «O Presidente da República representa a República» (artigo 120.º), não diferenciando se se trata de uma representação interna ou externa. Afirma-se que se trata de uma solução correcta na medida em que, mesmo na aceção clássica de representação externa, ele não é o único órgão de representação externa da República, na medida em que, quer a Assembleia da República, quer o Governo detêm competências nessas matérias.

¹¹⁵⁹ Carlo Fusaro, *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 7.

¹¹⁶⁰ Em sentido aparentemente divergente, afirmando que o Chefe de Estado republicano (exceptuando o caso do sistema de governo presidencial) é filho da tradição de Chefes de Estado monárquicos, Augusto Barbera e Carlo Fusaro, *Corso di...*, *op. cit.*, p. 260. E no direito português, Paulo Ferreira da Cunha que, num artigo dedicado ao Presidente da República, escreve «[a]s nossas repúblicas são, pois, n'alguma medida, e do ponto de vista mítico, ou monarquias secularizadas ou monarquias decapitadas». Paulo Ferreira da Cunha, *Res Publica...*, *op. cit.*, p. 142. Sobre a argumentação do autor *vide* especialmente pp. 141 a 143, parecendo o autor apontar para «monarquia secularizada» no caso

Da definição de *Presidente da República* proposta por Jorge Miranda ressalta uma concepção teórica como *órgão constitucional de soberania*: «[o]rgão electivo unipessoal de soberania com funções específicas, designadamente, de representação da República, de garantia, de dinamização institucional e de intervenção e controlo político»¹¹⁶¹. Trata-se de uma noção distinta da fornecida pelo constitucionalista para o *aparente homólogo* do Presidente da República, isto é, para o *Chefe de Estado*¹¹⁶², e que não cede a «pré-compreensões acerca da Chefia do Estado»¹¹⁶³.

A afirmação de que o Presidente é um *órgão constitucional de soberania* atesta o abandono de lógicas pessoais, refutando, em primeiro lugar, identificações com Chefes de Estado personalizados, seja de origem monárquica, seja com tendências bonapartistas historicamente conhecidas¹¹⁶⁴, e rejeitando, em segundo lugar, as construções teórico-abstractas que radicaram na *supremacia* do órgão, quaisquer que fossem os seus concretos contornos. De entre essas construções recordem-se, como *supra* se referiu, o *modelo decisionista* de Schmitt e a *reconstrução realista* de Esposito, que, embora partindo de pressupostos distintos, têm em comum, precisamente, a *supremacia* apontada ao Presidente/Chefe de Estado.

De tudo quando foi anteriormente exposto no presente capítulo é possível começar a descortinar o sentido de *Presidente da República* na *concepção republicana*: o Presidente não exerce qualquer poder pessoal, o Presidente não está

do Presidente dos Estados Unidos e «monarquia decapitada» no caso dos Presidentes europeus integrados no parlamentarismo.

¹¹⁶¹ Jorge Miranda, «Presidente da República», cit., in *DJAP*, p. 362.

¹¹⁶² Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, pp. 380-427 e Jorge Miranda, «Chefe de Estado», cit., in *Polis*, pp. 792-798.

¹¹⁶³ Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada, ..., op. cit.*, anotação ao artigo 120.º, pp. 334 e 335.

¹¹⁶⁴ A concepção de todos os cargos do Estado como «situações funcionais», prevenindo a personalização é, para Jorge Miranda, um dos postulados do princípio republicano. Aliás, nesse sentido, Jorge Miranda destaca, no que especificamente respeita ao Presidente da República que o princípio republicano postula a configuração do cargo como *situação funcional*, a *prevenção da personalização do poder* e a *não atribuição ou a não conservação a antigos titulares de direitos que não sejam conferidos aos cidadãos em geral*, já que esses direitos redundariam em privilégios. Assim, Jorge Miranda, «República e Limitação de Mandatos», in *Constituição e Cidadania*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pp. 437 ss..

Numa diferente linha de raciocínio (mais próxima da Ciência Política), Martin Nettesheim admite, no entanto, o «carisma» do Presidente desde que não seja contrário ao parlamentarismo. Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1043.

fora ou acima da ordem constitucional¹¹⁶⁵ e configura-se como um órgão do Estado. Como afirma Feliciano Benvenuti, a *República* apenas admite ao Presidente o exercício de *poderes jurídicos* classificados como *competência*¹¹⁶⁶, sob a égide do mecanismo constitucional para assegurar um funcionamento republicano do Estado – o princípio da separação e interdependência dos órgãos do Estado.

Historicamente, adiante-se desde já que a tradição constitucional republicana portuguesa atesta, ainda que reflexamente, esta lógica de classificação do Presidente como *órgão* e não como *poder*. Com efeito, é possível afirmar que enquanto as Constituições monárquicas faziam referência a *poder/poderes do Estado* (artigo 30.º Constituição de 1822¹¹⁶⁷; artigo 11.º Constituição de 1826¹¹⁶⁸; artigo 34.º Constituição de 1838¹¹⁶⁹), nas Constituições republicanas manifesta-se uma clara preferência pelo conceito de *órgãos (de soberania)* (artigo 6.º Constituição de 1911¹¹⁷⁰, artigo 71.º Constituição de 1933¹¹⁷¹; artigo 110.º Constituição de 1976¹¹⁷²)¹¹⁷³, ainda que não se possa olvidar uma descontinuidade dessa lógica comum às Constituições portuguesas republicanas manifestada pelo «interregno» da Constituição de 1933, que protagonizou, no que respeita ao órgão em apreço, uma assimilação do Presidente da República ao Chefe de Estado¹¹⁷⁴.

Em suma, numa *primeira aproximação* pode afirmar-se que a essência da *concepção republicana* radica no abandono de qualquer poder *metaconstitucional* do

¹¹⁶⁵ Neste sentido, para o Presidente nas democracias parlamentares, Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1035.

¹¹⁶⁶ Feliciano Benvenuti, *L'Ordinamento Repubblicano*, op. cit., p. 93. Itálicos aditados.

¹¹⁶⁷ «Estes *poderes* são legislativo, executivo, e judicial. [...]». Itálico aditado.

¹¹⁶⁸ «Os *Poderes Políticos* reconhecidos pela Constituição do reino de Portugal são quatro: o Poder Legislativo, o Poder Moderador, o Poder Executivo, e o Poder Judicial». Itálico aditado.

¹¹⁶⁹ «Os *poderes políticos* são o Legislativo, o Executivo, e o Judiciário. [...]» Itálico aditado.

¹¹⁷⁰ «São *órgãos* de Soberania nacional o Poder Legislativo, o Poder Executivo e o Poder Judicial, independentes e harmónicos entre si». Itálico aditado.

¹¹⁷¹ «A soberania reside em a Nação e tem por *órgãos* o Chefe de Estado, a Assembleia Nacional, o Governo e os Tribunais». Itálico aditado.

¹¹⁷² «São *órgãos* de soberania o Presidente da República, a Assembleia da República, o Governo e os Tribunais». Itálico aditado.

¹¹⁷³ Numa perspectiva mais ampla esta questão insere-se logicamente na alteração do paradigma relativamente à compreensão do princípio da separação e interdependência dos poderes. É nesse sentido que J. J. Gomes Canotilho refere que na conformação jurídico-constitucional do princípio na Constituição de 1976 ele é um princípio «orgânico-institucionalmente referenciado» e «funcionalmente orientado». Sobre o alcance de tais caracterizações *vide* J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 557.

¹¹⁷⁴ «O Chefe do Estado é o Presidente da República eleito pela Nação» (artigo 72.º da Constituição de 1933).

órgão Presidente da República e no reconhecimento de que, segundo as palavras de Paulo Otero, entre os órgãos de soberania não existem relações de hierarquia mas relações de paridade (princípio da equiordenação), que são um «corolário da identidade de legitimidade político-constitucional»¹¹⁷⁵.

7.2. Presidente e Constituição

A *fonte* do estatuto do *Presidente da República* é a Constituição, ou seja, o *Presidente da República é órgão constitucional de soberania*¹¹⁷⁶⁻¹¹⁷⁷, inscrito na e regulado *pela* Constituição «numa relação pública de estrita paridade [...] com os demais órgãos constitucionais»¹¹⁷⁸, sendo, pois, o seu estatuto jurídico constitucionalmente definido¹¹⁷⁹. Desta noção resultam, fundamentalmente, dois princípios: (i) o *princípio da paridade* entre o Presidente e os outros órgãos constitucionais de soberania; (ii) o *princípio da reserva de Constituição* na delimitação do estatuto constitucional do órgão.

O *princípio da paridade* entre o Presidente da República e os outros órgãos constitucionais de soberania, assente numa superação do tradicional problema da titularidade da soberania, resultava já do clássico artigo de Emilio Crosa «Gli Organi Costituzionali e il Presidente della Repubblica nella Costituzione Italiana», datado do início dos anos 50 do século XX. A advertência de Crosa para o facto de, do ponto de vista jurídico, o Presidente ser órgão supremo não porque exerça funções prevaletentes sobre os outros órgãos constitucionais ou porque seja hierarquicamente superior, mas porque as suas atribuições são «condição ou complemento» ao

¹¹⁷⁵ Paulo Otero, *Conceito e Fundamento da...*, *op. cit.*, p. 236.

¹¹⁷⁶ Sobre a noção clássica de *órgão* no direito público *vide* Georg Jellinek, *Teoría General del Estado*, *op. cit.*, pp. 409 ss. e Massimo Severo Giannini, «Organi», in *Enciclopedia del Diritto*, vol. XXXI, Giuffrè Editore, Milano, 1981, pp. 37-60, em especial pp. 37-39 e 59-60.

¹¹⁷⁷ Não obstante as múltiplas definições doutrinárias propostas para *órgão de soberania* o critério acolhido é o adoptado por J. J. Gomes Canotilho: *órgão* cujo *status* e competência são, imediata e fundamentalmente, «constituídos» pela Constituição», configurando-se como estes órgãos como «*imediatos*». Esta é, de resto, a mais difundida definição doutrinária para os órgãos constitucionais de soberania, desde Jellinek, a Santi Romano, passando por Wolff e Bachof, sendo também, na doutrina portuguesa, a noção de Jorge Miranda. Assim, J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, p. 564 e nota 19 nessa p..

¹¹⁷⁸ Cristina M. M. Queiroz, *Os Actos Políticos no Estado de Direito. O Problema do Controle Jurídico do Poder*, *op. cit.*, p. 163.

¹¹⁷⁹ Neste último sentido, analogamente, Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1039.

exercício das funções dos outros órgãos constitucionais¹¹⁸⁰, embora reflectindo ainda «resquícios» da concepção tradicional¹¹⁸¹, constituiu um inegável impulso doutrinal para uma outra abordagem do estatuto do Presidente.

Na lógica que subjaz a esta classificação o Presidente justifica-se pelo requisito da necessidade no funcionamento global do sistema e distingue-se, enquanto instituição, do seu titular¹¹⁸². É, pois, verdade o que enfatiza William P. Marshall: quando se estuda o «poder presidencial» tem que imaginar-se um outro titular no cargo¹¹⁸³. Esta *lógica institucional* permite configurar o titular do órgão (que exerce um cargo) como uma *situação funcional*, em detrimento de qualquer *personalização* em que assentam as *lógicas pessoais*¹¹⁸⁴. Daí que o Presidente da República seja um *poder constituído*¹¹⁸⁵ e não um órgão dotado de qualquer supremacia hierárquica ou funcional¹¹⁸⁶.

¹¹⁸⁰ Emilio Crosa, «Gli Organi Costituzionali e il Presidente della Repubblica nella Costituzione Italiana», in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, ano I, 1951, pp. 105 e 106.

¹¹⁸¹ Para Crosa o Presidente *ainda* é o primeiro dos órgãos constitucionais. *Idem*, pp. 91 e 92.

¹¹⁸² Sobre *órgão* e *titular do órgão*, vide, classicamente, Marcello Caetano, *Princípios Fundamentais de Direito Administrativo*, 2.^a reimpr. portuguesa, Almedina, Coimbra, 2003, p. 50: o órgão é um «centro de vontade da pessoa colectiva que não deve ser confundido com os indivíduos que nele actuam e a que chamaremos *titulares* do órgão».

¹¹⁸³ William P. Marshall, «Eleven Reasons Why Presidential Power Inevitably Expands...», cit., in *Boston University Law Review*, p. 505.

¹¹⁸⁴ Neste contexto, saliente-se que, no plano do direito internacional, ainda que se admita o uso do conceito «Chefe de Estado» (vide *supra* ponto 6.) o Presidente é, outrossim, definido como um órgão. Neste sentido, atente-se na noção proposta por Álvaro Borghi: *órgão que exerce as mais altas funções no seio de um Estado*, definição justamente decomposta pelo autor em três segmentos: (i) órgão; (ii) de um Estado; (iii) que exerce as mais altas funções no seu seio, sendo que, como o autor esclarece, este último segmento deve ser interpretado de acordo com o direito diplomático, visando as *funções* exercidas e não a *posição* da pessoa no seio da organização estadual. Álvaro Borghi, *L'immunità des Dirigeants Politiques...*, op. cit., pp. 18 e 19 e nota 59 na p. 21.

¹¹⁸⁵ Neste sentido, afirmando que, à luz da Constituição portuguesa, «*todos* os órgãos constitucionais de soberania são “poderes constituídos” igualmente ordenados pela Constituição», não obstante as relações de interdependência e de controlo que entre eles se estabelecem. J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 565 (itálico aditado). Num sentido muito aproximado Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada, ...*, op. cit., anotação ao artigo 120.º, I, p. 334: «é insustentável presumir a prevalência jurídica de um órgão sobre os restantes».

¹¹⁸⁶ Assinalem-se, no entanto, ainda alguns «resquícios» da consideração do Presidente da República como um órgão com supremacia sobre os demais na abordagem de alguns autores sobre o estatuto do órgão. Nesse sentido, recentemente Feliciano Benvenuti afirmava que, não obstante a paridade formal dos órgãos constitucionais, o Presidente seria o órgão que melhor exprimiria a componente jurídica própria dos órgãos constitucionais e, por isso, estaria no vértice do Estado pessoa jurídica e de toda a organização comunitária. Para o autor, de entre todos os órgãos, o Presidente seria o que mais asseguraria a representação, quer nas relações internas, quer nas relações internacionais. Feliciano Benvenuti, *L'Ordinamento Repubblicano*, op. cit., p. 92.

A única *proeminência* do órgão admitida pela *concepção republicana* é a *proeminência protocolar*¹¹⁸⁷, semelhante à lógica rousseauiana de «primeiro Cidadão da Nação»¹¹⁸⁸, que, na ordem jurídica portuguesa se manifesta através da Lei n.º 40/2006, de 25 de Agosto (*Lei de precedências do Protocolo do Estado Português*¹¹⁸⁹). Ela justifica-se não com base numa «dignified part» à moda de Bagehot¹¹⁹⁰ mas atendendo à *representação da República* que ao Presidente é cometida¹¹⁹¹.

O *princípio da reserva de Constituição* na delimitação do estatuto constitucional do órgão origina a *tipicidade constitucional das funções do Presidente da República* e, por isso, as competências do órgão são as previstas na Constituição, não se admitindo a criação de outras por acto infra-constitucional.

Este *princípio* apresenta uma estreita conexão com o problema da admissibilidade de poderes implícitos do Presidente¹¹⁹². Uma *concepção republicana*

¹¹⁸⁷ Esta *proeminência protocolar* é tradicionalmente assumida. Nesse sentido, Emilio Crosa, «Gli Organi Costituzionali e il Presidente...», cit., in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, p. 95. Mais recentemente vide Lutz Mehlhorn, *Der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich*, op. cit., p. 503.

¹¹⁸⁸ Antonio Hermoza Andújar, «El Camino de Rousseau. De la Democracia Directa a la Democracia Representativa», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 50, 1986, p. 135. Também sobre esta noção de «erster Bürger» vide Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1050.

¹¹⁸⁹ Cfr., nomeadamente, artigos 7.º e 10.º, em que se preceitua, respectivamente «Para efeitos protocolares, as altas entidades públicas hierarquizam-se pela ordem seguinte: 1) Presidente da República [...]» e «O Presidente da República tem precedência absoluta e preside em qualquer cerimónia oficial em que esteja pessoalmente presente, à excepção dos actos realizados na Assembleia da República».

¹¹⁹⁰ Embora a autora não o afirme expressamente, quando Marie-Anne Cohendet analisa o «estatuto real» (itálico aditado) que o Presidente da República francesa detém refere-se ao facto de o Presidente ter em França (tal como em Portugal) precedência em termos protocolares. Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, op. cit., pp. 25 e 26. Assim, tratar-se-ia, na perspectiva adoptada por Cohendet de uma visão tributária da lógica de Bagehot da «dignified part» mas que, enquanto lógica assente em pressupostos monárquicos, se rejeita neste trabalho. Como se afirmou no texto, a proeminência protocolar aceita-se não com base numa «sucessão» monárquica mas na lógica rousseauiana.

¹¹⁹¹ Nesse sentido, note-se que a Lei portuguesa – e bem – mune-se do conceito *República* e não *Estado*. Sobre esta questão vide *infra* Parte II, Título II, Capítulo I, em especial ponto 3.7.1..

¹¹⁹² A doutrina dos poderes implícitos é assaz discutida no quadrante norte-americano. Distinguem-se, nomeadamente, além dos *poderes tipificados (enumerated powers)*, os *poderes implícitos (implied powers)*, os *resulting powers* e os *poderes inerentes (inherent powers)*. Como recorda Michael Genovese, os *implied powers* são os poderes que decorrem dos poderes presidenciais tipificados na Constituição (exercidos, muitas vezes, através das «executive orders», actuando o Presidente enquanto «chief executive». Assim, Michael A. Genovese, *Encyclopedia of the American Presidency*, op. cit., «executive orders», p. 173); os *resulting powers* são poderes presidenciais não escritos mas que resultam de uma leitura conjunta dos poderes constitucionalmente tipificados; os *inherent powers* (neste sentido, propondo uma leitura apertada da admissibilidade destes poderes vide David Gray Adler, «inherent powers», in Michael A. Genovese, *Encyclopedia of the American Presidency*, op.

permite apenas poderes implícitos presidenciais por via legal como *ampliações ou concretizações* dos poderes constitucionalmente atribuídos a este órgão constitucional (como é, de resto, a posição globalmente aceite na doutrina portuguesa)¹¹⁹³. Com efeito, não estando determinada constitucionalmente, nem autorizada pela Constituição, a ampliação legal da competência do Presidente¹¹⁹⁴ só podem admitir-se os *poderes presidenciais implícitos por via legal* «desde que inerentes ou postulados pelos poderes constitucionais, podendo a lei vir explicitar e clarificar esses poderes. Ponto é que a lei não extravase dessa função, de modo a criar outros poderes *ex novo*, não consentidos pelo texto constitucional, adequadamente interpretado»¹¹⁹⁵. Só deste modo se assegura a rejeição de poderes implícitos como fontes de competência autónoma (isto é, não constitucional), assegurando a não subversão do princípio da separação e interdependência dos poderes constitucionalmente plasmado, ou, usando a expressão do Tribunal Constitucional, «[e]sta reserva de Constituição em matéria de poder do Presidente da República e o carácter taxativo dos seus poderes compreende-se como expressão de um princípio do equilíbrio institucional de poderes, cujos termos só o poder constituinte poderá alterar»¹¹⁹⁶⁻¹¹⁹⁷⁻¹¹⁹⁸.

São as dificuldades inerentes à teoria dos poderes implícitos – nomeadamente quando a invocação dessa teoria possa conduzir a uma modificação do estatuto do

cit., pp. 253 a 255) são poderes presidenciais restritos ao domínio da política externa e que o *Supreme Court* tenha declarado que não dependem das normas constitucionais mas que emergem da existência do governo nacional. Michael Genovese, «Is the Presidency Dangerous to Democracy?», *cit.*, in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, *op. cit.*, p. 11.

¹¹⁹³ Classicamente na doutrina portuguesa sobre os poderes implícitos do Presidente da República ao abrigo da Constituição de 1976, Jorge Miranda, «Actos e Funções...», *cit.*, in *Estudos sobre...*, *op. cit.*, p. 277, afirmando que «[o]s poderes implícitos do Presidente da República não podem brigar com os poderes explícitos – e também implícitos – de quaisquer outros órgãos de soberania».

¹¹⁹⁴ Neste sentido, AcTC 81/86, in DR, 1.^a Série, n.º 93, 1986/04/22, p. 981.

¹¹⁹⁵ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 133.º, III. Em *Os Poderes do...*, *op. cit.*, nota 33 na p. 35, os autores assinalam, todavia, uma discordância relativamente à configuração da problemática por Jorge Miranda.

¹¹⁹⁶ AcTC n.º 403/09 in DR n.º 180, Série I, 2009/09/16.

¹¹⁹⁷ J. J. Gomes Canotilho alude, neste contexto, também ao princípio da conformidade funcional. Do autor, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, pp. 547 e 548.

¹¹⁹⁸ É, precisamente, em virtude da existência de uma «base constitucional» que Jorge Miranda justifica os poderes conferidos ao Presidente da República pelas Leis 28/82 (conferir posse aos juizes do Tribunal Constitucional), 29/82 (poderes decorrentes das funções de Comandante Supremo das Forças Armadas) e Decreto-lei 51/92 (poderes relativos ao Dia de Portugal). Jorge Miranda, «Órgãos do Estado», *cit.*, in *DJAP*, pp. 254 e 255, *vide* especialmente nota 39.

Presidente constitucionalmente plasmado¹¹⁹⁹ – que implicam, numa *concepção republicana*, a sua consideração dentro dos estritos limites já assinalados pela doutrina portuguesa.

7.3. Presidente e Estado

O *Presidente da República* é, simultaneamente, um órgão inserido no complexo de órgãos investidos pela colectividade para desenvolverem as funções do Estado (Estado-pessoa) e um órgão que, funcionalmente, interfere na comunidade, no povo localizado num território e ordenado através de um sistema institucional (Estado-comunidade)¹²⁰⁰. *Estado* é reconhecidamente um conceito polissémico e complexo¹²⁰¹. Quando ele é o *referente* do órgão *Presidente da República* é-o numa acepção constitucional, ou usando a terminologia de Freitas do Amaral, é o «Estado-entidade constitucional»¹²⁰²⁻¹²⁰³, que atende, simultaneamente, aos «dois aspectos de uma mesma realidade»: «institucionalização do poder», ou seja, «existência de órgãos» mas, também, «organização da comunidade», «comunidade na qual se exerce um poder em seu nome»¹²⁰⁴.

¹¹⁹⁹ Segundo Marie-Anne Cohendet, terá sido, precisamente, a invocação desta teoria que terá levado à transformação do Presidente da República francesa de um *árbitro* (tal como se encontra plasmado na respectiva Constituição) para um *director da política nacional*. Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, p. 49.

¹²⁰⁰ Sobre estas acepções de *Estado-pessoa* e de *Estado-comunidade* vide, classicamente, Aldo M. Sandulli, *Manuale di Diritto Amministrativo*, 15.º ed., Jovene Editore, Napoli, 1989, pp. 6 e 7, se bem que a primeira designação (Estado-pessoa) seja em Sandulli a de «Estado-aparelho».

¹²⁰¹ Sobre a tradicional distinção entre *Estado em sentido lato* («comunidade que em determinado território prossegue com independência e através de órgãos constituídos por sua vontade, a realização de ideais e interesses próprios») e *Estado em sentido restrito* («pessoa colectiva de direito público interno que no seio da comunidade referida na primeira acepção e para os efeitos internos tem o governo por órgão») vide, na doutrina portuguesa Marcello Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, vol. I, 10.ª ed. (5.ª reimp.), Almedina, Coimbra, 1980, p. 186.

Em «O Estado», *cit.*, in *Estudos de Direito Público e Matérias Afins*, *op. cit.*, vol. I, p. 17, Freitas do Amaral esclarece: «No fundo, a realidade é sempre a mesma – só que, num caso, ela é olhada globalmente pelo lado da comunidade, e no outro é-o, mais restritamente, pelo lado do poder político».

¹²⁰² Diogo Freitas do Amaral, «O Estado», *cit.*, in *Estudos de Direito Público e Matérias Afins*, *op. cit.*, vol. I, p. 41.

¹²⁰³ Nesse sentido, afirma Marcelo Rebelo de Sousa que o Presidente da República é órgão do Estado-comunidade, embora não o sendo do Estado-administrativo. Marcelo Rebelo de Sousa, «Estado», in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, vol. IV, Lisboa, 1991, p. 231.

¹²⁰⁴ Neste último sentido, Jorge Miranda, *Teoria do Estado e...*, *op. cit.*, pp. 250 e 251. Vide também do autor, e no mesmo sentido, *Manual...*, *op. cit.*, Tomo III, pp. 22 e ss., *maxime* pp. 25 e 27. Trata-se de uma acepção constitucional aproximada, embora não exactamente coincidente, com a acepção constitucional de Estado de Freitas do Amaral, *Curso de Direito Administrativo*, vol. I, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2006, pp. 219 e 220: «Estado como comunidade de cidadãos que, nos termos do

Na *primeira acepção* (órgão do Estado-pessoa), o Presidente da República tem uma relação orgânica com a pessoa colectiva *Estado*, não se verificando uma situação jurídica de representação em sentido originário pois como afirmava Kelsen a *representação* é um conceito que, técnico-juridicamente, teve a sua génese no direito privado¹²⁰⁵. Com efeito, como classicamente esclarece Manuel de Andrade «é característico da representação “uma cisão entre a causa e o efeito”, [...] entre o sujeito da acção ou o da vontade e o destinatário dos efeitos»¹²⁰⁶. Essa «cisão» não se verifica na representação orgânica (de direito público), que se manifesta nas especificidades do actuar no modo colectivo e em que há apenas uma pessoa jurídica, cuja actividade se processa através dos seus órgãos¹²⁰⁷. Daí a caracterização de Sandulli da relação orgânica como uma relação de identificação e não como uma relação de representação¹²⁰⁸. Fruto dessa relação orgânica, os actos praticados pelo Presidente da República são imputados¹²⁰⁹ ao Estado, são actos do Estado¹²¹⁰. Nesta acepção em que o Presidente é um órgão da pessoa-colectiva Estado assume relevância decisiva a construção teórica da personalidade jurídica do Estado e, conseqüentemente, a teoria dos órgãos do Estado¹²¹¹.

poder constituinte que a si próprio se atribui, assume uma determinada forma política para prosseguir os seus fins nacionais».

¹²⁰⁵ Hans Kelsen, *Teoría General...*, *op. cit.*, p. 508.

¹²⁰⁶ Manuel de Andrade, *Teoria Geral da Relação Jurídica*, vol. II, Almedina, Coimbra, 1974, p. 286.

¹²⁰⁷ *Idem*, pp. 286 e 287.

¹²⁰⁸ Aldo M. Sandulli, *Manuale di Diritto Amministrativo*, *op. cit.*, p. 220. Em doutrina mais recente, vide Giandomenico Falcon, *Lineamenti di Diritto Pubblico*, *op. cit.*, pp. 177 e 178, em que o autor afirma que o titular do órgão é *parte* da pessoa jurídica e não um outro sujeito, isto é, um representante.

¹²⁰⁹ Recordando Marcello Caetano, a imputação é a «atribuição de um acto voluntário à pessoa que deve ser tida por sua autora». Marcello Caetano, *Princípios Fundamentais de...*, *op. cit.*, p. 51.

¹²¹⁰ Segundo Giannini, na relação orgânica, o titular do órgão imputa o «íntere fattispecie» dos actos praticados à pessoa jurídica do qual é órgão. O acto materialmente adoptado pelo titular do órgão é da pessoa jurídica, não se imputando ao titular do órgão. Massimo Severo Giannini, *Diritto Amministrativo*, vol. I, 3.^a ed., Giuffrè Editore, Milano, 1993, p. 147. A representação orgânica muito deve à distinção de H. J. Wolff, no âmbito da *Repräsentation*, entre representação orgânica (*Organschaft*) e representação (*Vertretung*). Uma boa sùmula das principais ideias de Wolff pode ver-se em Simona Rossi, *La Rappresentanza...*, *op. cit.*, pp. 226 a 239.

¹²¹¹ Esta teoria é inaugurada, no quadrante germânico, por Albrecht, e depois desenvolvida por vários autores, nomeadamente por Gerber e Laband. Ainda hoje não pode deixar de se considerar o contributo de Jellinek para o seu entendimento numa perspectiva jurídica. Sobre a adesão de Carré de Malberg a esta construção germânica vide *Contribution a la Théorie Générale...*, *op. cit.*, Tome II, pp. 281 ss., em especial pp. 319 ss.. Para uma visão histórica da teoria da personalidade jurídica do Estado nas matrizes francesa e germânica vide Alberto Massera, *Contributo allo Studio delle Figure...*, *op. cit.*, pp. 10 a 127. Aliás, como o próprio autor esclarece, na esteira de Carré de Malberg, há uma «íntima conexão» entre a «teoria do órgão» e a «construção da personalidade jurídica do Estado» (pp. 194 e 195).

Na *segunda acepção* (órgão do Estado-comunidade), o Presidente da República é um órgão que, através das suas funções, intermedeia os interesses do «Estado-pessoa» e o «Estado-comunidade», ou mesmo o «Estado-comunidade constitucional inclusiva»¹²¹², numa perspectiva do «Estado-global», cujo substrato humano é mais amplo do que a *comunidade dos nacionais*, sendo a *comunidade de pessoas*¹²¹³. No que respeita a esta segunda dimensão, prefere-se a expressão «Estado-comunidade» às aparentemente sinónimas «Estado-sociedade» ou «Estado-colectividade»¹²¹⁴. Não obstante «Estado-colectividade» ser uma expressão corrente na doutrina portuguesa¹²¹⁵, a adoptada («Estado-comunidade») realça uma actualíssima noção de teoria constitucional: a de «comunidade constitucional inclusiva», permitindo uma «abertura da *República* [...] pautada pelo multiculturalismo mundividencial, religioso ou filosófico»¹²¹⁶⁻¹²¹⁷. Nesta acepção, o substrato teórico relevante já não é uma teoria do órgão mas o problema da representação política.

¹²¹² Nesta acepção, embora em sentido não exactamente coincidente, *vide* Feliciano Benvenuti, *L'Ordinamento Repubblicano*, *op. cit.*, pp. 88 e 89, que caracteriza os «órgãos comunitários», isto é, os «órgãos do ordenamento da República», na perspectiva de elementos do «Estado-comunidade», como intermediadores dos interesses entre o «Estado-pessoa» e a comunidade nacional. Sobre o conceito de comunidade constitucional inclusiva *vide*, na doutrina portuguesa, Jónatas Machado, *Liberdade Religiosa numa Comunidade Constitucional Inclusiva. Dos Direitos de Verdade aos Direitos dos Cidadãos*, *Studia Iuridica* 18, Boletim da Faculdade de Direito, Coimbra Editora, Coimbra, 1996, Capítulo IV, pp. 127 ss..

¹²¹³ Não deixa de ser interessante atentar, nesta perspectiva, para a noção de «Estado global» fornecida por Marcello Caetano – «O Estado-global, se quisermos personificá-lo juridicamente, tem por substrato *uma comunidade de pessoas* individualizada pela fixação em certo território e organizada politicamente» – na medida em que ela determina como *substrato pessoal* não a *comunidade de nacionais* mas a *comunidade de pessoas*. Marcello Caetano, *Princípios Fundamentais de...*, *op. cit.*, p. 25.

¹²¹⁴ Numa aparente sinonímia *vide* Jorge Miranda, *Teoria do Estado e da...*, *op. cit.*, que a p. 250 se refere a «Estado-sociedade» e «Estado-colectividade» como «organização da comunidade» e «comunidade de homens concretos» e a p. 252 refere *expressis verbis* «Estado-comunidade» para mais adiante lhe dedicar todo o Capítulo II.

¹²¹⁵ Além de Jorge Miranda, *vide* Marcelo Rebelo de Sousa, «Estado», *cit.*, in *DJAP*, p. 210. Diversamente, Freitas do Amaral refere o «Estado-comunidade nacional», além do «Estado-entidade internacional» e do «Estado-pessoa colectiva de direito público». Diogo Freitas do Amaral, *Curso de Direito Administrativo*, *op. cit.*, vol. I, pp. 219 a 222.

¹²¹⁶ J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, pp. 225 e 226 (itálico aditado). Sobre a relevância do conceito na teoria da Constituição *vide* pp. 1450 ss..

¹²¹⁷ Esta construção dual do Presidente enquanto órgão do Estado-pessoa/orgão do Estado-comunidade é corroborada pela doutrina italiana. Por exemplo, para Feliciano Benvenuti, nos «órgãos comunitários», ou seja, de entre os órgãos considerados explicitamente pela Constituição como «elementos do ordenamento da República», distingue-se um aspecto formal e um aspecto substancial. Assim, do ponto de vista formal, esses órgãos são «elementos do Estado pessoa» e, do ponto de vista substancial, são «elementos do Estado comunidade». Nesta última acepção, os órgãos enquanto elementos do «Estado-comunidade» são, pela sua actividade, intermediadores dos interesses entre o «Estado-pessoa» e a comunidade nacional. Feliciano Benvenuti, *L'Ordinamento Repubblicano*, *op.*

Pensa-se que a aproximação ao *estatuto constitucional do Presidente da República numa concepção republicana* tal como se vem delineando terá que seguir este último caminho. Com efeito, ele poderá permitir a análise do estatuto do *Presidente da República* num sentido distinto da já elaborada abordagem da clássica *teoria geral do Estado* assente numa concepção restrita da Constituição como um estatuto jurídico-formal do Estado-pessoa jurídica. Embora não se almejando uma «teoria constitucional organizativa»¹²¹⁸ para o Presidente da República entende-se que este caminho poderá auxiliar a superação da dicotomia entre *constituição de direitos fundamentais* («materialmente justificada») e *constituição organizatória* («apenas formalmente justificada»)¹²¹⁹. Esta aproximação parece ser possível no quadro na Constituição de 1976 pois referia Lucas Pires, relativamente à *teoria da organização do poder político* à luz desse pacto, que «a “autonomia” ou “supremacia” do Estado não parecem ser desejadas pela Constituição. Desde logo, o Estado e a Sociedade são objecto de uma visão comum [...]» e «na Constituição Portuguesa o poder político é mais do que um mediador ou centro de coordenação, numa colocação intermédia entre a separação absoluta e clássica do Estado e da Sociedade e a visão oposta da sua identificação plena»¹²²⁰.

7.4. Presidente e Estado Constitucional

O Presidente da República é um órgão constitucional do Estado mas não de um qualquer Estado. Não se configura como órgão apenas com uma «descrição objectiva» de um qualquer «direito institucional»¹²²¹ mas como um órgão de um Estado conformado pela Constituição ou, por outras palavras, como órgão de um *Estado constitucional – de um Estado de direito democrático*. Como esclarece Peter

cit., pp. 88 e 89 (mais adiante, a p. 94, o autor explicita que o Presidente da República italiana representa, de acordo com o texto constitucional, a unidade nacional). Segundo Carlo Fusaro, o Presidente representa não só o «estado-pessoa» [...] mas, também, «a Itália inteira, concebida como comunidade que tem no pluralismo (também) *institucional* um dos seus princípios fundamentais, e compartilha uma história, uma língua, uma cultura, um conjunto de tradições que concorrem para constituir a identidade». Carlo Fusaro, *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 63.

¹²¹⁸ Sobre este conceito *vide* Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, *op. cit.*, pp. 160 ss., *maxime* pp. 163 e 164.

¹²¹⁹ Sobre as expressões veja-se J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, pp. 541 e 542.

¹²²⁰ Francisco Lucas Pires, *Teoria da Constituição...*, *op. cit.*, pp. 223 e 224.

¹²²¹ Neste sentido *vide* Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, p. 277.

Häberle, a propósito de Estado no âmbito da teoria da Constituição como «*ciência cultural*», não se trata de um qualquer Estado (que prescindia do espaço e do tempo), como é usual na chamada *teoria geral do Estado* (com os seus três elementos, classicamente definidos por Jellinek: poder, povo e território do Estado) mas de um *Estado constitucional*¹²²², cujos elementos constitutivos são resultado da «história europeia/anglo-americana»¹²²³. É, justamente, neste sentido, isto é, através da consideração da constituição em sentido material que se pode revelar o *órgão republicano*. Por isso, Maria Lúcia Amaral afirma, embora a sua referência seja circunscrita ao português, que «Portugal é uma *res publica* que deve constituir-se como (deve adoptar a “forma” de) *Estado de direito democrático*»¹²²⁴.

No *plano organizatório*, dois princípios caracterizam este tipo *Estado constitucional* – o princípio da constitucionalidade e o princípio da separação dos poderes¹²²⁵. Com efeito, se no plano material, o Estado constitucional está, fundamentalmente desde o fim do(s) totalitarismo(s) da primeira metade do século XX, associado à ideia de um Estado de justiça (dimensão material do Estado de direito), no plano organizatório (dimensão formal do Estado de direito), a organização do poder político tem como palavras-chave o *controlo*¹²²⁶ e a *fiscalização*¹²²⁷.

Este complexo conceito de Estado Constitucional será, segundo se crê, substracto do *Presidente da República* enquanto *órgão republicano*, delimitação que se tentará operar na Parte II deste trabalho.

¹²²² Peter Häberle, *Libertad, Igualdad, Fraternidad. 1789 como Historia, ..., op. cit.*, p. 36. É neste conceito que o autor entende a teoria da Constituição como «a ciência das Constituições dos Estados constitucionais» (p. 45).

¹²²³ *Idem*, p. 38.

¹²²⁴ Maria Lúcia Amaral, *A Forma da República...*, *op. cit.*, p. 128.

¹²²⁵ Neste sentido *vide*, por todos, Peter Häberle, *Libertad, Igualdad, Fraternidad. 1789 como Historia, ..., op. cit.*, pp. 47 ss., *maxime* p. 50.

¹²²⁶ Para uma visão geral da problemática do controlo integrando o próprio conceito de Constituição, *vide*, por exemplo, Manuel Aragón, «El Control como Elemento Inseparable del Concepto de Constitución», in *Revista Española de Derecho Constitucional*, ano 7, n.º 19, 1987, pp. 15-52.

¹²²⁷ Sobre os princípios do Estado de direito, *vide* classicamente Karl Larenz, *Derecho Justo. Fundamentos de Ética Jurídica*, Editorial Civitas, Madrid, 1985, Capítulo VI, pp. 151 ss..

O Presidente da República:
contributo para uma compreensão republicana do seu estatuto constitucional

PARTE II

O ESTATUTO DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA NUMA CONCEPÇÃO REPUBLICANA À LUZ DA CONSTITUIÇÃO PORTUGUESA DE 1976

O Presidente da República:
contributo para uma compreensão republicana do seu estatuto constitucional

TÍTULO I

PRESSUPOSTOS PARA UMA ANÁLISE TEÓRICO- DOGMÁTICA DO ESTATUTO CONSTITUCIONAL DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA PORTUGUÊS NUMA CONCEPÇÃO REPUBLICANA

CAPITULO I

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA NA *MEMORIA* REPUBLICANO- CONSTITUCIONAL PORTUGUESA: TRAÇOS FUNDAMENTAIS

1. Razão de ordem

A *forma republicana de governo*, expressão mais imediata da existência de um Presidente da República numa concreta ordem jurídico-constitucional, não esgota todas as dimensões do republicanismo¹²²⁸, ou, nas palavras de Ricardo Leite Pinto, «uma aproximação à forma republicana de governo, quer vista na perspectiva originária, quer de um entendimento contemporâneo, oferece muito mais do que uma protecção contra o regresso da monarquia, por controvertido que seja esse conteúdo»¹²²⁹, conteúdo controvertido que assenta, quiçá, no «equívoco de identidade», numa «contradição entre o mito da República (e dos consabidos entusiasmos que o mito desperta) e a dessubstantivação prática que o direito constitucional tradicional atribui à forma de governo republicana», segundo a opinião de Eloy García¹²³⁰.

No entanto, uma reconstrução do estatuto constitucional do órgão *Presidente da República* segundo uma *concepção republicana* implica que se averigúe quais têm sido os traços fundamentais dessa *forma republicana de governo* com refacções directas no órgão desde a sua génese no direito constitucional português ditando, em concreto, que se perceba, por um lado, se existe, ou não, na história constitucional portuguesa, uma ligação entre o *ideal republicano* manifestado também (e imediatamente) através da *forma republicana de governo* e determinada(s) *forma(s) de governo* e, por outro lado, qual é a *memória constitucional portuguesa relativamente ao Chefe de Estado* enquanto categoria conceptual.

¹²²⁸ No mesmo sentido, na doutrina portuguesa, *vide*, entre outros, Ricardo Leite Pinto, «Algumas hipóteses sobre a “República” e o “republicanismo» no Constitucionalismo Português», cit., in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, *op. cit.*, vol. III, p. 226.

¹²²⁹ Ricardo Leite Pinto, *O “Momento Maquiavélico” na Teoria...*, *op. cit.*, p. 180.

¹²³⁰ Estudo preliminar de Eloy García a J. G. A. Pocock, *El Momento Maquiavélico...*, *op. cit.*, p. 63.

Neste sentido, as próximas referências a algumas das linhas de força do constitucionalismo e do republicanismo portugueses têm como objectivo não uma descrição da história constitucional, mas, tão só, realçar aspectos desse movimento que possam contribuir para uma melhor compreensão do órgão, quer no sentido da lógica que presidiu à sua institucionalização, quer no actual estatuto jurídico-constitucional que a Constituição portuguesa lhe atribui.

A *memória* histórica do *Presidente da República* permite, metodologicamente, identificar, até à aprovação do figurino ínsito na Constituição da República vigente, três diferentes concepções do *órgão* em Portugal, em particular no que respeita ao seu relacionamento com os outros órgãos de soberania: o *modelo originário (com duas fases)*, o *modelo sidonista* e o *modelo do Estado Novo*.

2. Questão metodológica prévia

A «democratização do sistema», ou seja, a adopção de postulados caracterizadores do constitucionalismo moderno, como os do princípio da unidade e da integridade territorial da soberania nacional, do princípio da separação dos poderes e do sistema de governo parlamentar impelem, na óptica jurídica, à inserção da I República (*momento* em que historicamente se inaugurou, em Portugal, a forma republicana de governo) no longo período do «*Constitucionalismo liberal e parlamentar*» (1820 a 1926), que abrange, além desta, o constitucionalismo monárquico¹²³¹.

Não se discute que a I República *continuou* a defender o tipo de Estado *moderno* preconizado pelos liberais durante o século XIX, nomeadamente através do reconhecimento de uma autoridade soberana única, dividida em órgãos

¹²³¹ Marcelo Rebelo de Sousa, *Os Partidos Políticos no Direito Constitucional Português*, Livraria Cruz, Braga, 1983, p. 139. O autor afirma, a p. 173, que uma das razões que preside a esta «aglutinação» é a «permanência do parlamentarismo vindo da Monarquia Constitucional». Numa perspectiva meramente histórica *vide* A. H. de Oliveira Marques, *História de Portugal*, vol. III, Palas Editores, Lisboa, 1986, p. 258, que afirma «ao contrário do liberalismo oitocentista, a República Democrática não era o começo de qualquer coisa de estruturalmente nova, mas antes a fase última de algo que se iniciara muito atrás, em 1820. A 1.ª República foi o *clímax* de um processo, o resultado natural da evolução do liberalismo monárquico» e, mais recentemente, *vide* também Rui Ramos, *História de Portugal, op. cit.*, p. 460, que defende que «[a]s Cortes Constituintes [o autor refere-se às Cortes que precederam a primeira Constituição portuguesa] estavam de facto a construir um novo tipo de Estado: fundado na soberania da nação, e não na dinastia».

funcionalmente separados¹²³², como se comprova pela consagração, na Constituição de 1911, do princípio da separação de poderes logo no artigo 6.º.

No entanto, no que respeita ao direito constitucional organizatório, e, em particular, relativamente ao *recém-criado* órgão Presidente da República, a primeira Constituição republicana portuguesa contém especificidades que dificultam a sua inserção nesse longo período de 1820 a 1926¹²³³, ainda que se admita, como afirma Vítor Evangelista, que «[d]esde 1820, praticamente houve sempre em Portugal uma corrente liberal favorável às instituições republicanas»¹²³⁴. No entanto, não se vai tão longe quanto Paulo Ferreira da Cunha, discordando-se da sua concepção, quando, citando F. P. de Almeida Langhans, afirma que «[a] Constituição de 1822 era uma constituição republicana que consentia na hereditariedade como forma de designar o Chefe de Estado. Portugal era, por aparente paradoxo, uma república hereditária»¹²³⁵.

O obstáculo nuclear diz respeito à essência do regime, pois como bem recorda Fernando Catroga, quando reuniu «pela primeira vez a 19 de Julho de 1911», a Assembleia Nacional Constituinte logo decretou «1.º Fica para sempre abolida a monarquia e banida a dinastia de Bragança»; «2.º A forma de Governo de Portugal é a de República Democrática»¹²³⁶.

Apesar de, quer o Rei, quer o Presidente da República serem «representantes da Nação»¹²³⁷, obedecendo, portanto, a idêntico enunciado linguístico a nível

¹²³² Rui Ramos, «Sobre o Carácter Revolucionário da Primeira República Portuguesa (1910 – 1926): uma primeira abordagem», in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, n.ºs 9/12, 2003, pp. 8 e 9.

¹²³³ Apesar de propor um tratamento histórico-constitucional uno dos períodos da monarquia constitucional e da I República, nomeadamente em virtude da «permanência do parlamentarismo vindo da Monarquia Constitucional», também Marcelo Rebelo de Sousa refere que na I República alguns dos traços do parlamentarismo são acentuados em virtude do esbatimento de «poderes constitucionais do Chefe de Estado». Marcelo Rebelo de Sousa, *Os Partidos Políticos...*, op. cit., p. 173.

¹²³⁴ Vítor Evangelista, *História das Constituições Políticas...*, op. cit., p. 126.

¹²³⁵ Paulo Ferreira da Cunha, *Raízes da República...*, op. cit., nota 316 na p. 197.

¹²³⁶ Fernando Catroga, *O Republicanismo em Portugal: da Formação ao 5 de Outubro de 1910*, 3.ª ed., Casa das Letras, Alfragide, 2010, p. 162, com base no Diário da Assembleia Constituinte da Sessão n.º 1.

A fórmula «República Democrática» não constaria depois da redacção aprovada durante a Assembleia Constituinte para a nova Constituição, que estatuiria, no artigo 1.º, «A Nação Portuguesa, organizada em Estado Unitário, adopta como forma de governo a República». Sobre as discordâncias em torno da questão dá-nos conta Marnoco e Souza, *Constituição Política...*, op. cit., pp. 9 a 11.

¹²³⁷ Artigo 12.º da Carta Constitucional («Os representantes da Nação Portuguesa são o Rei, e as Cortes Gerais») e artigos 36.º e 37.º da Constituição de 1911 («O Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República e pelos Ministros» e «O Presidente da República representa a Nação nas relações gerais do Estado, tanto internas como externas», respectivamente).

constitucional, na realidade, em oposição a um «representante de uma Nação» monárquica, a Constituição de 1911 cometia ao Presidente a função de «representação de uma Nação» republicana, que, apesar de poder traduzir-se, igualmente, numa posição simbólica, só pode ser interpretada como «unidade da pátria e da forma republicana»¹²³⁸.

A adopção da *forma republicana de governo* constitui, pois, motivo bastante para, num estudo dedicado ao Presidente da República, se buscar uma *outra* perspectiva de análise da história constitucional portuguesa. É neste sentido que se autonomiza o período histórico da I República¹²³⁹. Ele constituiu *o momento* de consagração jurídico-constitucional do ideal republicano através da forma republicana de governo e, nesse sentido, apresenta, desde logo, uma radical novidade no plano do direito constitucional organizatório¹²⁴⁰.

Esta opção metodológica vai, de resto, ao encontro de recentes propostas de análise histórica que, ao arremetimento da história tradicional (que tende a reconduzir a I República a uma «simples continuidade do cartismo»), criticam, como afirma Ricardo Leite Pinto, referindo-se ao historiador Rui Ramos, «a ignorância da importância, no estudo histórico, do conceito de República» e a excessiva acentuação dos «postulados liberais veiculados pela monarquia constitucional»¹²⁴¹.

¹²³⁸ Esta última expressão é de João B. Serra, *Manuel de Arriaga – Fotobiografia*, Museu da Presidência da República, Lisboa, 2006, p. 26.

¹²³⁹ Considerando a *República*, Jorge Miranda também autonomiza este período histórico, destacando, em concreto, *três Repúblicas*, ainda que uma delas seja meramente «aparente». Com efeito, refere o constitucionalista que tendo a República sido proclamada em 1910, sob a mesma forma institucional, autonomizam-se (1) até 1926, a República liberal, continuadora do constitucionalismo monárquico do século XIX e largamente inspirada na III República francesa; (2) de 1926 a 1974, a República autoritária ou a república corporativa; (3) desde 1974, um regime democrático. Jorge Miranda, «L'esperienza Portoghese», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, op. cit., p. 514. Também autonomizando a I República não só mas também em virtude da «substituição do critério de escolha do Chefe de Estado da sucessão hereditária para a eleição», não obstante realce que «[o]s estudiosos do Direito Constitucional, pensando no caso português [...] não encontram [...] grandes modificações na transição da monarquia para a república», Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, op. cit., vol. I, p. 396.

¹²⁴⁰ Embora o mesmo não se possa afirmar, com essa extensão, no plano substantivo, pois ainda que o republicanismo tenha significado a génese da instauração de um regime democrático, nem o liberalismo monárquico, nem o liberalismo republicano se podem afirmar, pelo menos nos termos hodiernos, democráticos.

¹²⁴¹ Ricardo Leite Pinto, «Uma Introdução ao *Neo-republicanismo*», in *Análise Social*, vol. XXXVI, n.ºs 158/159, 2001, p. 477.

3. Modelos

3.1. *I República*: diversidade de modelos

3.1.1. O estatuto constitucional do Presidente da República no republicanismo constitucional de 1911: do modelo originário ao modelo racionalizado

A nível da Constituição formal, e considerando apenas o estatuto do órgão Presidente da República, que era, nos termos do artigo 36.º da Constituição de 1911, *um dos órgãos do poder executivo*¹²⁴², o Presidente era eleito pelo Congresso¹²⁴³ e detinha um amplo leque de competências¹²⁴⁴. No entanto, todos os seus actos eram exercidos «por intermédio dos Ministros», isto é, estavam sujeitos a referenda¹²⁴⁵.

Este *desenho institucional* da primeira fase da I República corresponde ao que, desde há longos anos, os constitucionalistas J. J. Gomes Canotilho e Jorge Miranda classificam de regime parlamentar de assembleia¹²⁴⁶ ou período do «parlamentarismo praticamente puro»¹²⁴⁷.

Saliente-se, no entanto, que a primeira Constituição republicana portuguesa pode, considerando o estatuto constitucional do Presidente da República, ser subdividida em dois períodos distintos, seccionados pela revisão constitucional de 1919-1921¹²⁴⁸. Numa primeira fase a Constituição acolhe, relativamente a este órgão, uma ideia típica do liberalismo radical, com a sua submissão ao órgão Parlamento, concretizada através da impossibilidade de o Presidente dissolver o Congresso mas estar sujeito a ser por ele destituído. Numa segunda fase, após a citada revisão

¹²⁴² «O Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República e pelos Ministros» (artigo 36.º).

¹²⁴³ Cfr., artigos 26.º, §19 e 38.º.

¹²⁴⁴ Previstas no artigo 47.º.

¹²⁴⁵ Cfr., artigos 48.º e 49.º.

¹²⁴⁶ J. J. Gomes Canotilho na 2.ª edição de *Direito Constitucional, op. cit.*, datada de 1980, p. 166 e Jorge Miranda em 1978 em *A Constituição de 1976. Formação, Estrutura e Princípios Fundamentais*, Livraria Petrony, Lisboa, nota 115 da p. 418.

¹²⁴⁷ Fixado por Marcelo Rebelo de Sousa até ao ano de 1920. Marcelo Rebelo de Sousa, *Os Partidos Políticos...*, *op. cit.*, p. 174.

¹²⁴⁸ Não se está aqui a considerar o *modelo sidonista*, referido *infra* (ponto 3.2.), na medida em que, embora sob a forma de uma revisão da Constituição de 1911, o que verdadeiramente se verificou foi a introdução de uma outra «Constituição».

constitucional, foi introduzido um elemento de racionalização do sistema, consubstanciado no poder de o Presidente dissolver o Congresso¹²⁴⁹⁻¹²⁵⁰.

Este desenho institucional originário não deixa de encerrar algumas contradições. De entre elas ressaltam a consagração simultânea do princípio da separação dos poderes, da submissão do Presidente ao Congresso e da impossibilidade de o Presidente poder dissolver esse órgão, por um lado, e o facto de o Presidente deter o «domínio sensível» de nomeação do Presidente do Conselho de Ministros e do Governo, por outro lado. Relativamente a esta nomeação, circunstância «curiosa» nas palavras de Marcelo Rebelo de Sousa¹²⁵¹, justificava Marnoco e Souza, na anotação ao artigo 47.º da Constituição de 1911 (que previa esta competência), que, na senda de Duguit, não se devia dar «às câmaras o direito de nomeação dos ministros», uma vez que isso seria transformá-los em «simples comissários do parlamento», com a conseqüente onipotência parlamentar¹²⁵². Daí que fosse necessário, entendia o Professor, «que esta atribuição pertença ao Chefe do Estado, para que se possa manter o equilíbrio entre os poderes, como condição essencial de todo o governo livre».

Estas contradições iniciam já um problema maior, qual seja o de saber se «tendo-se trabalhado um projecto presidencialista, nem tudo acabaria por ser corrigido na mudança radical de concepção»¹²⁵³. De forma menos sibilina, será que, entre outras, a influência da Constituição francesa de 1848, que por sua vez pretendia imitar o

¹²⁴⁹ Foi através da Lei 891, de 22 de Setembro de 1919, que o Presidente passou a poder dissolver o Congresso mas, ainda assim, mediante prévia consulta ao Conselho Parlamentar.

¹²⁵⁰ André Freire e António Costa Pinto recordam que no ano de 1921 este poder foi utilizado por duas vezes pelo então Presidente António José de Almeida. André Freire e António Costa Pinto, *O Poder dos Presidentes – A República Portuguesa em Debate*, Campo da Comunicação, Lisboa, 2005, p. 19. A propósito do exercício do cargo por António José de Almeida saliente-se que foi o único Presidente da República completar o mandato presidencial. O «feito» volta a ser recentemente destacado por Luís Reis Torgal, na sequência da referência à instabilidade da «República demoliberal». Assim, Luís Reis Torgal, *Estados Novos Estado Novo*, vol. I, 2.ª ed. rev., Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2009, p. 374.

¹²⁵¹ Como assinala Marcelo Rebelo de Sousa, «curiosamente» o Presidente detinha o «domínio sensível» de nomeação do Presidente do Conselho de Ministros e do Governo. Marcelo Rebelo de Sousa, *Os Partidos Políticos...*, op. cit., nota 304 a pp. 173 e 174.

¹²⁵² Marnoco e Souza, *Constituição Política...*, op. cit., p. 499.

¹²⁵³ Paulo Ferreira da Cunha, *Raízes da República...*, op. cit., p. 357. A mesma posição era já anteriormente apontada por Vítor Evangelista, ao referir que «[o] novo texto constitucional era parlamentarista na sua essência, embora conservando algumas das disposições só compatíveis com o presidencialismo». Vítor Evangelista, *História das Constituições Políticas...*, op. cit., p. 127.

presidencialismo norte-americano, manteve alguns dos seus traços na Constituição de 1911?

3.1.2. Refracções de alguns dilemas do debate constituinte de 1911 no estatuto do modelo originário do Presidente da República

3.1.2.1. Considerações gerais

Não é de fácil alcance o sentido do republicanismo português. Se é certo que se tratou de um regime «precoce»¹²⁵⁴ importa considerar a hipótese de ter sido, simultaneamente, um regime «raro»¹²⁵⁵.

Rui Ramos define a I República sobretudo como um «regime revolucionário», não no sentido de oposição a «regime conservador», mas como antítese de «regime constitucional»¹²⁵⁶. Ou seja, parafraseando as palavras do historiador, «não era um órgão constitucional, legalmente estabelecido, que decidia que a constituição tinha sido violada, mas um movimento de militantes cuja representação era reivindicada por um partido»¹²⁵⁷. Este entendimento origina uma caracterização do Partido Republicano Português (PRP) não tanto através de uma «concepção republicana do estado» mas de um «espírito revolucionário»¹²⁵⁸. Identifica, inclusive, uma *constituição não escrita* na I República à margem da Constituição de 1911. Esta *constituição não escrita* seria constituída por três normas constitucionais (não escritas) que condicionariam toda a vida política: o Estado seria «reserva dos republicanos»; por republicanos entender-se-iam os membros do PRP; o PRP reservar-se-ia o direito de empregar a força para corrigir qualquer situação em que não estivesse assegurada a presença ou influência no Estado¹²⁵⁹. É com base nestes pressupostos que, para Rui Ramos, a proclamação da República deve ser entendida

¹²⁵⁴ A expressão é de André Freire e António Costa Pinto, *O Poder dos Presidentes...*, *op. cit.*, p. 7. Com efeito, à data Portugal integra uma das três Repúblicas europeias, a par da França e da Suíça, esta última de origem medieval. Neste último sentido, *vide* Rui Ramos, *História de Portugal*, *op. cit.*, p. 577.

¹²⁵⁵ Luís Reis Torgal e Alexandre Ramires, *António José de Almeida – Fotobiografia*, Museu da Presidência da República, Lisboa, 2006, p. 6.

¹²⁵⁶ Rui Ramos, «Sobre o Carácter Revolucionário...», *cit.*, in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, p. 38.

¹²⁵⁷ *Idem*, p. 42 (retirou-se o sublinhado do original).

¹²⁵⁸ *Idem*, p. 18.

¹²⁵⁹ *Idem*, p. 31.

como um processo pelo qual os governantes portugueses deixaram de estar à volta do rei para passarem a estar à volta de um movimento revolucionário. Contudo, o «monopólio do poder» mantém-se¹²⁶⁰.

Em sentido diverso se pronunciam, do ponto de vista do historiador, Fernando Catroga e, numa perspectiva mais próxima da ciência jurídica, Ricardo Leite Pinto. Substantivamente, e à semelhança do que havia sucedido com outros movimentos republicanos, o novo período da história constitucional portuguesa encerrava o propósito de definir uma «comunidade nacional» que tivesse expressão política no Estado Republicano¹²⁶¹, com os republicanos portugueses a considerarem-se «discípulos serôdios do século XVIII», nomeadamente de Rousseau¹²⁶². Na expressão lapidar de Fernando Catroga: «Encarnação política de uma revolução cultural, eis a fórmula que pode sintetizar o republicanismo» ou, também nas suas palavras, «a mundividência republicana»¹²⁶³.

Do ponto de vista orgânico-institucional, o republicanismo desenvolveu «a tese segundo a qual os mecanismos constitucionais previstos na Carta de 1826 configurariam um despotismo de facto, ao transferirem para as mãos do monarca poderes discricionários demasiados amplos»¹²⁶⁴, como se de um «pecado original» se tratasse¹²⁶⁵. Por isso, a Constituição de 1911 «rompeu claramente com a Carta Constitucional. Não se limitou a substituir o rei pelo presidente. Pelo contrário, apagou o papel político do Chefe de Estado, reduzido a uma mera chancela, e concentrou o poder nas duas secções do parlamento (o Congresso da República), a dos deputados e a dos senadores, ambas eleitas por sufrágio directo [...]»¹²⁶⁶.

No entanto, o modelo institucional adoptado, no qual se insere o órgão Presidente da República, não deixa, como já se afirmou, de apresentar algumas

¹²⁶⁰ A expressão, referida aos anos 1910 a 1916, é também de Rui Ramos em *História de Portugal*, *op. cit.*, p. 589.

¹²⁶¹ Ricardo Leite Pinto, «Uma Introdução ao Neo-republicanismo», *cit.*, in *Análise Social*, p. 479.

¹²⁶² Fernando Catroga, *A Formação do Movimento Republicano (1870-1883)*, polic., Coimbra, 1982, p. 76.

¹²⁶³ Fernando Catroga, *A Formação do Movimento Republicano...*, *op. cit.*, p. 74.

¹²⁶⁴ Amadeu Carvalho Homem, *Da Monarquia à República*, *op. cit.*, p. 21.

¹²⁶⁵ A expressão, de João B. Serra, insere-se na lógica de oposição à Monarquia e ao cartismo. Com efeito, afirma João B. Serra que «[o] perfil do cargo [de Presidente da República] fora intencionalmente diminuído pelos constituintes que viam na instituição presidencial uma espécie de pecado original e abjuraram tudo o que de perto ou longe contivesse a mais leve alusão a monarquia». Do autor, *Manuel de Arriaga – Fotobiografia*, *op. cit.*, p. 83.

¹²⁶⁶ Rui Ramos, *História de Portugal*, *op. cit.*, p. 590.

complexidades. Considerando o sistema constitucional formal, há três questões do debate constituinte de 1911 que ajudam a tentar descortinar a lógica do modelo republicano originário do órgão Presidente da República. São elas: a discussão entre Estado unitário *versus* Estado federal; a discussão entre parlamentarismo *versus* presidencialismo; a discussão em torno da atribuição do direito de dissolução ao Presidente da República.

3.1.2.2. A questão do Estado unitário *versus* Estado federal

Os «programas federalistas» portugueses oitocentistas começaram por aproximar as instituições portuguesas às suas congéneres dos modelos americano e suíço. Com efeito, como esclarece Oliveira Marques, «[d]e um ponto de vista estritamente político, os Republicanos seguiram o modelo das instituições suíças. Defendiam o sufrágio universal – a que mais tarde renunciaram na prática –, o predomínio do legislativo sobre o executivo, e uma actividade presidencial mínima»¹²⁶⁷.

Fernando Catroga recorda o «programa federalista» de Henriques Nogueira (do republicanismo português de oitocentos) como um projecto que «hipervalorizava» as experiências americana e suíça e que, nesse sentido, se afastava da concepção jacobina da Revolução francesa, uma «concepção excessivamente unitária de Estado»¹²⁶⁸ ou «recorrendo teoricamente a Tocqueville e sobretudo a Proudhon, o programa afastava-se de uma concepção unitária de estado»¹²⁶⁹. Este projecto era «contrário à existência de um presidente da República – cargo que significaria o reconhecimento do princípio da unificação e da personalização do poder»¹²⁷⁰. Por outras palavras: *a adesão ao programa federalista tinha como refacção no órgão Presidente da República a sua recusa, em virtude da personalização do poder.*

¹²⁶⁷ A. H. de Oliveira Marques, *História de Portugal, op. cit.*, vol. III, p. 266. No entanto, como o autor assinala, mais adiante (pp. 267 e 268) «[s]e a ideologia de base [o republicanismo] sofreu poucas ou nenhuma mudanças, a verdade é que se instituiu uma política de governo que foi evoluindo à medida que a realidade abria os olhos aos republicanos e lhes mostrava a necessidade de objectivos mais determinados. Assim por exemplo, muitas das premissas de tipo suíço simplesmente desapareceram».

¹²⁶⁸ Fernando Catroga, *O Republicanismo em Portugal, op. cit.*, p. 45.

¹²⁶⁹ Fernando Catroga, *A Formação do Movimento Republicano...*, *op. cit.*, p. 41.

¹²⁷⁰ Fernando Catroga, *O Republicanismo em Portugal, op. cit.*, p. 45. O autor já havia expressado a mesma ideia em 1982 em *A Formação do Movimento Republicano (1870-1883)*, polic., Coimbra, p. 41.

No entanto, o programa federalista acabou por não ser acolhido na Assembleia Constituinte de 1911¹²⁷¹. Como recorda Fernando Catroga, para alguns deputados da constituinte (por exemplo, para Egas Moniz), o federalismo conduziria ao presidencialismo, para outros (como é o caso de Djalme de Azevedo), o federalismo era «uma forma mais ou menos disfarçada de regime monárquico», logo incompatível com a ideia de República e «encerrava perigos que poderiam conduzir a soluções despóticas e cesaristas, como os exemplos de Luís Napoleão Bonaparte e de Mac-Mahon mostravam»¹²⁷². Efectivamente, afirmava o deputado Egas Moniz na sessão n.º 17 da Assembleia Nacional Constituinte: «Tem-se discutido a questão da Republica presidencial e da Republica parlamentar. No projecto ha disposições que, de facto, só se encontram nas republicas presidencialistas. (...) Sei que se tem abusado extraordinariamente do parlamentarismo em Portugal, o que, aliás, tambem succede em França e na Italia. Sei isso e espero que tal situação não continue dentro da Republica e que se torne pratica a frase de Thiers¹²⁷³: que seja o Governo da Republica aquelle que diferencio menos os homens. (...) Pelo que respeita á adopção da Republica presidencialista, não a posso eu conceber no meu país. Nesse ponto estou em desacordo com o Sr. José Barbosa, pois é minha opinião que as republicas presidencialistas, como instituições mais ou menos modificadas, só podem prosperar nos países federativos. Ora, Portugal está muito longe de ser uma federação e, quiçá, nunca o será. Era preciso termos a organização da America do Norte, para sermos, como os Estados Unidos, apesar de ser presidencialista, uma republica typo. Como, porem, temos que ver o problema com os seus antecedentes historicos, tendo de ter uma Constituição que esteja para o nosso temperamento, entendo que a Republica presidencialista só nos pode prejudicar»¹²⁷⁴.

Subjacente a este debate está uma imprecisa definição dos conceitos de «República», «Democracia», «Parlamentarismo» e «Presidencialismo», como bem esclarece Marnoco e Souza: «no decorrer da discussão do projecto, apareceram as

¹²⁷¹ Como escreve Ernesto Castro Leal, «[a] argumentação unitarista, que vingou entre os deputados constituintes, insistiu na existência antiga de uma pátria estável e una». Ernesto Castro Leal, «A Ideia Federal no Republicanismo Português (1910-1926)», in *Revista da História das Ideias*, vol. 27, 2006, p. 263.

¹²⁷² As expressões são de Fernando Catroga, *O Republicanismo em Portugal*, op. cit., p. 187.

¹²⁷³ Que, como já se assinalou (*vide supra* Parte I, Capítulo I, ponto 3.4.3.), foi defensor de que o rei reina mas não governa.

¹²⁷⁴ *DANC* n.º 17, de 1911/07/19, pp. 9 e 10.

maiores divergências sobre o conceito de república democrática. [...] Uns consideravam como república democrática aquela em que os poderes do Estado, legislativo, executivo e judicial, são exercidos directamente pelo povo. Neste caso confundia-se a república democrática com a democracia directa. Outros consideravam como república democrática aquela em que a soberania pertencia à generalidade dos cidadãos. Neste caso contrapunha-se a república democrática à república aristocrática. Outros confundiam a república democrática com a parlamentar. Havia dois tipos de república: a plebiscitária, em que o presidente é aclamado pela multidão e no seu imperialismo pessoal não dá contas a ninguém; e a república democrática parlamentar, em que o eleitorado representa a nação, sendo dela que derivam os poderes que esse presidente ha de ter. Outros consideravam a expressão república democrática muito vaga, nada adiantando no sentido de precisar a organização política consagrada na Constituição. A questão foi resolvida no sentido de não se definir no artigo 1.º a forma republicana que a Constituição adoptava»¹²⁷⁵.

A Constituição de 1911 acabou por estatuir, no artigo 1.º, que «A Nação Portuguesa, organizada em *Estado Unitário*, adopta como forma de governo a *República, nos termos desta Constituição*»¹²⁷⁶, ou seja, acabou por assumir «a República, nos termos da Constituição» mas organizada num «Estado Unitário», o que, segundo Fernando Catroga implica que, ainda que se tenham ouvido protestos, «a maioria dos constituintes deu continuidade ao modelo de Estado-Nação “jacobino” e negou explicitamente a ideia federativa»¹²⁷⁷.

3.1.2.3. A questão do presidencialismo *versus* parlamentarismo

Os deputados constituintes de 1911 preocuparam-se, sobremaneira, com a questão do presidencialismo *versus* parlamentarismo na República, de tal modo que para Paulo Ferreira da Cunha, «[a] discussão principal dizia respeito ao Presidencialismo»¹²⁷⁸, ainda que o presidencialismo do projecto sempre fosse *sui generis*, na medida em que não se previa a eleição directa do Presidente¹²⁷⁹.

¹²⁷⁵ Marnoco e Souza, *Constituição Política...*, *op. cit.*, artigo 1.º, anotação 5, pp. 9 e 10.

¹²⁷⁶ Itálico aditado.

¹²⁷⁷ Fernando Catroga, *O Republicanismo em Portugal*, *op. cit.*, p. 173.

¹²⁷⁸ Paulo Ferreira da Cunha, *Raízes da República...*, *op. cit.*, p. 355.

¹²⁷⁹ *Idem*, p. 357.

Fernando Catroga, numa posição mais moderada, afirma que «[a] opção entre o parlamentarismo e o presidencialismo foi uma das questões mais marcantes do debate constitucional de 1911»¹²⁸⁰.

O primeiro projecto de Constituição, elaborado por uma Comissão «era de orientação presidencialista, sob inspiração na Constituição brasileira de 1891, pois atribuía ao Presidente da República, eleito pelo Congresso (Conselho Nacional e Conselho de Municípios, eleito pelos vereadores das Câmaras), a faculdade de nomear livremente os Ministros, que orientava e regia, sem comparecerem às sessões do Congresso»¹²⁸¹. Contudo, este projecto acabou por não obter consagração no texto aprovado em 1911. Nesse sentido, afirma Paulo Ferreira da Cunha que a primeira Constituição republicana portuguesa se inspirou na prática da III República francesa, «mais do que [n]as originais fontes do projecto (brasileira e suíça)»¹²⁸²⁻¹²⁸³.

Segundo Fernando Catroga, o grande motivo para o abandono das soluções presidencialistas terá radicado «nos receios das degenerescências imperialistas, cesaristas e plebiscitárias do presidencialismo»¹²⁸⁴, o que coincide com a opinião expressa por Vítor Evangelista de que «receando-se o poder pessoal do Chefe do Estado, conferiram-se de facto poderes mais amplos ao Legislativo»¹²⁸⁵⁻¹²⁸⁶. Ou seja, há no republicanismo de 1911 uma *adesão ao parlamentarismo* (e, nesse sentido, uma adesão à experiência francesa) *mas* assumindo que ele terá como um dos seus pressupostos *a recusa da personalização do poder* no que respeita ao órgão Presidente da República. Nestes termos, tratar-se-á de uma adesão ao

¹²⁸⁰ Fernando Catroga, *O Republicanismo em Portugal*, op. cit., p. 187.

¹²⁸¹ Manuel Braga da Cruz, «A Tradição Bicamaralista Portuguesa», in AA VV, *A Reforma do Estado em Portugal. Problemas e Perspectivas* (Actas do I Encontro Nacional de Ciência Política 9-10 de Dezembro de 1999), Editorial Bizâncio, Lisboa, 2001, p. 483.

¹²⁸² Paulo Ferreira da Cunha, *Raízes da República...*, op. cit., p. 357. O autor afirma também que a Constituição retomou as constituições portuguesas oitocentistas, em especial a de 1822.

¹²⁸³ A este propósito Pedro Delgado Alves assinala que «uma das questões que mais debate suscitou durante os trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte foi a do sistema de governo. Sob a influência, mais uma vez, da Constituição brasileira, os deputados dividiram-se entre os partidários da adopção de um regime presidencialista semelhante ao da lei fundamental brasileira e aqueles que, na linha da tradição francesa da III República, optavam por defender o parlamentarismo. Contudo, trata-se de um aspecto em relação ao qual o programa republicano do PRP nada assinalava». Pedro Delgado Alves, «O Princípio Republicano», cit., in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, nota 151 na p. 214.

¹²⁸⁴ Fernando Catroga, *O Republicanismo em Portugal*, op. cit., p. 188.

¹²⁸⁵ Vítor Evangelista, *História das Constituições Políticas...*, op. cit., p. 127.

¹²⁸⁶ Luís Salgado de Matos esclarece, por seu turno, que no início do século XX, por influência do positivismo comteano, o sistema parlamentar era «o topo da evolução da humanidade». Luís Salgado de Matos, *Como Evitar Golpes...*, op. cit., p. 72.

parlamentarismo (francês) muito matizada por uma recusa da personalização ínsita na II República francesa, *rectius* no Império.

3.1.2.4. A questão do direito de dissolução pelo Presidente

Já se afirmou que a versão originária da Constituição republicana de 1911 acolheu a ideia da submissão do órgão Presidente da República ao órgão Parlamento através da impossibilidade de o Presidente dissolver o Congresso mas estar sujeito a ser por ele destituído.

Foram vários os argumentos para consagrar ou rejeitar o direito de dissolução pelo Presidente da República.

Na sessão n.º 15, o deputado Alexandre Braga, pronunciava-se a favor da dissolução mas «[c]ercando-se de todas as cautelas» e «em determinadas e especialíssimas circunstâncias»¹²⁸⁷. Também o deputado Egas Moniz, duas sessões mais adiante, entendia que podia «demonstrar a necessidade da dissolução, numa Republica parlamentar». O deputado não compreendia «a dissolução no regime presidencialista, sem entrosar, mais ou menos, todos os poderes na mão do Presidente da Republica, porque elle nomerá livremente os seus Ministros, sem dar d'isso satisfação alguma, nem ao Parlamento, nem ao país, e quando o Parlamento pretendesse prejudicá-lo, dissolvia-o. Isso seria o tyranismo no regime parlamentar». No entanto, não deixa de altetar para o facto de que «a falta da dissolução seria a tyrania do Parlamento; e a tyrania de muitos homens é muito peor do que a de um só». Daí que afirmasse: «A dissolução, porem, que eu quero, é outra. A dissolução, no systema parlamentar, é indispensavel [...] Quando proclamei a necessidade da dissolução, não disse que ella fosse dada apenas pelo Presidente da Republica. Elle toma a iniciativa. [...] Eu quero a dissolução com restricções; não quero dar-lhe uma generalidade tão lata que possa ser prejudicial á nacionalidade portuguesa. Ao mesmo tempo apresento uma forma conciliatoria. Uns querem a dissolução larga, outros querem-na restricta; eu, porem, quero que a dissolução se dê por iniciativa do

¹²⁸⁷ Deputado Alexandre Braga, *DANC* n.º 15, 1911/07/06, p. 21.

Presidente da Republica, mas com voto conforme da reunião das duas casas do Parlamento»¹²⁸⁸.

O pano de fundo desta discussão era, como está claro, a impossibilidade de dissolução pelo Presidente francês na II República e a solução encontrada para a III República, em que o Presidente detinha esse direito condicionado pelo Senado.

Na versão portuguesa, acabou por obter vencimento a não consagração do direito de dissolução ao Presidente da República, acolhendo os argumentos, por exemplo, do deputado Antonio Macieira que afirmava que «admittir o direito de veto e o de dissolução que para o Presidente da Republica seriam fortes armas com que poderia fechar na cara da Camara as portas de onde elle proprio saiu» e «veto e dissolução apenas os concederia a um Presidente de eleição directa, quando adoptasse tão perigoso systema de eleição presidencial»¹²⁸⁹ ou do deputado Barbosa de Magalhães, que se pronunciava «absolutamente contrario ao direito de dissolução», afirmando que «nem theorica, nem praticamente, se pode acceitar. [...] Não theoreticamente, porque representa, sem a menor duvida, a supremacia do poder executivo sobre o legislativo. [...] Não praticamente porque, quando se estabelece o direito de dissolução, ou d'elle se não usa, como em França, ou d'elle se abusa, como em Portugal»¹²⁹⁰.

Contudo, essa recusa do direito de dissolução pelo Presidente *não* significava na realidade *um afastamento do parlamentarismo mas uma rejeição de qualquer lógica monárquica*¹²⁹¹. Nesse sentido, será importante recordar, além dos argumentos dos

¹²⁸⁸ Deputado Egas Moniz, *DANC* n.º 17, 1911/07/19, pp. 9 e 10.

¹²⁸⁹ Deputado António Macieira, *DANC* n.º 15, 1911/07/06, pp. 22 a 24.

¹²⁹⁰ Deputado Barbosa de Magalhães, *DANC* n.º 19, 1911/07/12, p. 16.

¹²⁹¹ Neste sentido, veja-se a argumentação do deputado João de Freitas na Sessão n.º 46 da Assembleia Constituinte, em 14 de Agosto de 1911: «Eu entendi dever nesta altura apresentar este additamento, não para que succeda como no tempo da monarchia, em que o poder executivo dissolvia o Parlamento a todo o momento». [...] Em 1905 o rei deu a dissolução ao Governo, contra o voto do Conselho de Estado, levando o governo a elaborar o decreto de dissolução. Houve dezenas e dezenas de dissoluções durante a monarchia constitucional, e durante o reinado de D. Carlos não houve senão duas Camaras que cumpriram o seu mandato. Nós, agora, vamos estabelecer na Constituição que se discute um systema absolutamente opposto. Antigamente as cousas estavam de forma que o poder executivo era tudo, e o poder legislativo nada. Agora vamos estabelecer precisamente o contrario. É o poder legislativo que tudo pode, e não o poder executivo». Todavia, o mesmo deputado logo se apercebe das dificuldades que advêm da não consagração do direito de dissolução ao Presidente da República ao afirmar «[e] necessario estabelecer um correctivo que evite os desmandos do poder legislativo. É indispensavel que o poder executivo não fique assim reduzido a uma completa impotencia. [...] Em França muitos e notaveis tratadistas de direito publico e constitucional tem defendido o direito á dissolução. [...] Sr. Presidente e Srs. Deputados: um dos factores que mais

deputados constituintes que se manifestaram a favor da consagração do direito de dissolução, a razão apontada, em 1913, por Marnoco e Souza, na anotação ao artigo 47.º, que previa as atribuições do Presidente da República: «desde o momento em que a Constituinte ia votar uma republica parlamentar, o direito de dissolução era logico e indispensável. Antes o direito de dissolução, do que qualquer outra solução violenta que viesse pôr em perigo a Republica e a pátria. Verificado um conflicto entre o poder legislativo e o poder executivo, é necessario haver o direito de recorrer ao eleitorado para o resolver». No entanto, como o Professor esclarece «[a]inda estavam muito vivos os abusos do direito de dissolução no regimen monarchico», além de «a unica republica parlamentar então existente era a francêsa e essa funcionava sem direito de dissolução, pois, apesar de semelhante direito se encontrar consignado na Constituição, só uma vez foi posto em pratica e isso em tempos bastante distantes, em 1877»¹²⁹². Por isso, este é um dos pontos em que Marnoco e Souza discorda da versão originária de 1911, afirmando que «[a] questão já tinha sido largamente discutida a proposito da constituição francêsa de 1875, tendo-se ahi chegado á conclusão que o direito de dissolução não offendia a soberania nacional, nem os principios do regimen republicano»¹²⁹³.

contribuíram para a queda da segunda Republica Francesa de 1848, foi precisamente o não estar consignado na Constituição o direito de dissolução. Houve outros motivos, é claro, como foi o facto de existir uma só Camara e o erro tremendo de não excluir expressamente da candidatura á Presidencia os parentes das familias que tivessem reinado em França. Mas a exclusão do direito de dissolução foi um d'esses factores, porque os conflictos que se deram entre a Assembleia e o poder executivo não podiam ter solução constitucional, usando o Presidente arbitrariamente do direito de dissolução, dando o celebre golpe de Estado de 2 de dezembro de 1851. Eu receio, Srs. Deputados, que se não consignarmos na Constituição o direito de dissolução, nós tenhamos de usar no futuro de soluções violentas, que a todo o transe convem evitar». Deputado João de Freitas *in DANC* n.º 46, 1911/08/14, p. 29. Na mesma Sessão da Assembleia Constituinte, pode ver-se também, e no mesmo sentido, o argumentário do deputado Egas Moniz: «Quando se discutiu a generalidade do projecto da Constituição, chamei a atenção da Assembleia para a necessidade, que, a meu ver, havia de incluir no projecto uma disposição, pela qual ficasse consignado o principio da dissolução, embora com todos os resguardos e cautelas. Hypotheses ha em que, se não existir na Constituição o principio da dissolução, os golpes de Estado dar-se-hão a cada momento. A minha proposta de emenda consiste no suicidio, por assim dizer, do poder legislativo, quando julgar que é inutil á Republica ou ao país. Deve-se deixar ficar consignado o principio de dissolução. [...] O regime parlamentar, a meu ver, não pode subsistir sem a dissolução, porquanto pode dar em resultado cair-se num regime presidencialista, em determinadas questões, se se não adoptarem cautelas e cuidados. Em vez da ditadura de um homem teremos a ditadura do Parlamento».

¹²⁹² Marnoco e Souza, *Constituição Política...*, *op. cit.*, pp. 501 e 502.

¹²⁹³ *Idem*, p. 18.

3.1.3. O modelo adoptado

Na Assembleia Constituinte de 1911 «a grande maioria dos deputados optou pela República unitária em detrimento da República federativa»¹²⁹⁴, ou seja, acabaria por prevalecer a influência francesa sobre as influências americana ou suíça iniciais. No entanto, tratou-se de uma «adaptação portuguesa» desse modelo com um afastamento do republicanismo jacobino de concentração na assembleia de todos os poderes do Estado e, como esclarecia Marnoco e Souza, apenas com algumas características da «republica parlamentar» francesa, *maxime* o modelo previsto na Lei Constitucional Francesa de 5 de Fevereiro de 1875. Efectivamente afirmava o professor que «[t]endendo para parlamentar, não tem todos os caracteres essenciaes desta forma politica»¹²⁹⁵.

O modelo adoptado foi, assim, misto ou «conciliador», nas palavras do deputado António Macieira¹²⁹⁶. O deputado João de Freitas sintetiza bem esse modelo: «O trabalho da comissão, na parte relativa á organização dos poderes do Estado, teve o merito incontestavel de pôr de parte preocupações de um *radicalismo irreflectido* e de *doutrinarismo intransigentes, tendentes á criação de uma unica Camara e a dispensar o Presidente da Republica como magistrado privativo*; e, alem d'isso, o projecto mostra ainda que a comissão teve bem a nitida comprehensão das *necessidades reaes da nossa organização politica, no momento historico que estamos atravessando*, realizando no seu projecto estas *tres condições fundamentaes* e imprescindiveis: 1.^a A *dualidade do poder legislativo*, que ficará sendo exercido por duas assembleias soberanas; 2.^a A criação da *Presidencia da Republica como uma magistratura privativa, symbolo e representação* suprema da soberania nacional; 3.^a A eleição d'esse Presidente pelas duas Assembleias Legislativas, reunidas em Congresso»¹²⁹⁷.

¹²⁹⁴ Fernando Catroga, *O Republicanismo em Portugal, op. cit.*, p. 172.

¹²⁹⁵ Marnoco e Souza, *Constituição Política...*, *op. cit.*, pp. 14 e 15.

¹²⁹⁶ *DANC* n.º 15, 1911/07/06, p. 22.

¹²⁹⁷ *DNAC* n.º 22, 1911/07/17, p. 16. Itálicos aditados.

3.1.4. O estatuto do Presidente da República em face do modelo adoptado

3.1.4.1. A necessidade do órgão

O afastamento de lógicas de personalização do poder poderia ter ditado a não institucionalização do órgão Presidente da República. No entanto, embora essa não tivesse sido uma questão unânime, a maioria dos deputados da Assembleia Nacional Constituinte concordou que havia necessidade de o instituir¹²⁹⁸, com repúdio pela posição assumida pelo partido republicano da III República francesa, com A. Naquet à cabeça, ainda que não se discuta a influência genérica da III República francesa na I República portuguesa¹²⁹⁹.

Vejam-se alguns exemplos de intervenções a propósito desta questão: o deputado António Macieira afirmava: «tambem eu quero um Presidente para a nossa Republica, porque elle é necessario e não ha Republica que o não tenha. A propria Suissa, que tão apregoada tem sido como não tendo Presidente, o tem e é eleito pelas duas casas do Parlamento - a Assembleia Federal - de entre os differentes Ministros que ella tambem nomeia»¹³⁰⁰. O deputado Alexandre Braga lembrava na sessão n.º 18: «este projecto em que ha pontos sobre os quaes a Camara só pronunciou já por uma forma que não deixa a menor sombra de duvida. Esses pontos são os seguintes: A Assembleia quer que a Republica seja parlamentar. A Assembleia quer que a Republica tenha um Presidente. Poderá haver divergencia de um ou de outro voto; mas a grande maioria quer que haja Presidente da Republica»¹³⁰¹. O deputado Goulart de Medeiros afirmava, ao abordar a questão da «representação da Nação»: «A representação nacional no estado actual da mentalidade mundial não pode deixar de ser feita por um homem proeminente. Afigura-se á maior parte da humanidade que é impossivel existir uma nação independente sem um Chefe ou pelo menos um

¹²⁹⁸ Neste sentido, Jorge Miranda destaca que um dos pontos comuns de uma análise comparada das várias constituições portuguesas é, precisamente, a «pluralidade de órgãos políticos, havendo sempre um Chefe de Estado (Rei ou Presidente da República) e uma assembleia». Jorge Miranda, *As Constituições Portuguesas de 1822 ao Texto Actual da Constituição*, 5.ª ed., Livraria Petrony, Lisboa, 2004, p. 15.

¹²⁹⁹ Ezékiel Gordon, *La Responsabilité du Chef de l'État...*, *op. cit.*, p. 44. Também sobre a discussão da desnecessidade do órgão pelo partido republicano na III República francesa *vide* do mesmo autor, *Les Nouvelles Constitutions...*, *op. cit.*, pp. 45 e ss., *maxime* p. 47.

¹³⁰⁰ DANC n.º 15, 1911/07/06, pp. 22 a 24.

¹³⁰¹ DANC n.º 18, 1911/07/11, p. 19.

homem que a represente. Por toda a parte assim se pensa»¹³⁰². Com efeito, na Sessão n.º 42 da Assembleia Nacional Constituinte o deputado Caldeira Queiroz apresentou uma «questão previa, propondo votação nominal a fim de a Camara se pronunciar sobre se sim ou não haverá Presidente da Republica», que foi aprovada¹³⁰³, embora com 50 votos contra e 123 votos a favor¹³⁰⁴⁻¹³⁰⁵.

É interessante referir algumas das declarações de voto relativamente a esta questão.

Os deputados Victorino Maximo de Carvalho Guimarães, Alvaro Poppe, Helder Ribeiro e Americo Olavo afirmavam «[d]eclaramos que votamos a existencia de Presidente da Republica, não que em principio consideremos a existencia de tal poder como imprescindivel para o regular funcionamento do Estado, que a sua rejeição implicar, quanto á orientação impressa é parte da Constituição já approvada, uma organização do Estado completamente defeituosa e de impossivel funcionamento»¹³⁰⁶. O deputado Rodrigo Pontinha dizia-se «em principio, contra a Presidencia da Republica. Attendendo, porem, ás condições presentes, de ordem politica, social, internacional, etc., voto Pela Presidencia»¹³⁰⁷. Refira-se ainda declaração de voto do deputado Goulart de Medeiros: «Com relação á questão previa relativa á existencia de Presidente votei, sim, porque não ha Nação que não tenha um representante e nas Republicas esse representante chama-se Presidente»¹³⁰⁸.

Destas declarações de voto prescrua-se a necessidade do órgão ainda que tal pudesse ser, *nesse momento histórico*, perspectivado como uma *contradição* com postulados básicos do republicanismo, nomeadamente a adesão à «collective decisionmaking» em virtude do carácter unipessoal deste órgão. E, apesar da ideia de Afonso Costa¹³⁰⁹ de «com a evolução, a Republica Portuguesa [...] dispensar o Presidente da Republica» pois «[c]hegado o momento em que dispensemos o

¹³⁰² DANC n.º 20, 1911/07/13, p. 14.

¹³⁰³ DANC n.º 42, 1911/08/09, p. 1.

¹³⁰⁴ Neste sentido *vide* p. 13 dessa Sessão.

¹³⁰⁵ Se Luís Salgado de Matos afirma a desconfiança da «maioria dos constituintes» relativamente ao cargo, mais adiante confirma o número de votos a favor e contra a sua instituição na Constituinte. Luís Salgado de Matos, *Como Evitar Golpes...*, *op. cit.*, pp. 190 e 191.

¹³⁰⁶ DANC n.º 42, 1911/08/09, p. 21.

¹³⁰⁷ *Idem, ibidem.*

¹³⁰⁸ *Idem, ibidem.*

¹³⁰⁹ À época Ministro da Justiça.

Presidente da República, temos avançado muito¹³¹⁰, defendendo, nas palavras de Fernando Catroga, que «a gradual implantação do *self-government* tornaria desnecessária, tarde ou cedo, a existência de um presidente»¹³¹¹, a história demonstraria que assim não seria e Redslob, no início do século XX, defenderia com vigor a necessidade do órgão¹³¹² num «parlamentarismo verdadeiro»^{1313_1314}.

3.1.4.2. Presidente e parlamentarismo no modelo originário

Adoptado o sistema parlamentar, o Presidente da República tinha, naturalmente, que «se situar no quadro do parlamentarismo»¹³¹⁵. «Em causa estava, portanto, o âmbito das competências presidenciais e não a necessidade da sua função»¹³¹⁶.

Os principais problemas afrontados pelos constituintes na inserção do Presidente da República no quadro do parlamentarismo podem ser apreciados pela intervenção do deputado Barbosa de Magalhães, na sessão n.º 19. Afirmava o deputado que «[o] problema da organização do poder executivo costuma vulgarmente dividir-se em dois [...]. Esses dois problemas são: 1.º se deve haver ou não deve haver Presidente; 2.º se deve adoptar-se o regime presidencialista, o parlamentar ou o directorial, ou ainda um misto de todos ou de dois d'elles. Quanto ao primeiro, a questão assim é mal posta, porque, em qualquer d'aquelles regimes, na doutrina como na pratica, ha,

¹³¹⁰ DANC n.º 47, 1911/08/14, p. 44.

¹³¹¹ Fernando Catroga, *O Republicanismo em Portugal*, op. cit., p. 188.

¹³¹² Neste sentido, Ezékiel Gordon, *La Responsabilité du Chef de l'État...*, op. cit., p. 52 (retiraram-se as maiúsculas do original).

¹³¹³ Sobre o «parlamentarismo verdadeiro» defendido por Redslob na época weimariana vide Hagen Schulze, «La Position du Président du Reich dans l'Allemagne de Weimar», in *Droits, Institutions et Systèmes Politiques...*, op. cit., p. 437.

¹³¹⁴ A necessidade de existência (senão mesmo a importância) de um Presidente da República, não obstante as dificuldades de delimitação do seu estatuto, *maxime* por força de uma justificação racional perante o princípio da soberania popular, é hoje doutrinariamente reconhecida. Neste sentido, vide, além de Redslob, na doutrina alemã, já nos idos anos 60 do século XX, K. Doehring (*apud* Torsten Stein, «Der Bundespräsident als "pouvoir neutre"»?», cit., in *ZaöRV*, p. 249) e, na doutrina austríaca, Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., p. 23, no âmbito de uma «abordagem tipológica» das instituições ou órgãos do Estado. Mais adiante (na p. 48) Berchtold atesta que quase todos os Estados detêm o órgão e que a sua existência não se deve apenas à tradição monárquica anterior. Com efeito, afirma que há determinadas funções que ele deve cumprir. Mais recentemente, e seguindo as premissas de Doehring, vide Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1033, bem como Lutz Mehlhorn, que assinala «boas razões» na manutenção do órgão, *maxime* para a estabilidade do sistema de governo. Do autor, *Der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich*, op. cit., p. 57.

¹³¹⁵ Fernando Catroga, *O Republicanismo em Portugal*, op. cit., p. 188.

¹³¹⁶ *Idem*, *ibidem*.

como não pode deixar de haver, um Presidente. A questão tem de ser posta de uma maneira diversa. O que se trata de saber é se o Presidente, chefe do poder executivo, o deve ser só in nomine, um Presidente irresponsavel, cujas atribuições se resumem verdadeiramente em representar o país nas solemnidades e festas officiaes, ou se deve, na realidade, ser o Chefe d'esse poder, tendo a correlativa responsabilidade criminal e politica, como os Ministros, que escolhe e demitte segundo as indicações parlamentares»¹³¹⁷. O modelo defendido era um modelo misto entre o parlamentarismo e o directorialismo, em que o deputado enfatizava a importância da responsabilidade criminal e política do órgão¹³¹⁸. Com efeito, assim viria a suceder no plano da responsabilidade, com a Constituição de 1911 a prever no texto constitucional esses crimes¹³¹⁹, que eram os crimes de responsabilidade do poder executivo, regime portanto aplicável ao Presidente porque este era um órgão do poder executivo¹³²⁰. Além disso, este modelo misto ao qual no início faltava, como já se referiu, um dos pressupostos básicos do parlamentarismo – o poder de dissolução¹³²¹ – seria revisto, aceitando-o na sua plenitude.

3.1.4.3. Um modelo compromissório: *Presidente – órgão do poder executivo*

Na Sessão n.º 39 da Assembleia Nacional Constituinte, ocorrida a 7 de Agosto de 1911, afirma o deputado Afonso de Lemos: «Eu entendo que podemos *conciliar* o espirito d'aquelles que não desejavam senão uma Camara, cujo presidente fosse o Presidente da Nação com o espirito d'aquelles que querem um presidente exercendo á parte, como entidade divina, essa função. *Conciliando-se* essas duas correntes de opinião fariamos a criação de uma *função especial, synthetica*, de character mais elevado como é proprio dos organismos superiores e que seria manifestado na conjunção d'estas duas camaras reunidas em Assembleia Nacional. Eu bem sei que alguém pode objectar-me que isto é uma confusão de poderes, que é confundir o

¹³¹⁷ DANC n.º 19, 1911/07/12, p. 16.

¹³¹⁸ *Idem, ibidem.*

¹³¹⁹ Cfr., artigo 55.º.

¹³²⁰ Referindo-se, precisamente, à aplicabilidade da norma ao Presidente da República *vide* Marnoco e Souza, *Constituição Política...*, *op. cit.*, p. 548, muito embora o Presidente não fosse responsável por actos de administração dos Ministros ou dos seus agentes (cfr. artigo 55.º §2 da Constituição de 1911).

¹³²¹ Não por uma ideia de afastamento do parlamentarismo mas como rejeição de uma lógica monárquica, como já se afirmou.

poder executivo com o poder legislativo, vindo naturalmente no Presidente da Republica o chefe do poder executivo. Eu não penso assim. Eu entendo que Presidente da Republica é alguma cousa que se não pode confundir nem com o poder executivo, nem com o poder legislativo, só por si, mas uma entidade mais elevada que consubstancia a Nação e que não pode confundir-se com qualquer d'esses elementos de ordem mais inferior. *Não vendo, portanto, neste Presidente da Republica, a expressão do poder executivo*, não o posso confundir com o Presidente do Ministerio, e tenho que o considerar como consubstanciando toda a Nação, como exprimindo o vertice d'esta pyramide nacional». Mais adiante, acrescenta: «Sabem bem que o país foi victima muitos annos das chamadas individualidades politicas, que arrastaram mais ou menos as grandes cotteries e com ellas o país. Ora eu queria que a Nação manifestasse a sua soberania escolhendo ella aquelles a quem confia a administração publica e *não delegando num homem*, por mais intelligente e honesto que seja, abdicando da sua soberania nessa individualidade, quer esta individualidade seja o Presidente da Republica, quer seja o presidente do Ministério»¹³²².

Nesta declaração de Afonso de Lemos queda patente um dos grandes dilemas da *transição da forma monárquica de governo para a forma republicana articulada com o parlamentarismo* – que estatuto atribuir ao Presidente da República¹³²³. Esse não é, de resto, um *dilema privativo* do século XIX (em França) e do início do século XX (em Portugal). Essa *difícil conciliação* subjaz ainda neste trabalho no início do século XXI.

Como era apanágio daquele *momento histórico* o estatuto do Presidente da República assumiu uma natureza compromissória, ou o que Jorge Miranda apelida de «desdobramento imperfeito do Poder Executivo»¹³²⁴, tendo na Sessão n.º 46 a proposta apresentada por Afonso Costa sido aprovada passando o artigo 36.º da

¹³²² DANC n.º 39, 1911/08/07, pp. 16 e 17. Itálicos aditados.

¹³²³ Também aquando da discussão das atribuições do novo órgão se denota o dilema da natureza compromissória do estatuto do Presidente. Nesse sentido, apesar do Ministro da Justiça Afonso Costa ter proposto a «eliminação das palavras "como chefe do poder executivo"» porque «vem da carta constitucional» o deputado João de Freitas discordou, alegando que «[e]m nenhum artigo anterior se diz expressamente que o Presidente da Republica é o chefe do poder executivo», ao que o Ministro retorquiria que «[j]ustamente não deve consignar-se que o Presidente é o chefe do poder executivo. Dir-se-hia assim que os Ministros são seus subordinados. Ora o Presidente da Republica exerce o poder executivo juntamente com os Ministros». DANC n.º 46, 14/08/1911, p. 25.

¹³²⁴ Jorge Miranda, *As Constituições Portuguesas de 1822 ao Texto Actual da Constituição*, op. cit., p. 16.

Constituição de 1911 a estatuir que «O Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República e pelos Ministros».

Mas, na intervenção *supra* transcrita, além da questão da designação nominal é, sobretudo, importante realçar a rejeição de uma qualquer ideia de um órgão *supra partes*. Neste contexto, «poder executivo» parece ser aqui, além de *produto de um momento histórico*¹³²⁵, substancialmente entendido mais como um *título* do que uma *função*.

Esta ideia de *Presidente-órgão do poder executivo* mas *não o seu chefe*, não exercendo qualquer (sucedâneo do) *poder moderador* é, também, a que resulta da anotação ao artigo 5.º da Constituição de 1911 por Marnoco e Souza. Escrevia o autor que «[a] pesar de taes razões [as razões a que Marnoco e Souza aludia eram a da necessidade de unidade e coordenação entre os poderes do Estado, a do Estado constituir um «organismo» cuja unidade tem a sua expressão e personificação no Chefe supremo e a natureza da representação do Estado, o que, segundo se crê, não deixa de revelar um republicanismo algo periclitante], *não nos parece admissivel este quarto poder do Estado*. Sem entramos no estudo do aspecto organico da questão, em virtude do descredito em que cahiu esta theoria, que considera o Estado como um organismo, não vemos motivo plausivel para sancionar tal poder. *A unidade do Estado não deriva da existencia do poder moderador, mas da harmonia e coordenação de todos os poderes*»¹³²⁶. Assim, parece poder afirmar-se que, enquanto a França *conviveu*, já durante a forma republicana de governo, com um *Presidente chefe do poder executivo*, exemplarmente comprovada pela Constituição do II Império (1852)¹³²⁷, que, no artigo 6, preceituava que o «O Presidente da República é o chefe de Estado»¹³²⁸ (aquela Constituição que, metaforicamente, Michel-Henry Fabre apelida de «constituição hipócrita», uma constituição que «sob

¹³²⁵ Numa teorização geral Klaus Berchtold refere que há duas ideias estruturantes do conceito de Presidente iniciadas com a III República francesa: o Presidente é um dos órgãos do poder executivo, o Presidente é o representante nas relações externas. Assim, do autor, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, p. 2.

¹³²⁶ Marnoco e Souza, *Constituição Política...*, *op. cit.*, p. 220 (itálicos aditados).

¹³²⁷ Embora não apenas por esta Constituição. Sobre esta matéria *vide supra* Capítulo I, ponto 3. da Parte I.

¹³²⁸ Cfr. o texto da Constituição na página do *Conseil constitutionnel* em <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-de-1852-second-empire.5107.html>, acessido em 2008/08/28.

o véu de Marianne esconde a ditadura cesarista»¹³²⁹⁻¹³³⁰), em Portugal, a forma republicana de governo desde logo estabeleceu¹³³¹ a necessidade de *abolir para o Presidente da República o dogma da chefia do poder executivo*, excepto durante o curto período do sidonismo, a que, seguidamente, se fará referência¹³³².

3.2. O modelo *sidonista*

O modelo sidonista coincide com uma segunda fase da I República, no período que medeia dois golpes de Estado, o de 1917 e o de 1926, o primeiro desencadeado por Sidónio Pais, nas palavras de André Freire e António Costa Pinto um «membro da elite republicana conservadora»¹³³³.

Sidónio Pais justificou o golpe de Estado como um regresso à «pureza inicial da revolução de 5 de Outubro, que teria sido traída por uma casta partidária dada à “demagogia” e fundamentalmente “monárquica”»¹³³⁴⁻¹³³⁵. Era com a *traição* ou «desordem»¹³³⁶ da «“república parlamentar” [que] tinha sido uma “república monarquizada”, [um]a “sucedânea da monarquia constitucional”, em que o poder, tal

¹³²⁹ Michel-Henri Fabre, «Le Concept de République dans les Constitutions Françaises», cit., in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, op. cit., p. 37.

¹³³⁰ Como recorda Marie-Anne Cohendet, a história constitucional francesa foi uma «experiência histórica rica em abuso de poderes por parte do chefe de Estado». Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, op. cit., p. 26. A autora quantifica-a *inclusive em números*, estabelecendo que houve um «domínio», nas instituições francesas, «do chefe de Estado poderoso» durante cerca de 80 anos, em que 34 foram de «ditadura genericamente imperial», 33 de «monarquia frequentemente autoritária» e apenas 4 foram de «República». Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, op. cit., pp. 14 a 16, *maxime* p. 16.

¹³³¹ Sendo certo que por influência da III República francesa.

¹³³² Ainda assim, e como já se afirmou, a verdade histórica impele ao reconhecimento de que a proximidade com a secular monarquia «não permitiu» que o espírito dos constituintes «se libertasse» de alguns preconceitos, como justamente indicia a constitucionalização do Presidente como um dos órgãos do poder executivo, ideia que assenta ainda num esquema clássico (tripartido) de divisão de poderes monárquico.

¹³³³ André Freire e António Costa Pinto, *O Poder dos Presidentes...*, op. cit., p. 17.

¹³³⁴ Rui Ramos, «Sobre o Carácter Revolucionário...», cit., in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, p. 48.

¹³³⁵ Como escreve A. H. de Oliveira Marques, *História de Portugal*, op. cit., vol. III, p. 241, na sequência do golpe de Estado de 5 de Dezembro de 1917 «[o] ministério, a que interinamente presidia Norton de Matos, demitiu-se, Bernardino Machado recebeu a intimação para deixar o País, Afonso Costa foi preso ao entrar em Portugal e Sidónio Pais instaurou uma ditadura militar, com a participação unionista. Concentrando nas suas mãos todos os poderes, destituiu o Presidente da República, dissolveu o Congresso, decretou alterações à Constituição, introduziu um regime presidencialista à maneira americana e fez-se eleger Presidente da República, por eleições directas, em Abril de 1918».

¹³³⁶ Rui Ramos, «Sobre o Carácter Revolucionário...», cit., in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, nota 118 nas pp. 48 e 49.

como sucedera na monarquia, pertencia a uma casta partidária»¹³³⁷ que o *Presidente-Rei*¹³³⁸ pretendia acabar. Fê-lo através da «instituição de um presidente eleito por sufrágio universal e titular efectivo do governo, o que introduziria no estado o princípio da responsabilidade que caracterizava as repúblicas verdadeiras»¹³³⁹. Dito de outro modo, a *Constituição de 1918*¹³⁴⁰ que, através do Decreto n.º 3997, estabelecia, entre outras inovações¹³⁴¹, a eleição directa do Presidente da República por um mandato temporalmente mais longo era o meio que Sidónio Pais apresentava para a «República verdadeira», num retorno ao primeiro projecto de constituição republicana de orientação presidencialista. No entanto, apesar de o presidencialismo sidonista se ter justificado como resposta à instabilidade da feição marcadamente parlamentar da I República acabou por deixar «um rasto intelectual significativo na defesa de um presidencialismo autoritário como alternativa ao parlamentarismo republicano»¹³⁴² (que seria suportado por alguns sectores depois da «"Revolução Nacional" de 28 de Maio de 1926»¹³⁴³), além de ter reintroduzido um «novo D. Sebastião, sobrepondo à legalidade o arbítrio da sua vontade»¹³⁴⁴. Além disso, é necessário não esquecer que os apoiantes de Sidónio tinham visto nele «a transição pacífica para a Monarquia, ainda que o seu desiderato restauracionista tenha esbarrado no presidencialismo que aquele acabou por assumir»¹³⁴⁵. Paulo Ferreira da Cunha chega mesmo a afirmar que foi que Sidónio Pais foi o «único presidente português verdadeiramente presidencialista»¹³⁴⁶.

A instabilidade da I República denota-se, assim, também no modelo de Presidente a instituir, que, num par de anos, oscila entre o modelo originário e o

¹³³⁷ *Idem*, nota 118 na p. 48.

¹³³⁸ Epíteto de Sidónio Pais atribuído, como se sabe, por Fernando Pessoa.

¹³³⁹ Rui Ramos, «Sobre o Carácter Revolucionário...», cit., in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, nota 118 a pp. 48 e 49.

¹³⁴⁰ «Constituição» em sentido impróprio, uma vez que não se trata da manifestação do poder constituinte mas de um acto unilateralmente fixado por Sidónio Pais.

¹³⁴¹ Sobre as alterações introduzidas pelo Decreto n.º 3997, de 30 de Março de 1918, à Constituição republicana vide Jorge Miranda, *Manual...*, op. cit., Tomo I, pp. 286 e 287.

¹³⁴² André Freire e António Costa Pinto, *O Poder dos Presidentes...*, op. cit., p. 20.

¹³⁴³ Luís Reis Torgal, *Estados Novos Estado Novo*, op. cit., p. 374.

¹³⁴⁴ A. H. de Oliveira Marques, *História de Portugal*, op. cit., vol. III, p. 242. O autor acrescenta, *inclusive*, que «[a] mística do “chefe”, que tão importante se iria revelar mais tarde, encontrou em Sidónio o seu primeiro representante no nosso século XX».

¹³⁴⁵ Norberto Ferreira da Cunha, «A Ordem e a Pátria na Acção de um Presidente da República Monárquico: Canto e Castro», in *Revista da História das Ideias*, vol. 27, 2006, p. 364.

¹³⁴⁶ Paulo Ferreira da Cunha, *Raízes da República...*, op. cit., p. 360.

modelo racionalizado, não sem que se tenha *precipitado* um curto desvio para um modelo autoritário (nesse sentido também tivémos, à semelhança de França¹³⁴⁷, uma «república sem republicanos»¹³⁴⁸), sobre uma porta que havia sido aberta pelas dúvidas entre o presidencialismo do projecto apresentado na Assembleia Constituinte e o parlamentarismo puro consagrado na I Constituição republicana portuguesa.

3.3. O modelo do *Estado Novo*

No período do Estado Novo pode retomar-se, também em relação ao órgão *Presidente da República*, a proposta metodológica de Marcelo Rebelo de Sousa de autonomização de duas fases na história constitucional portuguesa até 1974¹³⁴⁹. Seguindo esta metodologia, trata-se agora de um segundo período, designado por «[c]onstitucionalismo anti-democrático e anti-liberal de concentração de poderes»¹³⁵⁰⁻¹³⁵¹, em que se omite, no texto constitucional, a previsão expressa do princípio da separação dos poderes¹³⁵². Este segundo período é «balizado pelo movimento militar de 28 de Maio de 1926, e [...] coincide na sua maior extensão com a vigência da Constituição de 1933»¹³⁵³.

Nesta fase está patente o anti-parlamentarismo, nomeadamente no que respeita à responsabilidade do governo perante o parlamento¹³⁵⁴, «fazendo convergir na [...] arquitectura constitucional [...] a tentativa de construção de uma alternativa aos mecanismos clássicos da democracia representativa e a superação do predomínio do Parlamento»¹³⁵⁵.

¹³⁴⁷ Vide supra Parte I, Capítulo I, ponto 3.4.3..

¹³⁴⁸ A expressão, aplicada à história portuguesa entre 1917 e 1919, é de Rui Ramos, *História de Portugal*, op. cit., p. 608.

¹³⁴⁹ Marcelo Rebelo de Sousa, *Os Partidos Políticos...*, op. cit., p. 136.

¹³⁵⁰ *Idem*, *ibidem*.

¹³⁵¹ Nesse sentido, recordem-se as palavras de Marcello Caetano no *Discurso de Coimbra* (III Congresso da União Nacional, Novembro de 1951): «O comando único, o comando de um só – apoiado no sentimento e na vontade da Nação cujos anseios profundos e legítimas aspirações interpreta, exprime e realize, essa é que é a forma que o novo tipo de Estado solicita, para corresponder à extensão e profundidade das tarefas, que os homens dele esperam». *Apud* Rui Machete, «A “Teoria Geral do Estado” em Portugal nos Últimos Vinte Anos», in *O Direito*, ano 97, 1965, p. 195.

¹³⁵² Neste sentido, José Carlos Martins Moreira, *Lições de Direito Constitucional*, op. cit., p. 223.

¹³⁵³ Marcelo Rebelo de Sousa, *Os Partidos Políticos...*, op. cit., p. 141.

¹³⁵⁴ Neste sentido, vide Manuel Braga da Cruz, «A Tradição Bicaralista...», in AA VV, *A Reforma do Estado em Portugal...*, op. cit., p. 484.

¹³⁵⁵ Marcelo Rebelo de Sousa, *Os Partidos Políticos...*, op. cit., p. 142.

A concentração de poderes emerge em dois momentos (e dois modelos) individualizados por Marcelo Rebelo de Sousa: «*primeiro de forma monocéfala na pessoa do Presidente do Conselho de Ministros e depois bicéfala nos titulares dos cargos de Presidente da República e de Presidente do Conselho de Ministros*»¹³⁵⁶. Claro que, como salienta António Costa Pinto, «o *locus* do poder e da decisão política se situou sempre no governo, sendo através dele que a grande maioria da decisão passava»¹³⁵⁷, efectivando-se, assim, uma «praxe» reconhecida por Marcello Caetano («na Ditadura» o Presidente da República «não governaria directamente com a colaboração de Secretários de Estado (sistema presidencialista pessoal), mas sim mediante um Presidente do Ministério a quem cabia formar e dirigir o governo») ¹³⁵⁸.

Entre duas tendências que o projecto de Constituição permitia, como foi reconhecido por Marcello Caetano («dupla presidência, da *República* e do *Conselho* [...] [e] tendência presidencialista»¹³⁵⁹), e não obstante os vastos poderes atribuídos ao Presidente da República pela Constituição de 1933¹³⁶⁰, acabou por vigorar um modelo de «Chefe do Estado [que deixou] grande liberdade ao Presidente do Conselho, reservando-se apenas a função moderadora, como fiel do equilíbrio constitucional entre os órgãos de soberania e até como intérprete da Nação junto deles» em detrimento de um «Chefe do Estado [que preponderasse] na condução do governo, utilizando o Presidente do Conselho como instrumento da sua vontade». Com efeito, ao invés de um «presidencialismo pessoal» vingou «a fórmula do sistema representativo de chancelaria [isto é], *presidencialismo do Primeiro Ministro*»¹³⁶¹. Efectivamente, como esclarece Marcello Caetano, apesar de «ambas as

¹³⁵⁶ *Idem*, p. 143.

¹³⁵⁷ António Costa Pinto, «O Império do Professor: Salazar e a Elite Ministerial...», cit., in *Análise Social*, p. 1059.

¹³⁵⁸ Marcello Caetano, *A Constituição de 1933. Estudo de...*, op. cit., p. 2.

¹³⁵⁹ *Idem*, p. 8 (itálico aditado).

¹³⁶⁰ A saber, nomeação do Presidente do Ministério e dos Ministros, direcção da política externa do Estado, negociação dos tratados internacionais, promulgação de leis, indulto e comutação de penas, direito de veto e de dissolução e responsabilidade do Presidente do Ministério perante o Presidente da República e não perante a Assembleia Nacional, que, teoricamente, poderiam ter conduzido a uma concentração de poderes no Presidente da República.

¹³⁶¹ Neste sentido, Marcello Caetano, *A Constituição de 1933. Estudo de...*, op. cit., p. 64.

Jorge Miranda apelida-o antes de «sistema representativo simples de Chanceler». Prefere essa designação quer à de Marcello Caetano («presidencialismo funcional do presidente do Conselho»), quer à de Jorge Campinos («presidencialismo bicéfalo»), tendo em conta a redução da presidência a

orientações [serem] compatíveis com o texto constitucional», a modalidade efectivamente praticada foi a segunda¹³⁶²⁻¹³⁶³. De facto, por exemplo, «Carmona satisfez-se com a chefia simbólica da “nação”, com a posição formal que a Constituição lhe conferia, afastando-se voluntariamente do poder de decisão»¹³⁶⁴. «Uma vez eleito Presidente por um mandato de cinco anos, Carmona poderia ter optado pelo presidencialismo ditatorial, continuando a chefiar o governo, mas ao nomear o General Vicente de Freitas para a chefia do executivo, abdicou deste modelo»¹³⁶⁵. Também Américo Tomás aceitou o «papel secundário que lhe [foi] atribuído» na medida em que «[c]omo vem sendo tradição desde Carmona, Américo Tomás consent[iu] e apoi[ou] o esvaziamento de poderes do Chefe de Estado»¹³⁶⁶.

Assim, o modelo que efectivamente viria a ser praticado permite afirmar que um dos traços mais notáveis da Constituição de 1933 a nível institucional é o de «um presidencialismo claro e todo poderoso, que, com o tempo e a *praxis* [...] se foi transformando num “presidencialismo de Primeiro-ministro”, mais até do que um “presidencialismo bicéfalo”»¹³⁶⁷. Por isso, Rui Ramos não hesita em afirmar: «[...] o lugar do rei era ocupado por um Presidente da República eleito por sufrágio directo e individual para um mandato de sete anos»¹³⁶⁸.

Saliente-se, no entanto, que Marcelo Rebelo de Sousa, apoiando-se num discurso de Marcello Caetano¹³⁶⁹, destaca, neste período do Estado Novo, uma evolução. O

uma «magistratura representativa». Jorge Miranda, «Le Chef du Gouvernement au Portugal», in *Droits, Institutions et Systèmes Politiques...*, op. cit., p. 158. No mesmo sentido, vide, também, do autor, *A Constituição de 1976. Formação, Estrutura e Princípios Fundamentais*, op. cit., nota 115 na p. 418 e *Manual...*, op. cit., Tomo I, p. 304.

¹³⁶² Marcello Caetano, *A Constituição de 1933. Estudo de...*, op. cit., p. 64.

¹³⁶³ Esclareça-se, no entanto, que, embora no final do Estado Novo (em 1971), a Câmara Corporativa se referia ao sistema de governo inscrito na Constituição de 1933 como «sistema constitucional semipresidencialista». Neste sentido, Parecer n.º 22/X, in *Acta da Câmara Corporativa* n.º 67, X Legislatura, 16 de Março de 1971, p. 683, relator Afonso Queiró (disponível em <http://debates.parlamento.pt/page.aspx?cid=r2.acc>, acedido em 2008/12/15), o que vem, claramente, mostrar a distância entre as normas constitucionais e a prática política ao abrigo da Constituição de 1933 e do regime que a suportava.

¹³⁶⁴ André Freire e António Costa Pinto, *O Poder dos Presidentes...*, op. cit., p. 29.

¹³⁶⁵ *Idem*, p. 24.

¹³⁶⁶ Susana Martins, *Américo Tomás – Fotobiografia*, Museu da Presidência da República, Lisboa, 2006, pp. 64 e 65.

¹³⁶⁷ Paulo Ferreira da Cunha, *Raízes da República...*, op. cit., p. 383.

¹³⁶⁸ Rui Ramos, *História de Portugal*, op. cit., pp. 632 e 633.

¹³⁶⁹ *O Discurso de Coimbra*, em 1951, em que Marcello Caetano se referiu a um «sistema de governo de *presidencialismo bicéfalo*». Marcelo Rebelo de Sousa, *Os Partidos Políticos...*, op. cit., nota 315 na p. 180.

sistema baseou-se, primeiro, na pessoa do Presidente do Conselho de Ministros e, depois, nos titulares dos cargos de Presidente da República e de Presidente do Conselho de Ministros. De qualquer forma, como também esclarece Marcelo Rebelo de Sousa, o «presidencialismo bicéfalo» dessa segunda fase, mais do que acentuar o poder do Presidente da República, era o que «se ajustava melhor ao desígnio político de justificar a sucessão de Oliveira Salazar no cargo de Presidente do Conselho de Ministros»¹³⁷⁰.

Em suma: há uma grande distância entre a *normatividade* e a *facticidade* no estatuto do órgão *Presidente da República* ao abrigo da Constituição de 1933. De um sistema de governo que, inicialmente, apontava para uma tendência presidencialista acabou por se verificar, na prática, um *Chefe de Estado nominal e formal*. O facto de sendo possíveis dois modelos ter acabado por vingar o da concentração de poderes no Presidente do Conselho vem confirmar que na *memória constitucional portuguesa* o *Presidente da República* é um órgão com características essencialmente *republicanas* ou, dito de modo inverso, não há tradição portuguesa de *Chefe republicano supremo de Estado*, até porque é duvidosa a caracterização de *República* durante este período do Estado Novo¹³⁷¹.

Neste modelo vigente durante o período do Estado Novo são ainda de acentuar três notas. Uma diz respeito à *união pessoal* entre Presidente da República e Chefe de Estado. Com efeito, nos termos da Constituição de 1933, o Chefe do Estado é identificado com o Presidente da República¹³⁷², o que pode levar a afirmar que, na história constitucional republicana portuguesa, o conceito de Chefe de Estado é o conceito determinado pelo sistema vigente ao abrigo da Constituição de 1933¹³⁷³.

¹³⁷⁰ *Idem*, nota 315, pp. 180 ss..

¹³⁷¹ Ainda assim não se esqueça, como o faz Luís Reis Torgal, que «[e]mbora se diga muitas vezes o contrário, o Estado Novo surgiu com uma organização *formalmente* “republicana”». Luís Reis Torgal, *Estados Novos Estado Novo*, *op. cit.*, p. 374 (itálico aditado). No mesmo sentido, *vide* do autor, «Estado Novo: “República Corporativa”», in *Revista da História das Ideias*, vol. 27, 2006, p. 445. Reis Torgal adverte, no entanto, para o facto de os «puristas republicanos» entenderem que o «Estado Novo» não é uma «República» no seu sentido correcto» mas apenas «Estado Novo». Mas «o certo é que, por muito que se diga, na sua origem e na sua caracterização formal, não se pode dizer que o Estado Novo não seja uma República» (p. 470).

¹³⁷² Cfr. Artigo 72.º («O Chefe do Estado é o Presidente da República eleito pela Nação»).

¹³⁷³ Sobre a defesa do conceito pela doutrina da época *vide infra* neste Capítulo, ponto 4.3.2..

Outra nota a acentuar é a relativa ao modo de eleição do Presidente da República¹³⁷⁴. A versão originária da Constituição de 1933 previa a eleição directa do Presidente da República para um longo mandato (7 anos)¹³⁷⁵⁻¹³⁷⁶, processo que viria a ser alterado para eleição indirecta¹³⁷⁷, em 1959 (pela Lei n.º 2100, de 29 de Agosto¹³⁷⁸). Esta segunda modalidade de eleição, «indirecta e “orgânica”», nas palavras de André Freire e António Costa Pinto¹³⁷⁹, vigoraria até à revisão de 1971, que, novamente, instituiria a eleição directa. A última nota que se deve realçar também na perspectiva estrutural do mandato é a da não proibição da reelegibilidade sucessiva e indeterminada para o cargo de «Chefe de Estado».

3.4. Súmula: tendências gerais

Estas breves referências históricas permitem perceber que:

- i. *não há uma tradição histórico-constitucional unitária do órgão Presidente da República em Portugal*, nem quanto à forma de eleição nem quanto ao estatuto constitucional, ou, por outras palavras, há uma *descontinuidade da instituição Presidente da República no direito*

¹³⁷⁴ Ressalve-se, no entanto, que o modo de eleição releva mais para a definição do sistema de governo do que para a caracterização do estatuto do Presidente numa *lógica republicana* ou *não republicana*.

¹³⁷⁵ Eleição directa que, segundo Jorge Miranda, se justifica, «não por intuito de democratização das instituições, mas por necessidade de legitimação e por espírito antiparlamentarista (que explicaria a duração de sete anos de mandato, a possibilidade de reeleição e os fortes poderes jurídicos do Chefe de Estado». Jorge Miranda, «A Eleição do Presidente da República em Portugal», in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, ano I, n.º 2, 1995, p. 30.

¹³⁷⁶ Uma eleição directa com acentuadas *particularidades* como se atesta pela «*nota oficiosa*» transcrita em «Na Reelection do Chefe do Estado», discurso de Oliveira Salazar, que fora publicada na imprensa, dando conta da reeleição do candidato único General Carmona. Oliveira Salazar, «Na Reelection do Chefe do Estado», in *Discursos e Notas Políticas*, vol. III (1938-43), Coimbra Editora, Coimbra, 1943, nota 2 a pp. 309 e 310.

¹³⁷⁷ Após Parecer da *Câmara Corporativa* (Parecer n.º 10/VII [sobre proposta de alteração da Constituição], in *Acta da Câmara Corporativa*, n.º 49, VII Legislatura, 10 de Abril de 1959, pp. 603-616, relator Afonso Queiró, disponível em <http://debates.parlamento.pt/page.aspx?cid=r2.acc>, acedido em 2008/12/15). Já antes, na alteração à Constituição de 1933 em 1951 a questão tinha sido levantada, tendo então a Câmara sugerido a manutenção da norma constitucional vigente. Neste sentido *vide* Parecer n.º 13/V, in *Pareceres da Câmara Corporativa (V Legislatura)*, ano de 1951 (vol. I), Assembleia Nacional, Lisboa, pp. 115-225, relator Marcello Caetano.

¹³⁷⁸ O facto político que é referido como estando na génese desta alteração terá sido a candidatura do General Humberto Delgado.

¹³⁷⁹ Realizada através de um «colégio eleitoral restrito, composto por deputados, procuradores da Câmara Corporativa e representantes dos municípios». André Freire e António Costa Pinto, *O Poder dos Presidentes...*, *op. cit.*, pp. 27 e 32.

*constitucional português*¹³⁸⁰ (tal como, de resto, há uma *descontinuidade de República(s)*), protagonizada sobretudo pelas rupturas constitucionais de 1918 e 1933¹³⁸¹. Com efeito:

a. *I República, modelo originário*: eleição pelo Congresso; um dos órgãos do poder executivo; sujeição de todos os actos a referenda ministerial;

b. *I República, modelo racionalizado*: eleição pelo Congresso; um dos órgãos do poder executivo; direito de dissolução do Congresso sujeito a consulta prévia do Conselho Parlamentar;

c. *I República, modelo sidonista*: primeira introdução da eleição directa.

d. *Estado Novo*: eleição directa e indirecta do órgão; caracterização do Presidente da República como *Chefe de Estado*;

ii. o *republicanismo português*, apesar de constituir, na sua essência, um *corte* com o regime anterior, na medida em que não só, mas também, traduz a adopção, com a institucionalização do órgão *Presidente da República*, da *forma republicana de governo* insere-se, metodologicamente, num movimento de «democratização do sistema», em que se destacam a defesa dos postulados da *soberania nacional, separação dos poderes e parlamentarismo*;

iii. pela inserção do *republicanismo português* num movimento de democratização do sistema e pelas semelhanças (embora não identidade) com o republicanismo de matriz francesa pode afirmar-se que este movimento português *não é apenas um maquiavelismo no sentido clássico*¹³⁸² porque

¹³⁸⁰ Em sentido diferente, embora referindo-se aos traços da instituição à luz da Constituição vigente, isto é, de 1976, e tendo como questão principal o parlamentarismo, veja-se Cristina Queiroz, que aponta como «continuidades» em Portugal o poder moderador da Carta Constitucional de 1826 e a presidência supra-partes da Constituição de 1933. Da autora, «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, op. cit., pp. 218 e 223 e *O Sistema de Governo...*, op. cit., p. 137.

¹³⁸¹ Atendendo às experiências comparadas referidas no âmbito do parlamentarismo (nomeadamente, experiências francesa e alemã, apontadas na Parte I) essa *descontinuidade* acaba por constituir um traço comum aos três casos. Com efeito, basta atentar na (diferente) configuração do órgão nas II, III e V Repúblicas francesas e em 1919 e 1949 no constitucionalismo alemão.

¹³⁸² Alude-se à teoria tradicional do pensamento de Maquiavel na sua compreensão dualista *Monarquia vs. República*.

republicanismo e forma republicana de governo não significam apenas recusa do monarca;

iv. no que respeita à forma de Estado, o *republicanismo português* adere à concepção (*republicana*) francesa de *República unitária*;

v. o *republicanismo português*, à semelhança do republicanismo de matriz francesa, foi um movimento *sobretudo* revolucionário. Como movimento revolucionário encerra contradições¹³⁸³, nomeadamente no que respeita ao desenho institucional plasmado na Constituição. Apesar disso, verifica-se uma tendência para a adesão (mais ou menos marcada, consoante se trate da primeira ou da segunda fase do que aqui se apelidou de *modelo originário*) ao *princípio da proeminência do órgão parlamento* como instituição privilegiada de representação da soberania do povo, também típico do republicanismo francês;

vi. a adesão ao *parlamentarismo* em detrimento do presidencialismo teve, no modelo originário, e no que respeita concretamente ao órgão Presidente da República, um claro *intuito de recusa de personalização do poder* fosse ela *monárquica, imperial, cesarista* ou *plebiscitária*. Nesse sentido, dos dois modelos franceses *disponíveis* há uma clara rejeição do modelo da II República francesa, *rectius* do Império;

vii. a *recusa do direito de dissolução* pelo Presidente da República no modelo originário teve na sua base, ainda que influenciada por experiências

¹³⁸³ Algumas dessas *contradições* podem ver-se no interessante diálogo entre o *Gomes Pipa*, o *Mendes* e o *Canha das barbas* em «Na Farmácia do Evaristo» de Fernando Pessoa, diálogo no qual são esmiuçados os argumentos e contra-argumentos da legitimidade do regime instaurado e da sua legitimação, especialmente na *genial* intervenção do *Canha das barbas*: «Dá-me licença, ó Gomes, mas o caso não é esse... Não se trata de maneira de durar nesse sentido. Se aqui o Mendes me dá licença que fale por ele, vou ver se ponho o caso mais claro... Desde que se implantou a República tem havido, com efeito, vários movimentos revolucionários, de parte a parte, e, dos opostos à chamada “normalidade constitucional”, alguns temporariamente vitoriosos. Mas, mais tarde ou mais cedo, tem-se sempre vindo a cair na linha original, isto é, na sucessão legítima dos governos republicanos, saídos de parlamentos que são eleitos, bem ou mal, segundo normas constitucionais assentes, comuns a todos os estados civilizados. Mais tarde ou mais cedo tem-se sempre vindo a cair nesta “normalidade constitucional”; por isso se pode afirmar que os movimentos contra essa normalidade constitucional, falhados ou temporariamente vitoriosos, têm sido simples interrupções, sem carácter nacional» (usou-se a ed. Fernando Pessoa, *Obras em Prosa*, vol. III, Círculo de Leitores, 1987, p. 162).

históricas¹³⁸⁴, *não uma rejeição do parlamentarismo* mas, considerando a experiência comparada coeva, a *recusa da «tirania de um só homem»* e a *adesão à supremacia do parlamento* e, atendendo apenas ao constitucionalismo português, o *rompimento com as concepções monárquicas* da Carta Constitucional;

viii. os dois modelos posteriores ao modelo republicano originário (*modelo Sidonista* e *modelo do Estado Novo*) caracterizam-se por uma tendência presidencialista autoritária, centrada, respectivamente, nos titulares do órgão *Presidente da República* e do órgão *Governo*, que, neste aspecto institucional, de *República* apenas tem a *forma*, sendo uma «*República sui generis*»¹³⁸⁵ ou a «*República [é apenas] como oposição*»¹³⁸⁶;

ix. compreende-se, assim, e concorda-se plenamente com a caracterização de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, quando afirmam que a nossa «cultura democrático-republicana» tem uma «tradição firmemente antipresidencialista»¹³⁸⁷ ou, dito pela positiva, uma *tradição firmemente parlamentar*.

4. O conceito de *Chefe de Estado* na memória constitucional portuguesa

4.1. O *Chefe de Estado* em sentido originário: *Chefe de Estado monárquico* – a radicação do poder neutral de Benjamin Constant na Carta Constitucional de 1826

O conceito de *Chefe de Estado*, tal como foi definido na Parte I (*maxime* Capítulo III) deste trabalho, dotado de uma supremacia estrutural ou funcional existiu em Portugal também no *quadro do constitucionalismo*, isto é, após o

¹³⁸⁴ Nomeadamente, a da II República francesa que pela primeira vez institui este órgão sem direito de dissolução mas que rapidamente se converte num Império.

¹³⁸⁵ A expressão de Fezas Vital é lembrada por Jorge Miranda, em «Chefe de Estado», cit., in *DJAP*, nota 66 na p. 394.

¹³⁸⁶ Adaptação da expressão de Vital Moreira, para se referir ao período entre 1926 e 1974 em «Contribuição sobre a Dimensão Política das Comemorações do Centenário da República» in *Relatório da Comissão de Projectos para as Comemorações do Centenário da República*, Lisboa, 2006, pp. 57 e 59 (disponível no sítio do Ministro da Presidência do XVII Governo Constitucional em <http://www.mp.govs.pt/NR/rdonlyres/AB4F3EBC-4C15-4A41-BD4A0A85CB12F82C/0/RelProjectosCentenarioRepublica.pdf>, acedido em 2008/12/10).

¹³⁸⁷ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, op. cit., p. 21.

nascimento do constitucionalismo moderno no nosso país. Com efeito, a história constitucional portuguesa atesta, contrariamente à tendência geral da época, a *constitucionalização* da teoria do *poder neutro* de Benjamin Constant na Carta Constitucional de 1826. Apesar de no século XIX não ter assistido genericamente à constitucionalização *expressis verbis* desta teoria, não obstante os ecos que ainda hoje dela se conhecem, a Carta Constitucional portuguesa *constitucionalizou-a*. Como esclarece António Hespanha «[a] Constituição do Império do Brasil de 1824 e a *Carta Constitucional* portuguesa foram [...] os únicos textos constitucionais a admitirem expressamente este quarto poder, embora outras constituições europeias, anteriores e posteriores, tenham atribuído ao rei – como chefe do executivo – um conjunto equivalente de prerrogativas, sem no entanto o decorarem com a titularidade de um novo poder, antes invocando apenas a “prerrogativa régia” (a que já se referira John Locke) ou o “princípio monárquico” (presente em Montesquieu)»¹³⁸⁸⁻¹³⁸⁹.

O artigo 71.º da Carta Constitucional encetava o Capítulo relativo ao Poder Moderador no Título V, que se referia ao Rei. Estatuía o primeiro artigo desse Capítulo (o artigo 71.º) que «O Poder Moderador é a chave de toda a organização política, e compete privativamente ao Rei, como *Chefe Supremo da Nação*, para que incessantemente vele sobre a manutenção da independência, equilíbrio e harmonia dos demais Poderes Políticos»¹³⁹⁰. Era, portanto, o «poder neutro» ou «poder real» de Constant que estava cometido ao rei na Carta Constitucional de 1826, pois, como deixou escrito Lopes Praça, «salta aos olhos, considerado quanto ao seu sujeito deve chamar-se *real*, como lhe chamou Benjamin Constant, mas olhado quanto ao seu objecto deve chamar-se *moderador*, como lhe chamou a Carta Constitucional»¹³⁹¹.

¹³⁸⁸ António Manuel Hespanha, *Guiando a Mão Invisível...*, *op. cit.*, p. 254.

¹³⁸⁹ Refira-se neste contexto que Paulo Ferreira da Cunha põe a hipótese de a Carta Constitucional de 1826 ser de «filiação francesa» e não brasileira, em virtude da data do respectivo projecto - 1823 -, que é, como se vê, anterior à Constituição brasileira. No entanto, o autor realça que se trata apenas de uma hipótese, não dispondo de dados que o comprovem. Paulo Ferreira da Cunha, *Raízes da República...*, *op. cit.*, p. 295.

¹³⁹⁰ Itálico aditado.

¹³⁹¹ José Joaquim Lopes Praça, *Direito Constitucional Portuguez. Estudos sobre a Carta Constitucional...*, *op. cit.*, vol. II, p. 184 (na ed. facsimilada da *Stvdia Iuridica* em 1997 vide vol. III, nota 1 da p. 182 em que o autor esclarece que a Carta Constitucional de 1826 adoptou a designação «poder moderador» para o que Benjamin Constant havia apelidado de «poder real»).

No entanto, na Carta Constitucional de 1826 o rei era, outrossim, *Chefe do poder executivo*, exercendo essas funções em conjunto com os «seus Ministros de Estado»¹³⁹². O rei era, assim, não apenas um *órgão* do poder executivo mas o seu *Chefe*, manifestando-se em certo sentido um retrocesso relativamente à Constituição de 1822, em que o Rei ao deter claras funções de direcção política partilhava-as com as Cortes¹³⁹³.

Competencialmente, nos termos do artigo 71.º, o rei exerceria o poder moderador através de nomeações (de Pares do Reino e de Ministros de Estado), demissões (Ministros do Estado e Magistrados), convocação extraordinária das Cortes Gerais, dissolução da Câmara dos Deputados, sanção de actos, perdões e amnistias. Saliente-se, no entanto, que António Manuel Hespanha identifica como *manifestações do poder teorizado por Benjamin Constant*, além do direito de veto, da dissolução das câmaras, do direito de graça, da destituição dos ministros, outros actos de competência do rei que não vêm expressamente estatuídos nesse preceito constitucional relativo ao poder moderador (artigo 71.º), como, por exemplo, o direito de fazer a paz e a guerra¹³⁹⁴.

¹³⁹² Cfr., artigo 75.º.

¹³⁹³ Daí que alguns autores (nomeadamente, Marcello Caetano e Jorge Campinos) tenham afirmado que a Carta Constitucional de 1826 foi «uma das mais monárquicas, senão a mais monárquica, das constituições do seu tempo». Neste sentido, vide António de Araújo, «Competências Constitucionais relativas à Defesa Nacional: as suas Implicações no Sistema de Governo», in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa Nacional e das Forças Armadas*, Instituto da Defesa Nacional, Edições Cosmos, Lisboa, 2000, p. 152. Em sentido diverso, afirma Jorge Miranda que na Carta Constitucional de 1826 houve uma «prevalência do princípio representativo em detrimento do princípio monárquico». Assim, Jorge Miranda, *A Constituição de 1976. Formação, Estrutura e Princípios Fundamentais*, op. cit., nota 115 na p. 418. Com efeito, para Jorge Miranda «[s]ó no plano do sistema de governo (das relações entre os órgãos de poder), não no da forma de governo (das relações entre poder e comunidade política) se podia asseverar que a Carta era uma das mais monárquicas, senão a mais monárquica das Constituições do seu tempo». Do autor, *Manual...*, op. cit., Tomo I, pp. 263 e 264.

No que respeita à Constituição de 1822, José Carlos Moreira lembrava, nos anos 50 do século XX, a expressão de Marcello Caetano segundo o qual nessa primeira Constituição portuguesa «[o] Rei era uma simples sobrevivência numa constituição sem princípios monárquicos». José Carlos Martins Moreira, *Lições de Direito Constitucional*, op. cit., p. 169.

¹³⁹⁴ Assim, António Manuel Hespanha, *Guiando a Mão Invisível...*, op. cit., pp. 174 e 175. Em sentido aproximado afirma Jorge Miranda que não é «muito nítida» a distinção entre os actos da competência do poder moderador e os actos do poder executivo praticados pelo Rei ao abrigo do artigo 75.º. Jorge Miranda, *Manual...*, op. cit., Tomo I, p. 267.

Além de prever expressamente o poder moderador, a par dos poderes legislativo, executivo e judicial¹³⁹⁵, e no que respeita ao instituto da *representação política*, a Carta Constitucional de 1826 estatua que o rei seria, a par das Cortes Gerais, um representante da Nação¹³⁹⁶, razão que leva Jorge Miranda a definir o sistema cartista como «monarquia simplesmente representativa» e não «monarquia constitucional pura, à alemã»¹³⁹⁷. Como quer que se defina o sistema cartista, é evidente que, à semelhança da Europa monárquica, se por um lado a Carta Constitucional conciliava o princípio da soberania nacional (ou popular) com o princípio monárquico¹³⁹⁸, por outro não tinha como aceite todos os princípios do parlamentarismo. Essa conciliação fazia-se não só através da consagração do poder moderador do rei mas, também, pela adopção de um sistema bicameral, que era de nomeação régia e hereditária¹³⁹⁹, para não referir já que a própria Carta havia sido «uma dádiva do rei à nação»¹⁴⁰⁰⁻¹⁴⁰¹.

¹³⁹⁵ Recorde-se o texto do artigo 11.º: «Os Poderes Políticos reconhecidos pela Constituição do Reino de Portugal são quatro: o Poder Legislativo, o Poder Moderador, o Poder Executivo e o Poder Judicial».

¹³⁹⁶ Cfr., artigo 12.º: «Os representantes da Nação Portuguesa são o Rei, e as Cortes Gerais».

¹³⁹⁷ Jorge Miranda, *A Constituição de 1976. Formação, Estrutura e Princípios Fundamentais*, op. cit., p. 418 e nota 115.

Sobre a não unanimidade na doutrina portuguesa da relevância do princípio monárquico na Carta Constitucional de 1826 *vide supra* nota 1393.

¹³⁹⁸ J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional*, op. cit., 1980, p. 148.

¹³⁹⁹ Manuel Braga da Cruz, «A Tradição Bicameralista...», in AA VV, *A Reforma do Estado em Portugal....*, op. cit., p. 479, referindo o autor mais adiante que «[a] segunda Câmara fora entendida como expressão da soberania real até então, e por isso articulada com o direito de veto e com o poder de dissolução. O bicameralismo era visto como conciliação entre a defesa da soberania nacional e da soberania real» (p. 482). Num sentido aproximado, refere José Carlos Moreira que a «Câmara essencialmente aristocrática, a dos Pares, seria normalmente fiel à vontade do Rei que nomeava os seus membros e constituiria um elemento amortecedor de quaisquer ímpetus da Câmara dos Deputados». José Carlos Martins Moreira, *Lições de Direito Constitucional*, op. cit., p. 176.

¹⁴⁰⁰ A expressão é de José Carlos Martins Moreira, *Lições de Direito Constitucional*, op. cit., p. 173.

¹⁴⁰¹ Por isso Rui Ramos afirma que «[a] Carta Constitucional, outorgada ao reino por D. Pedro a 24 de Abril de 1826, era muito parecida com a que se preparara sob D. João VI e estava em sintonia com o constitucionalismo francês da chamada “Restauração” (1814 – 1830) e com os seus autores de referência, como Benjamin Constant. Ao contrário da Constituição de 1822, resultava da vontade do monarca, tinha um lugar para a nobreza, e, sobretudo, afirmava o princípio da chefia política do Estado pelo rei – identificado, a par das Cortes, como um dos “representantes da nação” (artigo 12)». Rui Ramos, *História de Portugal*, op. cit., p. 478.

4.2. A rejeição do conceito de *Chefe de Estado monárquico* pelos constituintes de 1911

4.2.1. Considerações gerais

Os constituintes de 1911 rejeitaram o conceito de *Chefe de Estado monárquico* que o *poder moderador* da Carta Constitucional de 1826 tinha radicado em Portugal. Nesse sentido, lembrava o deputado Sebastião Baracho «que ha tradições e tradições: ha as boas tradições, para serem seguidas, e ha as más tradições, para serem evitadas. A tradição politica monarchica figura, seguramente, entre as segundas». Daí que combatesse «pertinazmente o *poder moderador*, que (...) denominava *perturbador*». Aliás, segundo o deputado teria sido o poder moderador «um dos factores que mais contribuíram para a derrocada da monarchia». Daí que entendesse que «[q]uerê-lo apresentar em nova edição, denominando-o coordenador» obrigava o deputado «a combater-lo, naturalmente, com idêntica convicção com que combati o antecessor». Explicava deste modo a sua posição: «não é só a coerencia que me leva a combater o Presidente da Republica, e, demais, coordenador. E da historia de todos os tempos que os ditadores são gerados, em grande parte, pela Presidencia, e que são elles que absorvem os poderes constitucionaes, esmagam as liberdades e exercem a tyrania. De resto, ainda como manifestação de coherencia, combato o Presidente coordenador»¹⁴⁰². Também Teófilo Braga, à época Presidente do Governo, lembrava perante a Assembleia Nacional Constituinte que «[a] Carta Constitucional de 1826-1910, foi formada por ideólogos tão habeis que toda a constituição foi fabricada para conservar inabalavel a Dynastia dos Braganças, com o veto, *poder moderador*, dotação regia e hereditariedade que lhes deu todos abusos da força; no fundo era um absolutismo mascarado, uma carta de alforria dada aos seus subditos por um rei de Portugal por Graça de Deus, que bifou o mandato da Nação expresso nas Côrtes de 1641». E sobre o princípio monárquico dizia «[h]oje já não tem razão de existir esse poder imperialista. A soberania reside na Nação, representada por todos os elementos

¹⁴⁰² *DANC* n.º 21, 1911/07/14, p. 12 (itálicos aditados).

que a compõem. Mas o povo, a Nação, somos todos nós em conjunto; e o sapateiro, é o proprietário, tudo isso é o que representa o povo e constitui a Nação»¹⁴⁰³.

A recusa da constitucionalização do direito de dissolução pelo Presidente da República no modelo originário prova outrossim a intenção de rejeição pelos Constituintes de 1911 do modelo insito na Carta pois essa recusa, além de ter na sua base o intuito de rejeição da «tirania de um só homem», não deixa de estar associada ao rompimento com as concepções monárquicas dessa Constituição portuguesa¹⁴⁰⁴ e à rejeição de uma das competências concretas que Constant atribuiu ao poder moderador – justamente, o poder de dissolução por parte do monarca¹⁴⁰⁵.

Pode discutir-se qual foi a influência da Constituição de 1911 no desenho institucional do órgão *Presidente da República* mas o que se não duvida é que «os ideais de conservação política» irão sempre manifestar «o apego a uma Carta Constitucional outorgada em 1826 por D. Pedro»¹⁴⁰⁶. Ora, não eram seguramente esses os ideais defendidos pelos constituintes defensores dos republicanismo e parlamentarismo de 1911, obviamente mais adeptos da construção teórica de Thiers do que da de Guizot. Neste sentido, se se concorda com Cristina Queiroz quando afirma que o *poder moderador* é um dos «marcos da história constitucional portuguesa»¹⁴⁰⁷ já não se pode acompanhar a autora quando expressa que ele constitui, outrossim, um dos elementos de continuidade que permitem definir a Constituição de 1976 como «constituição compromissória»¹⁴⁰⁸, na medida em que se, por um lado, a Constituição de 1976 constitui um momento fractal, uma instância de rompimento com o direito constitucional imediatamente anterior, por outro lado, trata-se de uma Constituição republicana e, por isso, deve buscar as suas memórias constitucionais em Constituições republicanas. Daí que mal se compreenda que ainda hoje, passados quase dois séculos sobre a Carta Constitucional de 1826 e instituída a forma republicana de governo há um, alguma doutrina portuguesa continue, quando

¹⁴⁰³ DANC n.º 23, 1911/07/18, pp. 18 e 19 (itálico aditado).

¹⁴⁰⁴ Vide supra ponto 3.1.2.4..

¹⁴⁰⁵ Sobre esta questão vide Parte I, Capítulo III, ponto 4.2..

¹⁴⁰⁶ As expressões são de Amadeu Carvalho Homem, *Da Monarquia à República*, op. cit., pp. 13 e 14.

¹⁴⁰⁷ O outro marco é, para a autora, a «presidência supra-partes» da Constituição de 1933.

¹⁴⁰⁸ Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, op. cit., p. 137. Em «O Sistema de Governo Português» a autora defende que o poder moderador e a presidência supra-partes constituem, a par do parlamentarismo, os «três elementos caracterizadores do sistema constitucional português». Assim, Cristina Queiroz, «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, op. cit., pp. 217 e 218.

aborda *o órgão* Presidente da República ou *o sistema de governo* previsto na actual Constituição da República, a referir-se ao modelo (ou a um dos seus conceitos-chave) adoptado pela Carta Constitucional¹⁴⁰⁹.

4.2.2. O Presidente da República na Constituição de 1911: uma instituição com caracteres republicanos

São várias as intervenções de deputados da Assembleia Nacional Constituinte que comprovam o intuito de criar *o novo órgão* com caracteres republicanos, caracteres muito distintos, portanto, da lógica conceptual de um *Chefe de Estado*.

O deputado António Macieira preconizava «[q]uero um Presidente, mas não com a sua casa civil e militar, e nesta parte dou os meus maiores applausos á commissão, porque conseguiu uma forma interessante e intelligente de evitar esses inconvenientes que dão á Republica *demasiado e desnecessario espectáculo* e ao Presidente sem duvida maior força que lhe deve competir. Poder-se-ha dizer que assim o Presidente, *tendo de ir e voltar de sua casa para a sua repartição todos os dias*, estará sujeito, mais ou menos, a attentados, mas tal argumento que já ouvi não tem valor, por isso mesmo que igual sorte o Presidente pode ter, indo do seu palacio para um passeio. [...] Desejo um Presidente que seja um *symbolo da Republica* e consequentemente, um symbolo do nosso país, *que não é um país que nada em dinheiro* [...]; e, por conseguinte, desejo que o Presidente da Republica Portuguesa seja compativel nas suas funcções e honras com a vida nacional. [...] Desejo um Presidente com *honorarios sufficientes* que lhe garantam a sua alta situação, *sem demasiado fausto, nem preponderancia de grand-seigneur*»¹⁴¹⁰⁻¹⁴¹¹. O deputado

¹⁴⁰⁹ Sobre a adopção do conceito *poder moderador* na doutrina actual vide, por exemplo, Marcelo Rebelo de Sousa, «Sistema Semipresidencial: Definição e Perspectivas», in *Nação e Defesa*, ano II, n.º 3, 1977, p. 14; Carlos Blanco de Moraes, «As Metamorfoses...», cit., in *Revista Jurídica*, p. 147; Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, op. cit., pp. 137 ss. e Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, op. cit., pp. 219 e 220. Numa referência não ao sistema de governo, mas, concretamente, ao Presidente da República, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 120.º, I e Paulo Otero, *A Renúncia...*, op. cit., p. 127.

¹⁴¹⁰ DANC n.º 15, 1911/07/06, p. 24. Itálicos aditados.

¹⁴¹¹ Numa expressão actual deste traço republicano dir-se-ia, com Paulo Ferreira da Cunha, que «[o]s governantes republicanos não enriquecem quando passam a sê-lo, não mudam de roupa nem de automóvel, não posam para saírem nas colunas sociais, vivem a função com rigor e naturalidade. E saem de cena do mesmo modo». Paulo Ferreira da Cunha, «República, Virtudes e Busca da Felicidade», in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, n.ºs 13/16, 2008, p. 39.

Goulart de Medeiros, por seu turno, afirmava que «[e]sse representante da Nação deve ser *o homem que figure a Patria portuguesa para todos os nacionaes e estrangeiros*; o homem que aparentemente *congrega todos os cidadãos*, que reúne todos os interesses, que consagra todas as opiniões, sem distincção de partidos e ideias»¹⁴¹². Também Afonso de Lemos preconizava que «ainda posso admitir que uma nação se deixe substituir por uma assembleia que exprima, por assim dizer, o resumo d'essa nação, mas o que *não compreendo é que a Nação se vá resumindo a tal ponto, que chegue a confiar*, em assuntos de administração, *apenas num individuo*. Quero-o como logar superior de representação, mas *não quero* de modo nenhum que, quer seja Presidente da Republica ou de qualquer agrupamento politico, *se considere superior á propria Nação*, indo, muitas vezes, pela sua sympathia pessoal, pelas relações de familia»¹⁴¹³.

Destas três intervenções ressalta, na concepção teórica da instituição, a defesa do *abandono de presidências pessoais* e a ênfase da *virtude republicana*, esta última decorrente de uma *ética republicana* expressa na lapidar afirmação de Bernardino Machado: «*Não se pode ser bom pai de família e mau político; nem se pode ser bom político e mau pai de família*»¹⁴¹⁴. Com efeito, como afirma Fernando Catroga, «[a] par de um comportamento pouco pomposo», o Presidente da República deveria, agora na expressão de Alexandre Braga, «estabelecer unidade dentro da Pátria e dar coesão e seguimento às diversas obras governativas, que hajam de suceder-se na arena parlamentar»¹⁴¹⁵. Seria, pois, uma «presidência sem pompa e circunstância», com a «virtude» republicana da modéstia¹⁴¹⁶ a agir no âmbito do parlamentarismo.

No plano do direito comparado europeu o abandono dessa personalização do poder encontra eco na Lei Constitucional Francesa relativa à organização dos poderes públicos de 2 de Fevereiro de 1875¹⁴¹⁷. É relativamente a esta fase da história constitucional francesa que lembra Marcel Prélot que se a luta da parte final

¹⁴¹² DANC n.º 20, 1911/07/13, p. 14. Itálicos aditados.

¹⁴¹³ DANC n.º 39, 1911/08/07, pp. 16 e 17. Itálicos aditados.

¹⁴¹⁴ A expressão é recordada por Elzira Maria Terra Dantas Machado Rosa, *Bernardino Machado – Fotobiografia*, Museu da Presidência da República, Lisboa, 2006, p. 41.

¹⁴¹⁵ Fernando Catroga, *O Republicanismo em Portugal, op. cit.*, p. 188.

¹⁴¹⁶ *Idem, ibidem*.

¹⁴¹⁷ No mesmo sentido, vide Fernando Catroga, *O Republicanismo em Portugal, op. cit.*, p. 189, quando afirma que na matéria do Presidente «seguia-se, com ligeiras modificações, o estipulado na Constituição francesa de 1875».

do Império em França era já uma tentativa de despersonalização do poder titulado por Napoleão III, a III República foi uma época de despersonalização do poder deliberadamente procurada, em que emergem dois Homens, Thiers e Mac-Mahon¹⁴¹⁸. A rejeição do modelo da presidência de Mac-Mahon ressalta outrossim da discussão da Assembleia Nacional Constituinte portuguesa de 1911, em que o deputado João Gonçalves, no momento em que apresenta um projecto de Constituição para Portugal, afirma: «Nós sabemos o que se tem procurado fazer em França, o que tentou fazer Mac-Mahon, e o que pensou o reaccionarismo estabelecendo o septennato, que não foi mais que uma monarchia temporaria. Felizmente o espirito publico ou o espirito democratico, saído de todas as camadas, não consentiu que essas ideias fossem por deante. O que vemos agora em França é que tudo tende cada vez mais a fazer com que o poder executivo não seja mais do que um agente do legislativo. É este o unico poder que juridicamente reconheço legitimo»¹⁴¹⁹. Também o deputado João de Freitas, ao abordar a questão da consagração do direito de dissolução pelo Presidente na futura Constituição republicana portuguesa, afirmava: «Pode dizer-se que o direito de dissolução que existe na lei constitucional francesa não se tem exercido e que só uma vez, em 1877, o marechal Mac Mahon usou d'esse direito. É certo que assim tem sido, e que mesmo d'essa vez o Presidente Mac-Mahon usou de tal prerogativa *bem indevidamente*, porque o fez apoiado no voto favoravel da maioria do Senado, a esse tempo ainda monarchica, e *com o fim unico de arrancar legalmente* das urnas uma maioria conservadora e monarchica *que lhe permittisse restaurar a monarchia*»¹⁴²⁰.

¹⁴¹⁸ Marcel Prélot, «La Dépersonnalisation du Pouvoir sous la IIIe République», in *La Personnalisation du Pouvoir, op. cit.*, pp. 263 e 264.

¹⁴¹⁹ DANC n.º 7, 1911/06/27, p. 31.

¹⁴²⁰ DANC n.º 22, 1911/07/17, p. 18. Itálicos aditados.

4.3. A manifestação do *Chefe supremo do Estado* na memória constitucional portuguesa: *Sidonismo e Estado Novo*

4.3.1. Visão geral

No direito constitucional português apenas se poderá identificar, *considerando a vertente funcional*, a tendência francesa para a «persistência de um chefe de Estado poderoso»¹⁴²¹ no período do Sidonismo.

Com efeito, enquanto a França, nas palavras de Marie-Anne Cohendet, nunca foi capaz de encontrar um «ponto de equilíbrio entre a dominação do chefe de Estado e a da Assembleia», em virtude da «resistência do “chefe de Estado”» à evolução para um regime parlamentar monista¹⁴²²⁻¹⁴²³, tendo chegado *inclusive* a discutir-se, no processo de elaboração da Constituição de 1946, o abandono da instituição em virtude da experiência do poder pessoal de Pétain¹⁴²⁴, em Portugal tal resistência verdadeiramente apenas se verificou no curto período em que, com o «Presidente-Rei» que se auto-intitulou «Chefe da Revolução de 5 de Dezembro», se «[q]uis interessar um partido inteiro nesse movimento»¹⁴²⁵, instaurando um *modelo alternativo* ao parlamentarismo republicano. O efeito foi o de que «[p]or toda a parte, a pessoa do Presidente da República foi festejada. Estabeleceu-se uma alegria tão grande, como se El-Rei D. Sebastião tivesse voltado...»¹⁴²⁶. Efectivamente, embora

¹⁴²¹ A ideia é expressa por Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, *op. cit.*, p. 16, embora ressalve algumas excepções na tradição francesa. Já em 1944, Carlos Ollero afirmava que «[a] França sempre se caracterizou por, entre os seus filhos, contar com o homem necessário para resolver as grandes crises». Carlos Ollero, «El Problema Constitucional de Francia», in *Revista de Estudios Políticos*, n.ºs 17/18, 1944, p. 571.

¹⁴²² Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, p. 19.

¹⁴²³ Uma visão dessa característica do direito constitucional francês nas III e IV Repúblicas pode ter-se em Jack Hayward, «From Republican Sovereign to Partisan Statesman», in Martin Harrison, Jack Hayward, Jolyon Howorth, Howard Machin, Vincent Wright e Anne Stevens, *De Gaulle to Mitterrand. Presidential Power...*, *op. cit.*, pp. 4 a 20.

¹⁴²⁴ Laurent Lombart, «La Présidence de la République...», *cit.*, in *Revue Belge de Droit Constitutionnel*, p. 254.

¹⁴²⁵ As expressões, excepto a de «Presidente-Rei», são do próprio Sidónio Pais no Discurso da 1.ª reunião do Congresso da República desde a Revolução de 5 de Dezembro de 1917 in *Diário do Congresso da República* n.º 24, 1918/06/22, pp. 4 ss..

¹⁴²⁶ Discurso de Alfredo Pimenta no Salão Nobre da Liga Naval Portuguesa a 26 de Fevereiro de 1918. Pode ver-se no «Portal da História» (<http://www.arqnet.pt/>) em «Alfredo Pimenta em 1918» (<http://www.arqnet.pt/portal/discursos/fevereiro04.html>), acedido em 2008/10/31).

Sidónio Pais afirmasse que rejeitava a ideia de que «a revolução visara [...] introduzir no estatuto fundamental o princípio da dissolução»¹⁴²⁷, da Conferência de Alfredo Pimenta (proferida em 1918, na parte intitulada «*A Nação e a Revolução de 5 de Dezembro – Apoio teórico e Messianismo*») ressalta precisamente a ideia do *trunfo do princípio presidencialista* pelo defensor, e nas suas próprias palavras, de uma «república presidencialista com *poderes vitalícios* para o *chefe do Estado*». Alfredo Pimenta fazia, pois, votos «por que a nação se habitue à diminuição das funções e atribuições do parlamento»¹⁴²⁸. Não deixa de ser sintomático que tenha sido neste momento histórico, bem como no que respeita à competência do Presidente da República na subsequente alteração da Constituição, que novamente se recuperou a designação *Chefe de Estado* para o Presidente da República, começando a entender-se que «à prerrogativa máxima deve corresponder a máxima responsabilidade»¹⁴²⁹.

No que respeita ao período do Estado Novo, e muito embora a Constituição estatuisse (formalmente) que o Presidente da República era o *Chefe do Estado*, já se viu que, segundo a doutrina portuguesa, acabou por na prática vigorar um presidencialismo de Primeiro-Ministro, isto é, o *Chefe* era, verdadeiramente, o Presidente do Conselho e não o Presidente da República. Por outras palavras: a *personalização do poder*, ou mesmo a sua *personificação*, incide, em termos comparativos, não no *Presidente da República-Chefe de Estado* mas no *Presidente do Conselho*, o que se por um lado traduz uma diferença entre a *normatividade* e a *facticidade* do estatuto constitucional do Presidente da República à luz da Constituição de 1933, por outro lado esclarece, outrossim, que a tradição do órgão Presidente da República em Portugal é *republicana*¹⁴³⁰. Diz-se «em termos comparativos» pois «em termos absolutos» a tendência para a personalização no Estado Novo é transversal aos órgãos de soberania com competência política

¹⁴²⁷ Discurso de Sidónio Pais in *Diário do Congresso da República* n.º 24, 1918/06/22, pp. 4 ss..

¹⁴²⁸ Discurso de Alfredo Pimenta – «Alfredo Pimenta em 1918», cit., itálicos aditados.

¹⁴²⁹ A expressão pode ver-se na Sessão n.º 7 do Congresso da República, em 1919/09/09, pp. 6 ss., sessão na qual foi discutida a revisão dos artigos 47.º e 48.º da Constituição, artigos que estatuíam sobre a competência do Presidente da República.

¹⁴³⁰ Nesse sentido escreve Jorge Miranda que na Constituição de 1933 há uma «identidade entre a função de C. E. [Chefe de Estado] e o órgão Presidente da República; através disso se patenteia o compromisso entre monarquia e república, que faz do Presidente da República como que o sucessor do rei da Carta Constitucional (embora viesse a ser outra a experiência política efectiva)». Jorge Miranda, «Chefe de Estado», cit., in *Polis*, p. 796.

(relembre-se que desde 1933 houve apenas três Presidentes da República e dois Presidentes do Conselho). Nesse sentido, e no que respeita ao Chefe de Estado, Jorge Miranda afirma mesmo que o cargo foi «desempenhado sempre por militares, por períodos muito extensos (quase como se fossem vitalícios)»¹⁴³¹, o que indicia já a concepção teórica inerente a este cargo ao abrigo da Constituição de 1933.

Importa, pois, realçar alguns dos traços dessa *concepção teórica*¹⁴³² que, no fundo, subjazia à afirmação constitucional de que o *Presidente da República era o Chefe do Estado*.

Na Constituição de 1933, de «tendência presidencialista», o Chefe do Estado *personificava o Estado* (tal como era entendido ser apanágio dessa forma de governo)¹⁴³³, numa concepção de alguma forma aproximada à ideia expandida, no quadrante francês, por Pétain quando em 10 de Julho de 1940 se auto-proclamou «Chefe do Estado Francês», originando a abolição do cargo de Presidente da República¹⁴³⁴. Ao contrário dos constituintes de 1911 que, como já se afirmou, rejeitaram o conceito de *Chefe de Estado monárquico* que o *poder moderador* da Carta Constitucional de 1826 tinha radicado em Portugal¹⁴³⁵, o conceito *renasce*, com Salazar a defender o «Chefe do Estado» como o «amigo da Nação e o seu chefe», em que o seu peso é o «pêso da *História multiseular*, das *tradições* gloriosas que não podem ser escurcidas»¹⁴³⁶⁻¹⁴³⁷. Com efeito, sobre as «qualidades do Chefe do Estado», defendia Salazar que «o melhor *não é necessariamente o mais virtuoso*, nem o de maior talento, nem o mais forte, nem o mais activo, mas aquele que possui

¹⁴³¹ Jorge Miranda, *Manual...*, *op. cit.*, Tomo I, p. 316.

¹⁴³² E não tanto a vertente das funções efectivamente exercidas pelo Chefe de Estado durante o Estado Novo.

¹⁴³³ Com efeito, afirmava-se no Parecer n.º 13/V da Câmara Corporativa, em 1951, que se, por um lado, a Constituição se inclinava «no sentido de um regime presidencialista», por outro lado, na lógica desses regimes «[o] Parlamento representa o povo, mas o Presidente da República personifica-o». Parecer n.º 13/V, in *Pareceres da Câmara Corporativa (V Legislatura)*, *cit.*, pp. 156 e 157 (relator Marcello Caetano).

¹⁴³⁴ Jack Hayward, «From Republican Sovereign to Partisan Statesman», in Martin Harrison, Jack Hayward, Jolyon Howorth, Howard Machin, Vincent Wright e Anne Stevens, *De Gaulle to Mitterrand. Presidential Power...*, *op. cit.*, p. 13.

¹⁴³⁵ *Vide supra*.

¹⁴³⁶ Oliveira Salazar, «Funções e Qualidades do Chefe do Estado», in *Discursos e Notas Políticas*, vol. II (1935-37), 2.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1945, pp. 10 e 7, respectivamente.

¹⁴³⁷ Muito embora *formalmente* a Constituição de 1933 continuasse a afastar a elegibilidade para o cargo de Presidente da República «[d]os parentes até ao 6.º grau dos reis de Portugal» (cfr., artigo 74.º da Constituição de 1933).

[...] a mais alta média de qualidades úteis»¹⁴³⁸, para logo a seguir, ao fazer a analogia entre o Chefe do Estado e os reis franceses, afirmar que «[o] que além pode ser herdado pelo sangue e adquirido pela preparação de reinar, há-de ser aqui haurido pelo estudo e pela reflexão nas puras fontes da consciência nacional, onde se encontrará, a par das melhores tradições, a chama sempre viva do ideal pátrio»¹⁴³⁹ (ou seja, nos termos constitucionais a partir de 1951 através do requisito da «idoneidade política»)¹⁴⁴⁰.

4.3.2. As construções teóricas de Afonso Queiró e Marcello Caetano sobre o *modelo do Estado Novo*

A concepção subjacente às palavras de Salazar assinaladas no ponto precedente está, de algum modo, presente nas construções teóricas de Afonso Queiró e de Marcello Caetano relativamente ao Presidente da República. Tais construções que não deixam qualquer dúvida sobre a configuração do estatuto do órgão como um *verdadeiro Chefe do Estado*, seja na *acepção monárquica* (que é a *originária*), seja *na de inspiração schmittiana*, próxima, portanto, da matriz alemã. Nesse contexto é importante não esquecer que, como afirma Luís Reis Torgal, «na sequência da acção militante antidemoliberal [...] [ganha força uma] outra filosofia política, em que o problema do regime (monarquia ou república) não era significativo, e que poderia sintetizar-se, na sua complexidade, numa afirmação do reforço do poder executivo de tipo nacionalista, no contexto de um horizonte político “novo”, que dava aos conceitos de “novos Estados” e de “Estado Novo”»¹⁴⁴¹. Mas Luís Reis Torgal não deixa de ironizar entendendo a Constituição de 1933 como uma Constituição «que a Ditadura “doou” à Nação, qual “carta constitucional”»¹⁴⁴².

Marcello Caetano identifica como um dos «princípios gerais» da Constituição de 1933 o facto de nela ser «sensível em muitos pontos a influência do sistema praticado na vigência da Carta Constitucional no qual os Governos se apoiavam

¹⁴³⁸ Oliveira Salazar, «Funções e Qualidades...», cit., in *Discursos e Notas Políticas, op. cit.*, vol. II, pp. 8 e 9. Itálico aditado.

¹⁴³⁹ *Idem*, pp. 9 e 10.

¹⁴⁴⁰ Sobre o sentido deste requisito *vide* José Carlos Martins Moreira, *Lições de Direito Constitucional, op. cit.*, p. 237.

¹⁴⁴¹ Luís Reis Torgal, *Estados Novos Estado Novo, op. cit.*, p. 374.

¹⁴⁴² *Idem*, p. 376.

sobretudo, para não dizer apenas, na confiança do Chefe do Estado e em que este constituía, de direito e de facto, o fecho da aboboda da construção política»¹⁴⁴³, afirmando mesmo que «na construção da função do Presidente da República se vê quanto o legislador [constituente de 1933] teve presente a teoria do poder moderador com as correcções introduzidas pela lição da prática portuguesa do tempo da monarquia liberal»¹⁴⁴⁴. Quiçá o próprio facto de, entre as funções do Estado, Marcello Caetano ter considerado a função política uma função não jurídica possa ter contribuído para a concepção do Chefe de Estado como um *sujeito* estranho à juridicidade, que deve presidir a toda a actividade estadual, ou seja, admite-se a repercussão da sua teoria das funções do Estado na teoria dos órgãos do Estado.

Nos Pareceres da Câmara Corporativa n.º 10/VII, de 1959, e n.º 22/X, de 1971, Afonso Queiró assinala ao Presidente da República notas da concepção schmittiana, porventura mais no Parecer de 1959 do que em aqueloutro (de 1971) já da fase final do Estado Novo. Nesse Parecer (o de 1959), Afonso Queiró, a fim de justificar a eleição directa do Presidente na versão originária da Constituição de 1933 e a sua alteração para o processo de eleição indirecta que veio a verificar-se com a revisão de 1959, socorre-se dos termos «pessoa eleita» (e não órgão), «autoridade»¹⁴⁴⁵, «homem a quem este [o povo] aclamara plebiscitariamente», «símbolo da unidade nacional», «se plebiscitasse o homem», reconhecendo que o «exemplo» era o «documento de Weimar»¹⁴⁴⁶. No Parecer de 1971, afirma que «[o] Presidente da República conserva (não só no nosso direito, como em direito comparado) a posição, que antigamente era reservada ao rei, de fons honorum. Não é inédito, no direito comparado, que os chefes do Estado tenham atribuições não fixadas na respectiva Constituição»¹⁴⁴⁷, ideia que aliás já havia, também, defendido no Parecer de 1959, ao

¹⁴⁴³ Marcello Caetano, *A Constituição de 1933. Estudo de...*, op. cit., pp. 13 e 14.

¹⁴⁴⁴ *Idem*, p. 38.

¹⁴⁴⁵ *Autoridade, rectius princípio da autoridade* que era, segundo a Câmara Corporativa, um dos princípios basilares da Constituição de 1933. Neste sentido, vide Parecer n.º 13/V sobre alterações à Constituição Política, in *Pareceres da Câmara Corporativa (V Legislatura)*, cit., p. 117 (relator Marcello Caetano).

¹⁴⁴⁶ Parecer n.º 10/VII, in *Acta da Câmara Corporativa*, cit., pp. 604 e 605 (relator Afonso Queiró). Saliente-se, no entanto, que Jorge Miranda entende no que respeita ao sistema de governo, e não tanto à concepção teórica de Chefe de Estado, que há uma maior aproximação do sistema de 33 à Carta Constitucional do que à República de Weimar. Assim, Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 401.

¹⁴⁴⁷ Parecer n.º 24/X, in *Acta da Câmara Corporativa* n.º 67, X Legislatura, 16 de Março de 1971, p. 686 (relator Afonso Queiró).

afirmar que «o Chefe do Estado há-de ser o mais possível e apesar de tudo, além de um Chefe da Nação, uma entidade indiscutida e indiscutível, grandeza neutral, moderadora e apartidária – aquela espécie do *pouvoir neutre*, de que, como se sabe, falava Benjamim Constant»¹⁴⁴⁸.

Estas concepções teóricas – de matriz *cartista* e *schmittiana* – são confirmadas por Jorge Miranda quando, ao analisar as relações entre o Presidente, o Governo e a Assembleia Nacional ao abrigo da Constituição de 1933, afirma que «[o] Presidente da República dispõe de vastíssimos poderes em relação quer ao Governo quer à Assembleia. Aspectos principais do funcionamento de um e de outra estão condicionados por actos que lhe incumbe praticar», acrescentando em nota, numa referência à concepção teórica da «supremacia funcional» do Chefe do Estado, «[u]m pouco traduzido no Direito a terceira acepção da doutrina dominante sobre o Chefe do Estado»¹⁴⁴⁹. Mais adiante afirma expressamente que «[s]ão flagrantes as semelhanças [do Chefe do Estado na Constituição de 1933] com o Rei e com o sistema – de monarquia simplesmente representativa – traçado pela Carta na sua versão original»¹⁴⁵⁰.

Deste modo, isto é, tendo em conta esta concepção teórica é perfeita e totalmente compreensível a opção dos constituintes de 1976 em apagar do texto constitucional qualquer referência ao conceito de Chefe de Estado, como, de resto, lembrava Jorge Miranda na I Revisão Constitucional: «A respeito deste termo Chefe do Estado, aproveito para lembrar que [...] ele foi banido da Constituição de 1976 por ter ressaibos monárquicos e por estar ligado ao sistema da Constituição de 1933. Tem ressaibos monárquicos. Quem conhecer direito constitucional verificará que a história do conceito é essa mesma»¹⁴⁵¹.

Como nota final relativamente à manifestação do *Chefe supremo do Estado* na memória constitucional portuguesa, e apesar destes dois *momentos históricos de chefia do Estado em Portugal – Modelo Sidonista e Modelo do Estado Novo* – não se

¹⁴⁴⁸ Parecer n.º 10/VII, in *Acta da Câmara Corporativa*, cit., p. 606 (relator Afonso Queiró).

¹⁴⁴⁹ Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 394 e nota 68 nessa p..

¹⁴⁵⁰ *Idem*, p. 399.

¹⁴⁵¹ *DAR* n.º 19S, 1981/11/25, p. 46. Aliás, é o próprio constitucionalista que, referindo-se ao sistema de governo na Constituição de 1933, afirma que é um «sistema representativo simples, porque a pluralidade de órgãos governativos fica encoberta pela *concentração de poderes no Chefe do Estado* – considerado o mais directo representante da comunidade nacional». Jorge Miranda, *Manual...*, op. cit., Tomo I, p. 305 (retiraram-se itálicos constantes do original e aditaram-se outros).

crê dever acompanhar-se a ideia de Fábio Konder Comparato da «velhíssima tradição ibérica» da «hegemonia incontestável do Chefe de Estado, monarca ou Presidente da República [segundo o autor «monarca temporário, na verdade»] sobre todos os órgãos estaduais»¹⁴⁵² no que ao direito constitucional português *republicano* diz respeito porquanto há que não esquecer nem o *Modelo da I República* nem o *vivenciado na actual República*.

4.4. Súmula: tendências gerais

As referências relativas ao conceito de *Chefe de Estado* acabadas de assinalar permitem perceber que:

i. na história constitucional portuguesa verifica-se uma *tradição monárquica de Chefe de Estado*, titular do *poder moderador*, que obteve *inclusive constitucionalização* na Carta de 1826;

ii. o *constitucionalismo republicano* refutou, para o Presidente da República, a ideia monárquica de *Chefe de Estado*, nomeadamente através da *rejeição*, no *modelo originário de Presidente da República*, de uma das competências que *Constant concretamente atribuiu ao poder moderador* – o poder de dissolução;

iii. o *modelo originário de Presidente da República* foi concebido com *caracteres republicanos* e, nesse sentido, entendido como *um órgão da República sem qualquer supremacia sobre os demais*;

iv. o *modelo sidonista*, que representa um curto período de tempo na história constitucional portuguesa, é aquele que mais se identifica com o *Chefe supremo do Estado* assinalado na Parte I, isto é, um órgão que, funcionalmente, tem uma posição de supremacia sobre os demais órgãos do Estado (*modelo III*¹⁴⁵³);

v. o modelo do Estado Novo aponta para uma diferenciação entre *normatividade* e *facticidade*. Nesse sentido, não obstante a identificação, na

¹⁴⁵² Fábio Konder Comparato, «Sobre a Legitimidade das Constituições», cit., in *BFDUC*, nota 77 na p. 228.

¹⁴⁵³ Vide Parte I, Capítulo II.

Constituição formal (Constituição de 1933) do *Presidente da República* com o *Chefe de Estado* o sistema de governo correspondeu ao que a doutrina designa de *Presidencialismo de Primeiro-Ministro*;

vi. a densificação doutrinal das funções do *Presidente da República* no modelo do Estado Novo efectua-se através do *poder moderador* (Marcello Caetano) ou de *substituto do monarca, tendo como exemplo Weimar* (Afonso Queiró), apontando, portanto, pelo menos em termos teóricos, para o *Presidente modelo III*¹⁴⁵⁴.

5. Conclusões

i. Na história constitucional portuguesa, o *Chefe de Estado* é uma construção que corresponde a uma *tradição constitucional monárquica*.

ii. O republicanismo português apresenta algumas aproximações ao republicanismo francês.

iii. Essas aproximações têm reflexos, ao nível da Constituição organizatória, mais no modelo instituído pelas Leis Constitucionais de 1875 (III República francesa, que obteve vencimento após a queda de Mac-Mahon) do que no modelo inicial do Presidente da República em França.

iv. Nesse sentido, a *tradição constitucional republicana portuguesa* do *Presidente da República* é a de um *órgão necessário, não monárquico, não personalizado, com caracteres republicanos* que permitam um estatuto sem qualquer supremacia sobre os outros órgãos constitucionais de soberania.

v. Ainda assim deve assinalar-se que a *memória constitucional republicana portuguesa* não se subsume na totalidade, no que respeita ao órgão *Presidente da República*, aos modelos que foram apresentados na Parte I, Capítulo I, isto é, apresenta especificidades quer relativamente ao *modelo I de Presidente republicano* (modelo norte-americano), quer no que respeita ao *modelo II de*

¹⁴⁵⁴ *Idem.*

Presidente republicano (modelo francês), nomeadamente quanto à dissolução¹⁴⁵⁵.

vi. Nesse sentido, não obstante a *essência parlamentar*, o *republicanismo português* manifesta uma adesão a *formas de governo mistas*.

vii. Não pode deixar de reconhecer-se, contudo, perante as influências que o constitucionalismo português sofreu da experiência liberal oitocentista francesa, uma tendencial aproximação (atentas, claro está, as diferenças assinaladas) ao *modelo II de Presidente republicano* identificado na Parte I, Capítulo I, inserindo-se, assim, na ampla lógica coeva de conciliar o Presidente com o parlamentarismo.

viii. Essa tentativa (quase) inicial de conciliação, que não foi à partida integralmente alcançada na medida em que no modelo originário de 1911 se recusa o direito de dissolução, reflecte-se, em Portugal, comparativamente com a experiência francesa, numa menor *tradição em República de Chefe supremo do Estado*¹⁴⁵⁶⁻¹⁴⁵⁷ (essa *menor tradição* pode indiciar um diferente alcance do modelo de Presidente na Constituição de 1911 enquanto um dos órgãos que

¹⁴⁵⁵ Cfr. Artigo 5 da Lei Constitucional francesa de 5 de Fevereiro de 1875 (relativa à Organização dos Poderes Públicos), que estatuiu o seguinte: «Le Président de la République peut, sur l'avis conforme du Sénat, dissoudre la Chambre des députés avant l'expiration légale de son mandat. En ce cas, les collèges électoraux sont convoqués pour de nouvelles élections dans le délai de trois mois».

¹⁴⁵⁶ Que, ainda que assente em pressupostos diversos, se manifestou com Napoleão, com Pétain e mesmo com De Gaulle, o que leva Serge Arné a afirmar que a França tem uma «instabilidade institucional crónica». Serge Arné, «La Prise du Pouvoir par le Maréchal Pétain (1940) et le Général De Gaulle (1958). Réflexions sur la Dévolution du Pouvoir», cit., in *RDP*, p. 96. Aliás, essa tendência para «chefes supremos» manifesta-se na França da III República não apenas em relação ao órgão Presidente da República mas, também, relativamente aos Presidentes da Câmara dos Deputados da Assembleia Nacional, numa lógica de «teocracia parlamentar» que passou pela tentativa de implementação de um «presidencialismo parlamentar». Neste sentido, *vide* a interessante exposição de Franck Lafaille, «Le "Présidentialisme Parlementaire" sous la IIIe République: les "descentes de fauteuil" de Gambetta et d'Herriot», in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n.º 76, 2008, pp. 733-760, *maxime* pp. 733 e 735.

¹⁴⁵⁷ É essa tradição francesa que leva Isabelle Richir a encetar a sua obra *Le Président de la République et le Conseil Constitutionnel* com o reconhecimento do «estranho paradoxo» entre o «sucesso de uma República, qualificada de parlamentar» que repousa, entre outros elementos, num «chefe do Estado dotado de poderes discricionários dignos de um regime presidencial». Da autora, *Le Président de la République et le Conseil Constitutionnel*, Presses Universitaires de France, Paris, 1998, p. 5.

exerce o poder executivo em comparação com o alcance do seu congénere francês¹⁴⁵⁸).

ix. Na experiência portuguesa é mais nítida a associação do modelo de *Chefe supremo do Estado* aos momentos de *tendência presidencialista autoritária*, assentes em lógicas pessoais de exercício do poder, do que na experiência francesa (ainda que, não obstante a construção teórica o desminta, a concepção de *Presidente da República Chefe de Estado* sob a égide da Constituição de 1933 se tenha revelado na prática mais formal do que substantiva).

x. Essa nitidez permite afirmar que o conceito de *Chefe de Estado* em Portugal *não* configura *uma concepção republicana*. Não a configura nem na vertente funcional (caso do Presidente no Sidonismo) nem na concepção teórico-substantiva assente numa unidade político-espiritual típica do idealismo alemão (caso do Chefe de Estado/Presidente, *rectius* Chefe supremo da Nação no Estado Novo).

xi. A diferença entre a *facticidade* e a *normatividade* na Constituição de 1933 e o conseqüente *presidencialismo do Primeiro-Ministro*¹⁴⁵⁹ apontam para uma tradição, em Portugal, de concentração de poderes no *Primeiro-ministro* e não no *Presidente da República* (exactamente em sentido inverso do que sucedeu até à V República francesa), o que pode constituir um indício no sentido de evitar aproximações aos sistemas de governo hodiernamente classificados de «*premier-parliamentary*»¹⁴⁶⁰.

xii. A concentração de poderes no Primeiro-ministro e não no Presidente da República na experiência portuguesa desde a proclamação da forma republicana de governo indicia que os problemas no quadro do sistema de governo português poderão mais facilmente advir das relações entre o Presidente e o Governo do que das relações entre Presidente e Parlamento.

¹⁴⁵⁸ Sobre a admissibilidade de diferenças no alcance dos conceitos *poder legislativo, executivo e judicial* não apenas diacronicamente mas também cultural e geograficamente, Raymond Taras, «*Separating Power...*», cit., in Ray Taras (ed.), *Postcommunist Presidents*, op. cit., p. 24.

¹⁴⁵⁹ Classificação de Marcello Caetano (*vide supra* ponto 3.3.).

¹⁴⁶⁰ Sobre esta actual classificação dos sistemas de governo por Matthew Shugart e John Carey, nomeadamente após as insuficiências da classificação de Duverger, *vide*, entre outros, Ludger Helms, *Presidents, Prime Ministers...*, op. cit., p. 8.

xiii. Com efeito, o constitucionalismo português não tem, comparativamente a outros (nomeadamente o francês), uma *tradição estadual forte centrada no Chefe de Estado* (justamente o modelo clássico de Chefe de Estado identificado na Parte I do trabalho) mas uma *tradição estadual concentrada no Chefe do Governo*, não obstante reclamando também um atento cuidado ao mecanismo *republicano de checks and balances*.

xiv. A recusa de sistemas de governo do tipo «premier-parliamentary», sistema com uma forte tradição anti-republicana em Portugal, parece indiciar a necessidade do reconhecimento de uma margem de intervenção política ao Presidente da República, precisamente para assegurar *dentro do parlamentarismo* uma *lógica republicana*, assente no postulado inicial subjacente ao republicanismo de 1911 de opção por um modelo misto.

CAPÍTULO II

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA NA CONSTITUIÇÃO DE 1976: ENTRE O *TEXTO E O CONTEXTO*

1. Primeira aproximação às normas constitucionais reguladoras do Presidente da República

1.1. Razão de ordem

A *primeira aproximação* ao conceito de Presidente numa *concepção republicana* assumiu-o como *órgão do Estado regulado por uma Constituição e órgão republicano do Estado Constitucional*¹⁴⁶¹.

A identificação dos principais problemas de uma concepção republicana de Presidente no direito constitucional português vigente poderá ser auxiliada tendo como ponto de partida o plano do direito constitucional positivo. Importa, por isso, perceber desde já como é que, no quadro do *direito constitucional organizatório português*, o seu estatuto constitucional é delimitado.

1.2. Visão geral

O estatuto constitucional do Presidente da República à luz da Constituição portuguesa de 1976 encontra-se fundamentalmente consagrado no Título II da Parte III (*Organização do Poder Político*), intitulado, precisamente, *Presidente da República*. Dele constam, nomeadamente, normas destinadas a fixar o modo de acesso ao cargo (eleição, elegibilidade, reelegibilidade, modo de propositura da candidatura, período de eleição e sistema eleitoral), a caracterização do seu mandato, as suas competências constitucionais e normas relativas ao seu órgão de consulta (Conselho de Estado). De entre todos estes preceitos constitucionais destaca-se o artigo 120.º, não só por ser aquele com que enceta o Título relativo ao Presidente da República mas, também, porque, considerando a epígrafe, *define* o órgão. Atentas estas razões, o enquadramento geral de uma *primeira aproximação* a que

¹⁴⁶¹ Vide *supra* Parte I, Capítulo III, ponto 7..

presentemente se procede terá, precisamente, como principal enfoque este preceito constitucional.

1.3. O artigo 120.º da CRP

No artigo 120.º da Constituição da República portuguesa estatui-se o seguinte, sob a epígrafe *Definição*: «O Presidente da República representa a República Portuguesa, garante a independência nacional, a unidade do Estado e o regular funcionamento das instituições democráticas e é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas».

Tendo apenas em conta o enunciado linguístico deste preceito constitucional podem destacar-se cinco segmentos:

- segmento I: «O Presidente da República representa a República Portuguesa»;
- segmento II: «O Presidente da República [...] garante a independência nacional»;
- segmento III: «O Presidente da República [...] garante [...] unidade do Estado»;
- segmento IV: «O Presidente da República [...] garante [...] o regular funcionamento das instituições democráticas»;
- segmento V: «O Presidente da República [...] é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas».

Se se considerar a epígrafe, esta norma *define* o estatuto constitucional do Presidente. Emerge, assim, uma primeira interrogação: tratar-se-á verdadeiramente de uma definição do órgão ou o preceito pretende assinalar as *fundamentais dimensões constitucionais do estatuto do Presidente da República* em face da Constituição da República Portuguesa de 1976?

1.4. Os artigos 133.º, 134.º e 135.º da CRP

O artigo 120.º da CRP não é, no entanto, o único que releva para a delimitação do estatuto do Presidente da República na Constituição portuguesa. Com efeito, o

legislador constituinte previu três artigos relativos à competência do Presidente (artigos 133.º, 134.º e 135.º, respectivamente, «*Competência quanto a outros órgãos*», «*Competência para prática de actos próprios*» e «*Competência nas relações internacionais*»).

No *primeiro* desses preceitos incluem-se, nomeadamente, a presidência de órgãos colegiais (Conselho de Estado, Conselho de Ministros e Conselho Superior de Defesa Nacional), a marcação de actos eleitorais, poderes relativos à Assembleia da República (convocação extraordinária, poder de mensagem e dissolução), poderes relativos ao Primeiro-ministro e ao Governo (nomeação do Primeiro-ministro, demissão do Governo e nomeação e exoneração dos membros do Governo), poderes relativos às Regiões Autónomas (dissolução das Assembleias Regionais e nomeação e exoneração dos Ministros da República), nomeações de altos cargos públicos (Presidente do Tribunal de Contas, Procurador-geral da República, nomeações para o Conselho de Estado e para o Conselho Superior da Magistratura) e nomeação e exoneração de chefias militares. No *segundo* (artigo 134.º – *Competência para prática de actos próprios*), destacam-se a promulgação¹⁴⁶² e assinatura, a declaração de estado de sítio e estado de emergência, o indulto e comutação de penas e a fiscalização da constitucionalidade. No que diz respeito à *competência nas relações internacionais* emergem as de nomeação de embaixadores e de ratificação dos tratados internacionais, previstas no artigo 135.º da CRP.

1.5. A «técnica» do artigo 120.º da CRP (dimensão formal)

1.5.1. À luz da concepção constituinte

Na Constituição da República, todos *Títulos* relativos aos órgãos que integram o sistema de governo, isto é, todos os órgãos de soberania com excepção dos tribunais, encetam com uma *definição* (artigo 120.º – Presidente da República; artigo 147.º – Assembleia da República; artigo 182.º – Governo)¹⁴⁶³.

¹⁴⁶² Que tem como alternativa o direito de veto (cfr. artigo 136.º).

¹⁴⁶³ No que respeita à excepção assinalada – isto é, à exclusão dos tribunais – saliente-se que, curiosamente, a técnica identificada é recuperada no *Título* relativo ao Tribunal Constitucional (artigo 221.º).

Essa «técnica» parece ter sido deliberadamente adoptada. Dessa intenção dá conta uma das declarações de voto do deputado Jorge Miranda na Assembleia Constituinte: «A disposição acabada de votar reproduz uma das cláusulas da Plataforma do Acordo Constitucional. E pareceu [...] que justificava a sua colocação como preceito preambular do título respeitante ao Conselho da Revolução em paralelo com o artigo 12.º, que analogamente define o Presidente da República pelas funções que lhe são atribuídas»¹⁴⁶⁴. Esta intenção constituinte seria posteriormente reafirmada, também por Jorge Miranda, aquando da I Revisão Constitucional: «A Constituição de 1976 definiu os vários órgãos de soberania. Definiu o Presidente da República, a Assembleia da República, o Governo, o Conselho da Revolução e os tribunais. Definiu-os não segundo um critério uniforme, mas *salientando as notas típicas das funções que lhes competem*. Assim, em relação ao Presidente da República definiu-o através da representação da República, a Presidência do Conselho da Revolução e do comando supremo das Forças Armadas. No que toca à Assembleia da República, através da representação de todos os cidadãos. No que toca ao Governo, através da condução da política geral do País e da Administração Pública. E quanto aos tribunais, através do exercício da função jurisdicional. Não considero agora o Conselho da Revolução, por estar em vias de extinção. *Foi essa a ideia do legislador constituinte de 1976: a de salientar aquilo que, antes de mais, deve avultar nos diversos órgãos de soberania*»¹⁴⁶⁵.

1.5.2. À luz da memória republicano-constitucional portuguesa

Considerando a memória republicano-constitucional portuguesa, pode afirmar-se que, *do ponto de vista formal*, esta «técnica» – a de prever um preceito constitucional em que não se conferem concretas competências ao Presidente mas que aponta para uma delimitação funcional – se aproxima mais (ainda que apenas linguística e parcialmente) da tradição da Constituição republicana de 1911 do que da *forma* adoptada pela Constituição de 1933, o que, no estrito plano formal, pode indiciar que o Presidente na Constituição de 1976 terá maiores pontos de contacto com a tradição

¹⁴⁶⁴ Jorge Miranda *in* DAC n.º 116, 1976/03/10, p. 3823.

¹⁴⁶⁵ DAR n.º 19S, 1981/11/25, p. 45 (itálicos aditados).

republicana portuguesa de 1911 do que com a tradição de chefia de Estado da Constituição de 1933¹⁴⁶⁶. Com efeito, ainda que numa análise circunscrita ao aspecto formal (cfr. Quadro I¹⁴⁶⁷), o artigo 120.º da Constituição de 1976 apresenta maiores pontos de contacto com a «técnica» do artigo 37.º da Constituição de 1911 do que com a do artigo 72.º da Constituição de 1933. Neste última embora não existisse nenhum preceito que, em termos genéricos, delimitasse funcionalmente o estatuto do Presidente estatua-se que o Presidente era o Chefe de Estado¹⁴⁶⁸. Quiçá, como decorre do afirmando no Capítulo I (e do que se tentará analisar *infra* na reconstrução teórica do estatuto do Presidente numa concepção republicana), a mera qualificação deste como *Chefe de Estado* já em muito definiria esse estatuto.

Neste contexto, impõe-se ainda uma precisão. A similitude entre a Constituição de 1911 e a de 1976 apenas se verifica no que respeita à (função de) representação pois «O Presidente da República *representa* a Nação» na Constituição de 1911 e «O Presidente da República *representa* a República Portuguesa» na Constituição de 1976. Só que este é apenas um dos *segmentos* do artigo 120.º da actual Constituição.

¹⁴⁶⁶ Sobre estas tradições *vide supra* Capítulo I, em especial ponto 5..

¹⁴⁶⁷ *Quadro I – Exposição comparativa da existência de um preceito relativo à definição do estatuto do Presidente nas Constituições portuguesas*

CONSTITUIÇÃO DE 1911	CONSTITUIÇÃO DE 1933	CONSTITUIÇÃO DE 1976 (REDACÇÃO ORIGINÁRIA)	CONSTITUIÇÃO DE 1976 (REDACÇÃO DESDE 1982)
«O Presidente da República representa a Nação nas relações gerais do Estado, tanto internas como externas» (<i>artigo 37.º</i>)	«O Chefe de Estado é o Presidente da República eleito pela Nação» (<i>artigo 72.º</i>)	«O Presidente da República representa a República Portuguesa e desempenha, por inerência, as funções de Presidente do Conselho da Revolução e de comandante supremo das forças armadas» (<i>artigo 123.º</i>)	«O Presidente da República representa a República Portuguesa, garante a independência nacional, a unidade do Estado e o regular funcionamento das instituições democráticas e é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas» (<i>artigo 120.º</i>)

¹⁴⁶⁸ As leis constitucionais que sucessivamente alteraram o artigo 72.º (Leis n.ºs 2048, de 11 de Junho de 1951; 2100, de 29 de Agosto de 1959; e 3/71, de 16 de Agosto) não modificaram o segmento de norma transcrito no Quadro I.

1.5.3. À luz do direito comparado

As constituições de Estados Ocidentais republicanos europeus (considerem-se nomeadamente, as Constituições alemã, italiana e francesa) adoptam, em termos gerais, uma técnica formal com alguns pontos de contacto (cfr. Quadro II¹⁴⁶⁹).

Assim, numa perspectiva comparada, há aproximações entre o artigo 120.º da Constituição portuguesa e outras Constituições, embora essa aproximação seja, como

¹⁴⁶⁹ *Quadro II – Exposição comparativa da existência de um preceito relativo à definição do estatuto do Presidente nas Constituições Alemã, Italiana e Francesa*

CONSTITUIÇÃO ALEMÃ	CONSTITUIÇÃO ITALIANA	CONSTITUIÇÃO FRANCESA	CONSTITUIÇÃO PORTUGUESA
<p>«Der Bundespräsident vertritt den Bund völkerrechtlich [...]».</p> <p>«O Presidente Federal representa a Federação no plano internacional [...]» <i>(artigo 59,§1)</i></p>	<p>«Il Presidente della Repubblica è il capo dello Stato e rappresenta l'unità nazionale»</p> <p>«O Presidente da República é o Chefe do Estado e representa a unidade nacional» <i>(artigo 87,§1)</i></p>	<p>«Le Président de la République veille au respect de la Constitution. Il assure, par son arbitrage, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'État. Il est le garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité du territoire «et du respect des traités»</p> <p>«O Presidente da República vela pelo respeito da Constituição. Assegura, pela sua arbitragem, o funcionamento regular dos poderes públicos e da continuidade do Estado» «É o garante da independência nacional, da integridade do território e do respeito dos tratados» <i>(artigo 5, als. 1e2)</i></p>	<p>«O Presidente da República representa a República Portuguesa, garante a independência nacional, a unidade do Estado e o regular funcionamento das instituições democráticas e é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas».</p> <p><i>(artigo 120.º)</i></p>

se pode depreender do Quadro II, mais evidente entre a Constituição portuguesa e a Constituição francesa.

A Constituição alemã, embora não contendo nenhuma disposição genérica sobre o estatuto do Presidente Federal, estabelece, no artigo 59, que este *representa* a Federação no plano internacional, um pouco à semelhança do que sucedia na ordem jurídica portuguesa na vigência da Constituição de 1911¹⁴⁷⁰.

A Constituição italiana prevê, no artigo 87 §1, que o Presidente é o Chefe do Estado e *representa* a unidade nacional¹⁴⁷¹. Saliente-se, no entanto, que é este artigo que, ao longo dos seus vários parágrafos, agrega todas as competências constitucionais do presidente italiano à exceção da dissolução parlamentar, que é prevista no preceito subsequente (artigo 88).

A Constituição francesa dedica um artigo genérico ao Presidente – o artigo 5 – que é também, isto é, à semelhança do que sucede no direito português, o preceito com que encetam as normas reguladoras do seu estatuto constitucional. Segundo a doutrina francesa, esta técnica formal, que é inovadora no direito constitucional (francês) na medida em que apenas se verificou em 1958¹⁴⁷², define a função presidencial, embora não confira competências concretas nem obrigações precisas ao Presidente¹⁴⁷³⁻¹⁴⁷⁴.

Dispõe o seguinte o referido preceito francês: «Le Président de la République veille au respect de la Constitution. Il assure, par son arbitrage, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'Etat».

Além da *aproximação formal*, que é evidente entre o artigo 5 da Constituição francesa e o artigo 120.º da Constituição portuguesa, à primeira vista parece existir

¹⁴⁷⁰ De acordo com esta metodologia de abordagem realce-se ainda o artigo 56 da Constituição alemã, que prevê a fórmula do juramento, e que aponta para um estatuto delimitado pelas funções de promoção do bem-estar do povo alemão e de salvaguarda e defesa da Constituição e das leis («Ich schwöre, daß ich meine Kraft dem Wohle des deutschen Volkes widmen, seinen Nutzen mehren, Schaden von ihm wenden, das Grundgesetz und die Gesetze des Bundes wahren und verteidigen, meine Pflichten gewissenhaft erfüllen und Gerechtigkeit gegen jedermann üben werde»).

¹⁴⁷¹ Assim, artigo 87 §1: «Il Presidente della Repubblica è il capo dello Stato e rappresenta l'unità nazionale».

¹⁴⁷² Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, *op. cit.*, p. 11.

¹⁴⁷³ Neste sentido, *vide* Philippe Ardant, «L'article 5...», *cit.*, in *Pouvoirs*, p. 37.

¹⁴⁷⁴ Embora não seja uma expressão corrente na doutrina portuguesa, usa-se neste contexto a expressão «função presidencial». Ela poderá ser adoptada, embora dotada de amplitude e para o presente efeito, também no direito constitucional português, desde logo dada a sua admissibilidade pelo legislador constituinte, como se pode ver no artigo 223.º, n.º 2, alínea d) da Constituição da República portuguesa.

também uma *semelhança material* entre estes dois artigos¹⁴⁷⁵. Tentar-se-á verificar se essa semelhança material é real ou aparente quando *infra* se analisar a questão a propósito da *dimensão funcional* do estatuto constitucional do Presidente português numa concepção republicana.

1.6. A «substância» do artigo 120.º da CRP (dimensão material)

1.6.1. Três orientações discursivas

Do ponto de vista material, no artigo 120.º da CRP detectam-se três *orientações discursivas*:

(i) uma *orientação discursiva* relativa a uma *ideia de representação* («O Presidente da República representa a República Portuguesa»);

(ii) uma *orientação discursiva* relativa a uma *ideia de garante* («O Presidente da República [...] garante a independência nacional»; «O Presidente da República [...] garante [...] unidade do Estado»; «O Presidente da República [...] garante [...] o regular funcionamento das instituições democráticas»);

(iii) uma *orientação discursiva* que menciona um *cargo* constitucionalmente atribuído ao Presidente da República («O Presidente da República [...] é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas»)¹⁴⁷⁶.

Este último segmento do artigo 120.º da Constituição parece não obedecer à mesma lógica dos segmentos precedentes, na medida em que se trata da inclusão de um cargo – o de Comandante Supremo das Forças Armadas (que, de resto, vem posteriormente enunciado num outro artigo da Constituição) – numa norma que, aparentemente, procede à *definição* do órgão. De qualquer forma, não deve esquecer-

¹⁴⁷⁵ Recorde-se o texto português: «O Presidente da República representa a República Portuguesa, garante a independência nacional, a unidade do Estado e o regular funcionamento das instituições democráticas e é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas».

¹⁴⁷⁶ Cargo que é, outrossim, previsto no artigo 134.º, alínea a), relativo às competências do Presidente para a prática de actos próprios.

se que se esse segmento tem uma *história* ligada ao período pós-revolucionário¹⁴⁷⁷, o que justifica a inclusão do último segmento apontado em 1976, essa razão histórica não explica a sua estabilidade desse segmento na *definição* do órgão desde a versão originária, tendo em conta as sucessivas revisões constitucionais a que a Constituição de 1976 já foi sujeita. Voltar-se-á a esta questão mais adiante.

1.6.2. Problemas fundamentais de uma primeira leitura do artigo 120.º

A primeira leitura do artigo 120.º na perspectiva material obriga a reter duas ideias fundamentais que parecem corresponder a uma *aceção dual* do estatuto constitucional do Presidente da República português¹⁴⁷⁸: *a ideia de representação* (da República) e *a ideia de garante* (da independência nacional, da unidade do Estado e do regular funcionamento das instituições democráticas).

Todavia, a inclusão num *único artigo* e num *só número* destas *duas vertentes* pode apresentar dificuldades na interpretação do estatuto do órgão¹⁴⁷⁹. Pelo menos, ela dificilmente encontra *paralelismo* no direito comparado. Com efeito, se por um lado, em termos de técnica formal, o artigo 120.º da Constituição portuguesa se aproxima do artigo 5 da Constituição francesa¹⁴⁸⁰, por outro lado, e apesar de por si só a previsão constitucional da ideia de representação não constituir novidade no direito português¹⁴⁸¹, no texto constitucional francês não se verifica tal previsão cumulativa (*da ideia de representação* – que pode apontar também para uma dimensão substantiva – e de uma *orientação discursiva funcional*). Por outras palavras: do artigo 5 da Constituição francesa não decorre um tratamento conjunto de

¹⁴⁷⁷ Inscrita, desde logo, na Lei n.º 3/74, que organizava as Forças Armadas (artigos 7.º e 10.º – a Lei está disponível em <http://www1.ci.uc.pt/cd25a/wikka.php?wakka=estrut06>, acedido em 2010/08/04), bem como no Pacto MFA/Partidos.

¹⁴⁷⁸ Não se considera, por agora, a questão relativa ao cargo (*Comandante Supremo das Forças Armadas*).

¹⁴⁷⁹ O legislador constituinte português poderia ter optado por enunciar determinadas «cláusulas gerais» – por exemplo, o Presidente «garante o regular funcionamento das instituições democráticas» – e no mesmo preceito constitucional estabelecer quais as concretas competências que o Presidente detém para assegurar esse regular funcionamento das instituições democráticas. É a técnica usada, por exemplo, na Constituição italiana.

¹⁴⁸⁰ Embora não apenas em termos formais, como já se referiu, e cuja real semelhança material a seu tempo se analisará.

¹⁴⁸¹ Recorde-se a Constituição republicana de 1911.

uma *genérica função de representação*¹⁴⁸² e de *competência(s) do Presidente no sistema constitucional, maxime* no seu relacionamento com os outros órgãos de soberania que integram o sistema de governo. O que tal observação permite concluir é que, muito embora à partida tudo apontasse – quer na acepção formal, quer na acepção substantiva – para uma transposição da construção doutrinal do estatuto constitucional do Presidente na ordem jurídica francesa para a ordem jurídica portuguesa tal solução pode afinal não se revelar adequada.

Esta primeira leitura do artigo 120.º permite outrossim verificar que, ao estatuir que o *Presidente representa a República*, a Constituição procede a uma verdadeira inovação tendo em conta a doutrina clássica. Com efeito, segundo a doutrina tradicional o Presidente *ou representa o Estado, maxime nas relações internacionais* (é a solução alemã), *ou representa a unidade do Estado* (é a solução italiana).

Nestes termos, parece que, tomando como ponto de partida o artigo 120.º da Constituição, a análise do estatuto constitucional do Presidente da República português *numa concepção republicana* deve orientar-se tendo em conta dois planos: por um lado, a análise da *ideia de representação da República*; por outro lado, a análise da *ideia de garante da independência nacional, da unidade do Estado e do regular funcionamento das instituições democráticas*¹⁴⁸³. Por outras palavras: (i) considerando a *primeira orientação discursiva* do artigo 120.º – *o Presidente representa a República* – será necessário articular o *órgão* (Presidente da República) com o *princípio republicano* a fim de que se indague do sentido e alcance desse segmento. Trata-se pois de uma análise teórico-conceptual mais próxima de uma Teoria do Direito Constitucional do que de Direito Constitucional positivo¹⁴⁸⁴, que se tentará desenvolver sobretudo na *reconstrução do estatuto do Presidente numa dimensão substantiva* (Título II, Capítulo I); (ii) considerando a *segunda orientação discursiva* do artigo 120.º – *o Presidente garante a independência nacional, a unidade do Estado e o regular funcionamento das instituições democráticas* – será

¹⁴⁸² Em que, de resto, a Constituição francesa é omissa.

¹⁴⁸³ Neste sentido, e contrariamente ao defendido pelo deputado Mário Raposo aquando da I Revisão Constitucional (DAR n.º 19S, 1981/11/25, p. 51), não se acompanha a tese de que o artigo 120.º tem apenas um «carácter simbólico».

¹⁴⁸⁴ Na doutrina alemã, Marc Andre Wiegand, na linha de Herzog, refere que essa é uma abordagem na perspectiva da Teoria do Estado. Do autor, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, pp. 478 e 479.

necessário proceder à densificação destes segmentos constitucionais atendendo cumulativamente: (a) à sua compreensão à luz dos pressupostos republicanos (que foram identificados na Parte I, Capítulo I); (b) a uma articulação sistemática desses segmentos do artigo 120.º e os artigos que estatuem quais os actos que o Presidente português pratica no âmbito da sua competência constitucional (artigos 133.º, 134.º e 135.º)¹⁴⁸⁵, tomando em consideração que há actos previstos nestes últimos artigos que parecem extravasar o âmbito desses segmentos constitucionais ínsitos no artigo 120.º (nomeadamente alguns dos actos que não exigem referenda ministerial¹⁴⁸⁶). Tal tarefa desenvolver-se-á sobretudo na *reconstrução do estatuto do Presidente numa dimensão funcional* (Título II, Capítulo II).

Impõe-se ainda uma última palavra para assinalar que a densificação destas ideias de *representante* e de *garante* numa *concepção republicana* pode levar a uma intersecção entre os dois planos de análise, exigindo, nomeadamente, por um lado, uma interpretação do primeiro plano (*representação da República*) com um dos segmentos ínsitos na ideia de garante, isto é, no segundo plano (*unidade do Estado*) porque, como se verá, tradicionalmente o Presidente *representa a unidade do Estado* e, por outro lado, uma interpretação do segundo plano (*garante da independência nacional, da unidade do Estado e do regular funcionamento das instituições democráticas*) à luz do primeiro (*representante e representação da República*) na medida em que é este último que directamente apela à República.

¹⁴⁸⁵ Afirmava Jorge Miranda, aquando da revisão constitucional de 1982, relativamente à definição do órgão (hoje prevista no artigo 120.º): «É uma definição que deve ser entendida *sistematicamente*, quer no confronto das definições dos demais órgãos de soberania, quer no confronto das restantes normas sobre o estatuto presidencial». In *DAR* n.º 115, 08/07/1982, p. 4796 (itálico aditado).

¹⁴⁸⁶ Designadamente, a marcação de eleições, a convocação extraordinária da Assembleia da República, o poder de mensagem, a nomeação de membros do Conselho de Estado e do Conselho Superior da Magistratura, as funções conexas com o cargo de Comandante Supremo das Forças Armadas (entre estas, a presidência do Conselho Superior de Defesa Nacional), as decisões referendárias, o veto político).

2. *Contextualização*: dimensões fundamentais do estatuto constitucional de um Presidente da República em sistemas não presidenciais

2.1. Razão de ordem

A *primeira leitura* do artigo 120.º da Constituição da República numa perspectiva material, e os problemas que dela emergiram, justificam, a título de *contextualização*, umas breves palavras sobre o estatuto do Presidente da República em sistemas de governo integrados na lógica do parlamentarismo¹⁴⁸⁷, isto é, em sistemas em que o Presidente não exerce em exclusivo o poder executivo (sistemas não presidenciais).

Não se pretende efectuar uma *teoria geral*, não só *muito difícil* atentas não só as especificidades de cada ordem constitucional concreta mas, também, cada momento histórico¹⁴⁸⁸, mas, sobretudo, *despropositada*, dado o objecto deste trabalho. Como logo se fixou na Introdução, entre as duas abordagens – do estatuto constitucional e dos poderes do Presidente da República – o enfoque deste trabalho é o primeiro¹⁴⁸⁹. Nesse sentido, o intuito da *contextualização* é tão só fornecer um panorama geral das principais dimensões do estatuto constitucional do Presidente da República na lógica do parlamentarismo que seja apto a funcionar, não obstante as diferenças de ordem jurídica para ordem jurídica, como *denominador comum* habilitador da compreensão de alguns conceitos que necessariamente serão convocados a propósito da análise do estatuto do Presidente português numa concepção republicana nas dimensões substantiva e funcional.

¹⁴⁸⁷ Sem prejuízo de eventuais referências comparativas mais detalhadas a esse(s) estatuto(s) no âmbito da reconstrução do estatuto do Presidente português numa concepção republicana (Parte II, Título II, deste trabalho), quando tal se justifique.

¹⁴⁸⁸ Neste sentido, vejam-se as cautelas e advertências de Tim Koopmans sobre o direito organizatório numa perspectiva comparada. Do autor, *Courts and Political Institutions...*, *op. cit.*, pp. 1 a 14.

¹⁴⁸⁹ *Vide supra* Introdução, ponto 2..

2.2. Dimensões fundamentais

2.2.1. Representante

No estatuto constitucional dos presidentes da República uma das funções delimitadas é a *função de representação*, embora em diferentes acepções¹⁴⁹⁰.

Marc Andre Wiegand classifica-a como o «*cerne da acção*» do órgão¹⁴⁹¹, quiçá porque, na acepção de representação exterior do Estado, ela seja um denominador comum, independentemente do concreto sistema de governo¹⁴⁹². Também por essa razão Pawel Sarnecki refere, num estudo comparado entre os Presidentes austríaco e polaco¹⁴⁹³, que o papel de representação do «seu» Estado esteja fortemente enfatizado¹⁴⁹⁴.

Numa acepção não inteiramente coincidente afirma Jean Gicquel que, no «património comum» democrático europeu, o *Presidente* procede das Assembleias e personifica a nação, à semelhança do Chefe de Estado hereditário¹⁴⁹⁵. Também convocando essa dimensão histórica, Bernard Chantebout esclarece que no modelo originário «o regime parlamentar monista [lhe] reserva [...] um papel de pura representação»¹⁴⁹⁶.

Mas ainda nos dias de hoje a *função de representação* continua a ser unanimemente atribuída ao Presidente da República¹⁴⁹⁷. Tomem-se novamente como paradigmas os estatutos do Presidente nas Constituições alemã, italiana e francesa.

¹⁴⁹⁰ Sobre a distinção entre representação jurídica e política *vide*, na doutrina portuguesa, Jorge Miranda, «Órgãos do Estado», cit., in *DJAP*, p. 248.

¹⁴⁹¹ Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhaupt», cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 479.

¹⁴⁹² Neste sentido, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 120.º, V. Em sentido análogo, Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., p. 48.

¹⁴⁹³ Saliente-se, no entanto, que para este último a Constituição *referente* seja a que estava em vigor à data da escrita do Artigo, isto é, a Constituição de 1992 e não a actual de 1997.

¹⁴⁹⁴ Pawel Sarnecki, «Der österreichische Bundespräsident und der Präsident der Republik Polen», cit., in Heinz Schäffer et alii (Hrsg.), *Staat – Verfassung – Verwaltung...*, op. cit., p. 89.

¹⁴⁹⁵ Jean Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions...*, op. cit., p. 347 (o autor exclui os casos dos *Presidentes* da Áustria, Irlanda, Finlândia, Portugal e França).

¹⁴⁹⁶ Bernard Chantebout, «Le Régime Parlementaire Moniste, Gouvernement d'Assemblée», in *Mélanges Offerts a Georges Burdeau. Le Pouvoir*, L.G.D.J., Paris, 1977, p. 57.

¹⁴⁹⁷ *Vide supra* Quadro II.

Um breve relance de olhos permite constatar que a questão não é linear porque o sentido *da representação* cometida ao Presidente nesses preceitos constitucionais não é idêntico. Com efeito, se essa função de representação é, ao nível do texto constitucional alemão, somente identificada com a ideia de representação externa (cfr., artigo 59¹⁴⁹⁸), parecendo apontar tão só para uma representação constitucional formal¹⁴⁹⁹, na Constituição italiana comete-se ao Presidente a representação da unidade nacional¹⁵⁰⁰, o que, pelo menos literalmente, parece supor uma representação constitucional substantiva, quiçá influenciada pelo desenvolvimento «espontâneo» do parlamentarismo nesta experiência constitucional¹⁵⁰¹ embora não tenha sido logo acompanhado da proclamação de uma forma republicana de governo.

Foque-se a atenção justamente nesta segunda perspectiva – *representação constitucional substantiva*. Se a doutrina italiana tem tentado densificar (e reformular) o conceito de unidade nacional associado à ideia de representação¹⁵⁰², também no âmbito da Constituição alemã algumas vozes têm aludido para esse conceito de representação substantiva. Dian Schefold, por exemplo, alude a essa função do Presidente Federal refutando uma concepção de representação da «unidade da nação alemã»¹⁵⁰³. O que esta análise parece indiciar é que a autora considera que também o Presidente alemão tem uma função de representação susceptível de ser densificada do ponto de vista material, ou seja, implica que a *representação* não seja apenas entendida, como está constitucionalmente plasmado, como *representação formal*, mas, eventualmente, como representação substantiva. No mesmo sentido, isto é, aludindo a uma questão de representação substantiva, Martin Nettesheim

¹⁴⁹⁸ Artigo 59: «O Presidente Federal representa a Federação no plano internacional» («Der Bundespräsident vertritt den Bund völkerrechtlich»).

¹⁴⁹⁹ Com efeito, o conceito é o de «Vertretung» e não o de «Repräsentation». Ainda assim, e como se verá de imediato, a questão é complexa, com Martin Nettesheim a lembrar que Stern afirma que se trata de um dos artigos mais problemáticos da Lei Fundamental alemã. Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1055.

¹⁵⁰⁰ Artigo 87: «O Presidente da República é o Chefe do Estado e representa a unidade nacional» («Il Presidente della Repubblica è il capo dello Stato e rappresenta l'unità nazionale»).

¹⁵⁰¹ Neste último sentido vide Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, op. cit., p. 354.

¹⁵⁰² Sobre esta questão vide *infra* Título II, Capítulo I, ponto 3.3..

¹⁵⁰³ Dian Schefold, «L'esperienza Tedesca», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, op. cit., pp. 604 e 605. Dian Schefold esclarece que a função representativa do Presidente Federal é apenas um dos elementos que contribui para a formulação da consciência nacional, a par de outras instituições (isto é, o Parlamento, o Governo, o Tribunal Constitucional e os órgãos dos *Länder*).

analisa as novas dimensões do estatuto do Presidente enquanto representante do Estado e do Povo¹⁵⁰⁴. Também Wolfgang Rudzio qualifica de «interessantes» as funções de representação do Presidente Federal, oscilando numa caracterização entre o binómio «integração ou liderança mental»¹⁵⁰⁵.

No que respeita ao outro paradigma *supra* invocado – a Constituição francesa – importa começar por verificar que esta Constituição não atribui expressamente uma função de representação ao Presidente. No entanto, no plano doutrinal, Philippe Ardant convoca um conceito inscrito no artigo 5 da Constituição de 1958 – o conceito de «garante» – para aludir às competências que o Presidente da República francesa detém relativamente às relações externas (ou seja, para justificar a função de representação na acepção prevista no texto da Constituição alemã). Com efeito, de acordo com o estatuído na al. 2) do artigo 5 da Constituição francesa¹⁵⁰⁶, Philippe Ardant esclarece que a vertente de «presidente garante» se relaciona com as relações internacionais, em que o Presidente assume um papel mais passivo do que activo¹⁵⁰⁷. A dualidade de perspectivas – *representação constitucional formal e substantiva* – emerge também para o Presidente francês na análise da função de representação na doutrina francesa¹⁵⁰⁸. No último sentido apontado Sofia Ventura afirma que, assente na concepção gaullista de «leadership carismática», a intenção dos constituintes franceses foi a de um Presidente representante da «unidade e da soberania do estado»¹⁵⁰⁹. Também Bernard Branchet alude a essa função de representação substantiva. Assentando ainda no conceito base de Ardant – o conceito de «garante» – apresenta-a do seguinte modo: na função de «garante» deve incluir-se a típica

¹⁵⁰⁴ Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., pp. 1040 a 1042.

¹⁵⁰⁵ Wolfgang Rudzio, «The Federal Presidency: Parameters of Presidential Power in a Parliamentary Democracy», in Ludger Helms (ed.), *Institutions and Institutional Change in the Federal Republic of Germany*, Macmillan Press, 2000, pp. 58 ss.. A este propósito, saliente-se que a função de representação do Presidente Federal alemão parece ter para Rudzio um significado diferente do de Dian Schefold. Com efeito, lembra Rudzio que, segundo Dolf Sternberger, o Presidente não deve exceder o seu papel de «figura simbólica de unificação» (p. 58).

¹⁵⁰⁶ « Il est le garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité du territoire et du respect des traités ».

¹⁵⁰⁷ Philippe Ardant, «L'article 5...», cit., in *Pouvoirs*, pp. 44 e 46, respectivamente.

¹⁵⁰⁸ E não é, de resto, recente neste quadrante doutrinal. Classicamente, Michel-Henry Fabre põe a tónica na *função representativa (substantiva)* ao abordar o Presidente francês sob a égide das III e IV Repúblicas. Assim, Michel-Henry Fabre, *Principes Républicains...*, op. cit., pp. 286 e 287.

¹⁵⁰⁹ Sofia Ventura, «I Poteri del Presidente nella Vª Repubblica. Presidente dei Francesi o Leader della Maggioranza?», in *Quaderni di Scienza Politica*, 3.ª série, ano XIV, I, n.º 3, 2007, pp. 493 e 494, respectivamente.

«missão de um chefe de Estado parlamentar» ligada à «permanência, continuidade e perenidade»¹⁵¹⁰, embora o «garante» abarque, outrossim, as ideias de respeito pela Constituição, funcionamento regular dos poderes públicos e continuidade do Estado¹⁵¹¹.

Adiante-se, desde já¹⁵¹², que esta construção francesa da ideia de «garante» ligada à permanência, continuidade e perenidade do Estado (e que, efectivamente, parece resultar do artigo 5 da Constituição francesa) não se afigura ser uma ideia de *essência* republicana. Com efeito, ela convoca o ideal de *símbolo-encarnação* do Estado *num só órgão, maxime numa só pessoa*, e, por isso, parece contrária à construção republicana de uma representação político-constitucional avessa a concepções emotivas assentes na legitimidade de um símbolo por via da hereditariedade e, também, diversa da ideia republicana de separação, interdependência e controlo recíproco entre os órgãos do Estado. Voltar-se-á a esta questão mais adiante.

2.2.2. Símbolo

Intimamente relacionada com a função de representação *substantiva* acabada de referir, mas transpondo as fronteiras do jurídico, encontra-se a *função simbólica*, também ela relacionada com as ideias clássicas de «permanência» e de «continuidade», em oposição à «contingência» e à «precariedade»¹⁵¹³.

Franck David afirma, embora numa alusão restrita ao Presidente francês, que este detém poderes que contribuem para a sua «função simbólica». Segundo o autor, deles constituem exemplo o poder de zelar pelo respeito da constituição, o poder de convocar o referendo, a dissolução e os plenos poderes em momentos de crise¹⁵¹⁴. No entanto, Franck David não deixa de advertir para o facto de a eleição directa do

¹⁵¹⁰ Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, *op. cit.*, pp. 27 e 28. Sobre esta típica missão do Chefe de Estado no parlamentarismo clássico *vide* também Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, pp. 59 e 60.

¹⁵¹¹ Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, *op. cit.*, pp. 53 a 96, que o autor apelida de «atribuições finalizadas», isto é, exigindo não uma «obrigação de meios» mas uma «obrigação de resultado» (p. 53).

¹⁵¹² E como, de resto, ainda que indirectamente, também já se afirmou. Neste sentido, *vide supra* Parte I, Capítulo III, ponto 3.2..

¹⁵¹³ Neste último sentido, Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, *op. cit.*, pp. 13 e 14.

¹⁵¹⁴ Franck David, «Le Président de la République, Garant de la Cohésion Sociale», *in Revue Française de Droit Constitutionnel*, n.º 59, 2004, p. 538.

Presidente francês fazer com que este órgão ultrapasse essa «dimensão simbólica»¹⁵¹⁵.

Não há dúvida que a função simbólica genericamente assinalada ao Presidente da República em muito se deve à sua estrutura de órgão unipessoal. Esse facto é justamente destacado por Heinz Schäffer, quando refere que as «novas democracias de Leste» optaram por este modelo estrutural unipessoal em detrimento da histórica estrutura colegial de antanho. Schäffer afirma ainda, na linha do pensamento kelseniano, que é indiscutível que na organização do poder político na qual se inclua um órgão unipessoal deriva da necessidade de existência de uma «figura simbólica» ligada aos «instrumentos de identificação», quer internos, quer externos¹⁵¹⁶. Concorda-se com a posição do autor desde que indubitavelmente se destrince entre *símbolo* como *encarnação do poder* (uma ideia não republicana) e *símbolo* como *instrumento de identificação* (uma acepção ainda admissível à luz do princípio republicano). De qualquer forma, não pode deixar de assinalar-se que à função simbólica é sobretudo dada relevância quando em causa está um monarca¹⁵¹⁷.

2.2.3. Co-defesa da Constituição

A alusão à concepção do Presidente como um dos «co-defensores»¹⁵¹⁸ da Constituição, que teve a sua origem na construção schmittiana do *Presidente guardião da Constituição* (poder ou função de reserva), traduz uma dimensão mais funcional do que as precedentes¹⁵¹⁹.

Não obstante as consequências da teorização schmittiana, essa concepção de *Presidente-guardião* acabou por subsistir no estatuto do órgão na actualidade, assumindo, no constitucionalismo ocidental, um *denominador comum* (que é a

¹⁵¹⁵ *Idem*, p. 555.

¹⁵¹⁶ Neste sentido, vide Heinz Schäffer, «L'esperienza Austriaca», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, op. cit., pp. 575 e 576.

¹⁵¹⁷ Numa análise desta índole no direito espanhol vide Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, op. cit. e Maria José Cando Somoano, *El Rey como "Símbolo de Unidad y Permanencia del Estado" en la...*, op. cit..

¹⁵¹⁸ A expressão *co-defensor* («Mit-Hüter», no original) foi inicialmente cunhada pelo Tribunal Constitucional Federal Alemão (neste sentido, vide Torsten Stein, «Der Bundespräsident als "pouvoir neutre"»?», cit., in *ZaöRV*, p. 253), tendo sido inaugurada na doutrina portuguesa por J. J. Gomes Canotilho (assim, do autor, vide *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 621).

¹⁵¹⁹ Assim como sucede com a posterior função a que se fará referência, a de intervenção e/ou direcção política.

construção dogmática de defesa da Constituição), ainda que assuma especificidades atendendo a cada um dos sistemas constitucionais em concreto.

Numa construção abstracta, Nicholas M. Barry afirma que o conceito de «guardião» é plurisignificativo. Com efeito, para Barry há vários tipos de «guardião». Ao identificar como uma das funções do Presidente num sistema parlamentar a função de guardião da Constituição, e, segundo se crê, a fim de traçar uma distinção entre o *guardião na acepção schmittiana* e o *guardião na acepção hodierna* (que supere a sinonímia schmittiana entre «guardião» e «guardião supremo»)¹⁵²⁰, Barry adjectiva o conceito. Assim, para o autor, os poderes do Presidente como *guardião da constituição* ou como *guardião da segurança do Estado* não são características universais dos regimes parlamentares e autonomizam-se dos poderes necessários para assegurar o funcionamento do Parlamento (nomeação/demissão do Governo e dissolução parlamentar)¹⁵²¹. Parece ser esta a concepção que subjaz ao actual estatuto do Presidente na Alemanha (após a traumática experiência weimariana) pois, muito embora se continue a assinalar, de entre os seus concretos poderes, os relativos a «situações de crise», a Lei Fundamental alemã não atribui competência ao Presidente nos estados de emergência externos¹⁵²². Na sua base radicou a ideia de construir um *Bundespräsident* como órgão contrário ao *Reichpräsident* da Constituição weimariana¹⁵²³.

A ideia de co-defesa da Constituição enquanto uma das dimensões do estatuto constitucional do Presidente da República tem merecido uma especial atenção da doutrina italiana¹⁵²⁴.

¹⁵²⁰ Sobre a rejeição do Presidente numa República parlamentar enquanto guardião da Constituição em sentido schmittiano *vide* classicamente, na doutrina germânica, Otto Kimminich, «Das Staatsoberhaupt in der parlamentarischen Demokratie», cit., in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, maxime p. 79.

¹⁵²¹ Nicholas M. Barry, «Le Chef d'État dans les Régimes Parlementaires Contemporains», in *Parlement et Gouvernement. Le Partage du Pouvoir...*, op. cit., p. 131.

¹⁵²² Neste sentido, Wolfgang Rudzio, «The Federal Presidency: Parameters of Presidential Power in a Parliamentary Democracy», cit., in Ludger Helms (ed.), *Institutions and Institutional Change in the Federal Republic of Germany*, op. cit., pp. 56 e 57.

¹⁵²³ Neste sentido, *vide*, classicamente Otto Kirchheimer, *Costituzione senza Sovrano: Saggi di Teoria Politica e Costituzionale*, op. cit..

¹⁵²⁴ Uma consagração expressa da atribuição da função de controlo ou de garantia ao Presidente foi objecto de discussão nos trabalhos da Assembleia Constituinte italiana. No entanto, como salienta Livio Paladin, a Constituição acabou por não prever expressamente numa norma essa função por os constituintes terem entendido que uma tal atribuição do Presidente resultava já de outras normas

Em meados do século XX, Serio Galeotti, ao escrever sobre «La Posizione Costituzionale del Presidente della Repubblica» (1949), identificava como «função essencial» do Presidente da República, uma «actividade de controlo»¹⁵²⁵, defendendo, no entanto, uma concepção de controlo distinta da assumida, também na doutrina italiana, por Virga. Com efeito, se na teoria dos controlos constitucionais, Virga havia afirmado que o controlo constitucional seria a «influência que um órgão constitucional exerce sobre os outros para a determinação do indirizzo politico», para Galeotti, esta concepção de controlo de Virga não abarcaria o controlo constitucional efectuado pela *Corte Costituzionale*, o que, segundo Galeotti, se afigurava inadmissível¹⁵²⁶⁻¹⁵²⁷. Daí que Galeotti tenha tentado definir a actividade do Presidente como «actividade de controlo», que funcionalmente o identificasse como «garante da Constituição»¹⁵²⁸.

«Função de controlo», correspondente a um «órgão constitucional de garantia» são, pois, dois dos *conceitos operatórios* da construção doutrinal italiana sobre o estatuto do Presidente. Eles continuam a constar de construções mais recentes como, por exemplo, a de Silvano Labriola¹⁵²⁹, que salienta que os concretos poderes atribuídos ao Presidente da República se explicam todos segundo o «fim geral da

constitucionais. Livio Paladin, «La Funzione Presidenziale di Controllo», in *Quaderni Costituzionali*, ano II, n.º 2, 1982, p. 309, *vide*, em especial, nota 1.

¹⁵²⁵ Serio Galeotti, «La Posizione Costituzionale del Presidente della Repubblica» (1949), in Serio Galeotti, *Il Presidente della Repubblica Garante della Costituzione. La Concezione Garantistica del Capo dello Stato negli Scritti dell'Autore dal 1949 ad Oggi*, Giuffrè, Milano, 1992, pp. 44 ss., *vide*, em especial, p. 46.

¹⁵²⁶ *Idem*, pp. 55 e 56.

¹⁵²⁷ No presente trabalho, opta-se por não se traduzir para português o conceito italiano *indirizzo politico*. Crê-se tratar-se de uma específica construção de matriz italiana, o que, de resto, é comprovado pelo seu uso (no original – *indirizzo politico*) por doutrina portuguesa (neste sentido, *vide* J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, p. 600; Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, *op. cit.*, p. 219). Numa tentativa de tradução deste conceito italiano, António de Araújo refere-se a «orientação política geral». António de Araújo, «Competências Constitucionais...», *cit.*, in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, *op. cit.*, p. 209.

¹⁵²⁸ *Idem*, *maxime* pp. 29 e ss., em que o autor afirma a inconsistência jurídica das soluções teóricas de Constant e Schmitt e pp. 44 ss.. *Vide*, também, Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», *cit.*, in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, *op. cit.*, pp. 277-302.

¹⁵²⁹ Silvano Labriola, *Il Presidente...*, *op. cit.*, (o autor segue, na essência, a concepção de Galeotti). *Vide*, neste sentido, Silvano Labriola, *Il Presidente...*, *op. cit.* e «Elezione Popolare del Capo dello Stato. Alcune Prime Considerazioni relative all'Ordinamento Costituzionale ed al Sistema Politico in Italia», in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, ano XXXVII, 1987, pp. 229-254, *maxime* pp. 230 a 232.

garantia»¹⁵³⁰⁻¹⁵³¹. Assinale-se, no entanto, que a construção da doutrina italiana sobre esta questão não descarta a concepção kelsiana do controlo da constitucionalidade das normas por tribunais constitucionais, realçando a existência de dois «circuitos essenciais» no âmbito da estrutura central do Estado-aparelho – o *circuito* constituído pela função de *indirizzo politico* e o *circuito* constituído pela *função de garantia*. É precisamente neste último «circuito» que actuam o Presidente da República e o Tribunal Constitucional¹⁵³².

Ao defender a concepção de que o Presidente é um «órgão de garantia», exercendo uma «função de controlo», a doutrina italiana tem-se confrontado com a necessidade de desdistinguir esta «função de controlo», exercida pelo Presidente da República, e a «função de controlo» a cargo do Tribunal Constitucional¹⁵³³. Sobre esta questão, esclarece Livio Paladin que se é verdade que os dois órgãos estão «institucionalmente investidos» no poder de garantir a «rigidez do sistema», assumindo a Constituição como «cânone de referência imediato»¹⁵³⁴, há diferenças entre os tipos de controlo efectuados por cada um. Assim, enquanto o procedimento do controlo é constitucionalmente fixado no caso da *Corte Costituzionale*, e é nesse controlo que reside o âmago da competência do tribunal, no caso do Presidente da República a função de controlo é apenas *uma* (caracterizadora, mas não fundamental) da sua «heterogénea» competência¹⁵³⁵. Acresce que para este autor, à semelhança de Guarino, o Presidente, enquanto «garante político da Constituição», pode eleger o *modo* e o *quando* do exercício da sua função de controlo, não apenas de normas constitucionais mas, sobretudo, sobre o verdadeiro objecto da sua função de garantia que se dirige ao «complexo funcionamento das instituições», ao passo essa escolha

¹⁵³⁰ Silvano Labriola, *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 108.

¹⁵³¹ Neste sentido, veja-se, também, como Luca Vespignani, antes de proceder à análise de um concreto poder do Presidente italiano – o poder de reenvio de leis – destaca essa lógica do papel constitucional do órgão segundo a ideia de controlo. Assim, Luca Vespignani, «Il Presidente Ritrovato (Mitologie Vecchie e Nuove sul Potere di Rinvio delle Leggi)», in *Diritto e Società*, n.º 1, 2009, pp. 65 a 68.

¹⁵³² Enzo Cheli, «La Sovranità, la Funzione di Governo, L'indirizzo Politico», in Giuliano Amato e Augusto Barbera (a cura di), *Manuale di Diritto Pubblico, II – L'Organizzazione Costituzionale*, 5.ª ed., il Mulino, Bologna, 1997, p. 20.

¹⁵³³ Essa desdistinguição emerge, outrossim, a partir dos anos 50 do século XX, porque, como salienta Paladin, se a função de controlo do Presidente foi, inicialmente, e na linha defendida por Galeotti, concebida em termos restritos, a partir da presidência Einaudi, o cenário complexificou-se. Livio Paladin, «La Funzione Presidenziale di Controllo», cit., in *Quaderni Costituzionali*, pp. 310 e 311.

¹⁵³⁴ Livio Paladin, «La Funzione Presidenziale di Controllo», cit., in *Quaderni Costituzionali*, p. 314.

¹⁵³⁵ *Idem*, p. 317.

(do *modo* e do *quando*) é para a *Corte Costituzionale* constitucionalmente vinculada¹⁵³⁶. Nesta construção de Paladin, o Presidente exerce a sua função de controlo em dois sentidos: assegurando o funcionamento do sistema previsto na constituição, através das resoluções de crises de governo e de dissolução parlamentar, e garantindo o cumprimento das normas constitucionais¹⁵³⁷. Silvano Labriola vai mais longe, ensaiando uma definição da actividade de garantia do Presidente. Afirma que esta se distingue da função judicial porque é qualificada com o fim de assegurar a integridade das atribuições dos órgãos constitucionais, o legítimo desenvolvimento das suas funções, bem como a prevenção e repressão de interferências recíprocas na competência de cada um desses órgãos¹⁵³⁸. Em traços mais gerais, pode afirmar-se que hoje, e atendendo à destringência efectuada por Romboli¹⁵³⁹, há uma tendência para a diferenciação da função de garantia do Presidente e do Tribunal através das ideias de garantia da «constituição dos poderes», no primeiro caso, e garantia da «constituição dos direitos», no segundo¹⁵⁴⁰. Mais recentemente Gaetano Silvestri tenta outrossim distinguir o *guardião-Presidente* do *guardião-Tribunal Constitucional* afirmando que enquanto no último caso se trata de um guardião da Constituição em termos de *legitimidade* no primeiro é um guardião no sentido de *correção constitucional* ou *lealdade constitucional* («correttezza costituzionale» e «lealtà costituzionale», no original)¹⁵⁴¹.

Contrariamente ao que sucede na ordem jurídica italiana, na Alemanha esta questão parece não levantar problemas, afirmando Dian Schefold que é pacífico que o controlo exercido pelo Presidente Federal é um controlo de legitimidade

¹⁵³⁶ *Idem*, p. 318.

¹⁵³⁷ *Idem*, p. 310.

¹⁵³⁸ Silvano Labriola, *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 161.

¹⁵³⁹ Vide Roberto Romboli, «Presidente della Repubblica e Corte Costituzionale», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, pp. 265-343. Roberto Romboli identifica em concreto, no quadro da constituição italiana, uma actividade de garantia ou de controlo constitucional em sentido restrito e uma actividade de controlo em sentido amplo (que o autor apelida de «função arbitral»). Para Romboli a actividade de garantia em sentido restrito restringe-se à actividade normativa do Parlamento e do Governo, enquanto a actividade de garantia em sentido amplo se consubstancia na resolução de eventuais conflitos entre sujeitos políticos ou institucionais. Neste sentido, *vide* p. 273.

¹⁵⁴⁰ Neste sentido, Massimo Luciani, «Introduzione. Il Presidente della Repubblica...», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della...*, *op. cit.*, p. 17.

¹⁵⁴¹ Gaetano Silvestri, «Il Presidente...», *cit.*, in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, p. 455.

constitucional e não um controlo de mérito¹⁵⁴². Por seu turno, e na expressão de Tobias Linke, o Tribunal Constitucional Federal alemão é assumido como o *guardião institucional da constituição*¹⁵⁴³.

A construção da doutrina francesa relativamente a esta questão é distinta, não se procedendo à autonomização, de entre as funções presidenciais, a uma função de controlo. Na verdade, na função presidencial distingue-se entre as facetas de «guardião», de «árbitro» e de «garante»¹⁵⁴⁴.

Na concepção de Philippe Ardant, a vertente presidencial de «guardião» engloba não apenas os casos constitucionalmente previstos, isto é, a legitimidade para requerer a fiscalização judicial da constitucionalidade de normas mas, também, uma *missão geral de guardião*, desde que o Presidente não invada a competência de outros órgãos constitucionais. Nessa medida, o Presidente não deixa, para Ardant, de ser um intérprete da Constituição¹⁵⁴⁵. Esta concepção de Ardant é aproximada à de Michel Lascombe, muito embora este último autor distinga, claramente, entre o *guardião da Constituição* (que engloba as competências do Presidente relacionadas com o *Conseil Constitutionnel* – nomeação de 1/3 dos seus membros (artigo 56), legitimidade para requerer a fiscalização da constitucionalidade de convenções internacionais (artigo 54) e legitimidade para requerer fiscalização da constitucionalidade de normas (artigo 61) – e o *guardião do bom funcionamento dos poderes públicos*¹⁵⁴⁶. Com efeito, numa orientação discursiva dual, para Michel Lascombe, além do *guardião da constituição* ligado à *justiça constitucional*, há o *guardião do bom funcionamento dos poderes públicos*, quando o Presidente francês dissolve o Parlamento, tem legitimidade referendária ou declara o estado de excepção constitucional. Saliente-se, no entanto, que doutrina francesa mais recente abandona o típico conceito de «guardião» da linguagem schmittiana, tendendo a englobar no conceito de «garante» três tipos de «atribuições finalizadas» do

¹⁵⁴² Dian Schefold, «L'esperienza Tedesca», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, op. cit., p. 597.

¹⁵⁴³ Tobias Linke, «Der Bundespräsident als Staatsnotar oder das vermeintliche “formelle” und “materielle” Prüfungsrecht», cit., in *DÖV*, p. 444.

¹⁵⁴⁴ Philippe Ardant, «L'article 5...», cit., in *Pouvoirs*, p. 39.

¹⁵⁴⁵ *Idem*, pp. 40 e 41.

¹⁵⁴⁶ Michel Lascombe, *Droit Constitutionnel de la Ve République*, 6.^a ed. rev., L' Harmattan, Paris/ Montréal, 1999, pp. 50 ss..

Presidente – respeito pela Constituição, funcionamento regular dos poderes públicos e continuidade do Estado¹⁵⁴⁷.

2.2.4. Intervenção e/ou direcção política

De entre as funções de um Presidente esta é a que mais depende do sistema de governo adoptado por cada ordem jurídico-constitucional. Com efeito, as competências de intervenção e/ou direcção política de um Presidente da República articulam-se necessariamente com as competências dos outros órgãos políticos de soberania (Parlamento e Governo), podendo ser mais ou menos extensas, o que, como se sabe, contribui para a delimitação de um determinado sistema de governo, independentemente da designação que se lhe atribua¹⁵⁴⁸.

Mesmo em sistemas reconhecidamente parlamentares (como é, por exemplo, o caso do sistema de governo italiano) a doutrina não deixa de assinalar ao Presidente uma função de intervenção política, tentando densificá-la e limitá-la. Como bem esclarece Giannini, nos Estados contemporâneos, não existindo o que classicamente se denominava «poder executivo» mas sim «poder governativo», tal implica que o tradicionalmente se qualificava de «poder executivo» participe sempre no «indirizzo politico»¹⁵⁴⁹, sendo certo que de modo variável (justamente dependendo de sistema de governo adoptado)¹⁵⁵⁰. Na mesma linha, J. J. Gomes Canotilho realça o «*policentrismo institucional*» o que conduz a uma «conformação dos objectivos político-constitucionais mais importantes e a escolha dos meios ou instrumentos

¹⁵⁴⁷ Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, *op. cit.*, p. 17 e pp. 53 ss..

¹⁵⁴⁸ Segundo Herzog é a extensão de competências de intervenção e/ou direcção política do Presidente da República que determina a sua caracterização como «órgão autónomo/não autónomo». Nesse sentido, *vide*, entre outros, Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», *cit.*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 478 e nota 6 nessa p..

¹⁵⁴⁹ Como já se referiu (*supra* nota 1527), numa tentativa de tradução deste conceito italiano António de Araújo alude a «orientação política geral». António de Araújo, «Competências Constitucionais...», *cit.*, in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, *op. cit.*, p. 209.

¹⁵⁵⁰ Massimo Severo Giannini, *Diritto Amministrativo*, *op. cit.*, vol. I, p. 72.

idóneos e oportunos para os prosseguir»¹⁵⁵¹⁻¹⁵⁵². Daí que Schlaich afirme que «todos os presidentes [são] um pouco presidentes políticos»¹⁵⁵³.

A doutrina italiana tem acintosamente reflectido sobre esta questão, porque, como esclarece Massimo Calvino, num sistema parlamentar, discute-se a função do Presidente ora como «órgão político de governo» ora como «órgão de garantia constitucional»¹⁵⁵⁴. Essa construção dicotómica¹⁵⁵⁵⁻¹⁵⁵⁶, que ainda hoje não logrou uma posição unânime¹⁵⁵⁷, foi encabeçada por duas concepções opostas – a de Serio Galeotti e a de Paolo Barile.

Em termos gerais, a concepção de Barile assenta na insuficiência da construção do estatuto funcional do Presidente como «meros poderes de controlo e de garantia», propondo uma reconstrução do estatuto constitucional deste órgão através da

¹⁵⁵¹ J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 566.

¹⁵⁵² Em sentido aproximado, Silvano Labriola refere-se a um *alargamento dos titulares da função política*. Silvano Labriola, «Il Regime Costituzionale dell'Indirizzo Politico nel Progetto della Bicamerale», in *Diritto e Società*, n.º 1, 1998, p. 104.

¹⁵⁵³ *Apud* Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1043.

¹⁵⁵⁴ Massimo Calvino, «Les Controverses Constitutionnelles sur le Role du Président de la République en Italie», cit., in *Actas do VIe Congrès Français de Droit Constitutionnel*, op. cit., p. 2. Em sentido aproximado, vide, também, G. Motzo, E. de Marco, M. Franchino e U. Rossi Merighi, *La Competenze Amministrative del Presidente della Repubblica*, Cedam, Padova, 1990, p. 8. Outrossim Silvano Labriola destaca que a tradição do ordenamento italiano é a de estudar o Presidente da República com enfoque na relação com o *indirizzo politico*. Silvano Labriola, *Il Presidente...*, op. cit., p. 152. Daí as reformas gizadas no final dos anos 90 sobre o sistema de governo italiano no sentido de alterar os titulares do *indirizzo politico* (Projecto da Bicamerale em 1997). Sobre a questão vide do mesmo autor, «Il Regime Costituzionale dell'Indirizzo Politico nel Progetto della Bicamerale», cit., in *Diritto e Società*, pp. 81-104, *maxime* pp. 82, 102 e 104. Também sobre essas reformas, vide Stefano Merlini, «La Forma di Governo: I Poteri del Presidente della Repubblica», cit., in Paolo Caretti (a cura di), *La Riforma della Costituzione nel Progetto della Bicamerale...*, op. cit., pp. 33-53, em especial pp. 45 ss. e Enzo Balboni que, embora discorde dessa mutação, chega a afirmar que a aproximação do sistema italiano ao sistema francês conduzirá a uma passagem para a II República italiana. Assim, do autor, «Évolutions Manifestes et Latentes de la Fonction Présidentielle en Italie», in Laurence Morel (dir.), *L'Italie en Transition: Recul des Partis et Activation de la Fonction Présidentielle*, L'Harmattan, Paris, 1997, pp. 82 e 83.

¹⁵⁵⁵ Uma visão sumária, mas bastante completa, dessa construção dicotómica da doutrina italiana pode ter-se em Luca Mezzetti, «Tendenze Evolutive nel Ruolo del Presidente...», cit., in *Diritto e Società*, pp. 143-164.

¹⁵⁵⁶ Esta construção dicotómica tem na sua base uma outra sobre o parlamentarismo inscrito na Constituição italiana, a saber se se trata de um parlamentarismo monista ou dualista. Segundo Philippe Lauvaux tem prevalecido a tese monista. Assim, Philippe Lauvaux, «Le Président de la République Italien en Perspective», in Laurence Morel (dir.), *L'Italie en Transition: Recul des Partis et Activation de la Fonction Présidentielle*, L'Harmattan, Paris, 1997, pp. 39 a 41.

¹⁵⁵⁷ Desde logo porque como explicita Riccardo Guastini a «concepção garantística» é ela própria polissémica. Riccardo Guastini, «Il Presidente della Repubblica fra Teoria Garantista e Prassi Notarile», in *Teoria Politica*, n.º 3, 1994, pp. 60 a 62. Nesse sentido, o autor questiona-se se a dicotomia não deve ser entre «ouropel decorativo» e «órgão de controlo» (p. 62).

distinção entre uma função de «indirizzo político-constitucional» e uma função de «indirizzo político da maioria»¹⁵⁵⁸.

Veja-se, no entanto, mais de perto, o que defendem estes dois autores.

Galeotti, que afirma tentar perspectivar as competências do Presidente na lógica do sistema parlamentar, define, como já se disse no ponto precedente, a actividade deste órgão como «actividade de controlo» e identifica-o como «garante da Constituição»¹⁵⁵⁹. Galeotti distingue entre a função de «*observar a constituição no exercício de funções próprias*», que incumbe a todos os órgãos constitucionais, e a função de «controlo e garantia»¹⁵⁶⁰, assinalando que, segundo o sistema idealizado para os regimes parlamentares republicanos, a função de controlo do Presidente é uma função de controlo técnico-jurídico, isto é, um *controlo objectivo e vinculado ao direito*, ou, mais precisamente, à *Constituição*¹⁵⁶¹. Contudo, tal função implica que se trate de um órgão «imune» em relação a partidos políticos. Por isso, o controlo do Presidente traduz-se no «exercício de uma *função imparcial*», que se assume como «substancial» e «caracterizadora» da própria instância¹⁵⁶². Em oposição a esta tese, Paolo Barile defende que o Presidente da República não é apenas o guardião da Constituição mas o «activador do sistema»¹⁵⁶³. A construção de Barile é feita em torno do *indirizzo politico*, que comporta duas dimensões: *indirizzo geral ou constitucional* e *indirizzo contingente ou de maioria*. Segundo Barile, o Presidente participa institucionalmente no *indirizzo geral ou constitucional*¹⁵⁶⁴. Como esclareceu Paolo Biscaretti di Ruffia, Barile defendeu, assim, a tese de que o Presidente não deve limitar-se a intervenções «de controlo e travão» mas deve desenvolver uma actividade de «estímulo e de impulso na actuação da Constituição».

¹⁵⁵⁸ G. Motzo, E. de Marco, M. Franchino e U. Rossi Merighi, *La Competenze Amministrative del Presidente...*, *op. cit.*.

¹⁵⁵⁹ Serio Galeotti, «La Posizione Costituzionale del Presidente...», in Serio Galeotti, *Il Presidente della Repubblica Garante...*, *op. cit.*, maxime pp. 29 e ss. e pp. 44 ss., em que identifica a actividade do Presidente como actividade de controlo. Vide, também, Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», *cit.*, in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, *op. cit.*, pp. 277-302.

¹⁵⁶⁰ Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», *cit.*, in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, *op. cit.*, p. 296.

¹⁵⁶¹ *Idem*, p. 284.

¹⁵⁶² *Idem*, p. 296. Vide, especialmente, nota 45 na mesma p..

¹⁵⁶³ Paolo Barile, «I Poteri del Presidente...», *cit.*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, pp. 295-357, maxime p. 305.

¹⁵⁶⁴ *Idem*, p. 308.

Era nessa medida que Barile contrapunha ao «indirizzo politico contingente, ou de maioria» o «indirizzo político-constitucional», este último uma competência presidencial e uma competência de realização objectiva da Constituição, *inclusive* das normas programáticas¹⁵⁶⁵⁻¹⁵⁶⁶.

É a tese defendida por Galeotti que tem obtido maior adesão na doutrina italiana, sendo ainda hoje no essencial secundada por autores como Silvano Labriola¹⁵⁶⁷, Gaetano Silvestri¹⁵⁶⁸ e Antonio Baldassare¹⁵⁶⁹. Todavia, ela não deixa de apresentar os entraves próprios de um «apoio argumentativo» no conceito de neutralidade, muito embora quer já o próprio Galeotti, quer a doutrina mais recente, se esforcem por tentar fornecer entendimentos diferentes de neutralidade das de Constant e de Schmitt. Enquanto, por exemplo, Antonio Baldassare sugere que o conceito de neutralidade seja interpretado entre duas grandes tendências: neutralidade como «mera garantia» e neutralidade enquanto «garantia através da decisão»¹⁵⁷⁰, Cristina Maria Grisolia (explicitamente) e Gaetano Silvestri (implicitamente) apontam para

¹⁵⁶⁵ Paolo Biscaretti Di Ruffia, «Le Attribuzioni del Presidente della Repubblica», in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, ano XIII, 1963, p. 278.

¹⁵⁶⁶ Hodiernamente, a doutrina italiana tende a afirmar a polissemia do conceito de «indirizzo politico». Nesse sentido Enzo Cheli refere três acepções do conceito: uma acepção mais restrita de «função de indirizzo político e administrativo» que é o indirizzo político da maioria; uma acepção mais ampla de «indirizzo político-constitucional» que é cometida a todos os órgãos situados no vértice do aparelho estadual, através de variados mecanismos, sejam eles activos (por exemplo, Governo) ou de garantia (por exemplo, Tribunal Constitucional, Presidente). Assim, Enzo Cheli, «La Sovranità, la Funzione di Governo, ...», in Giuliano Amato e Augusto Barbera (a cura di), *Manuale di Diritto...*, *op. cit.*, pp. 13 e 14.

Reconhece-se, nomeadamente com Maria Cristina Grisolia e Antonio Baldassare (neste sentido, *vide* Maria Cristina Grisolia, «Preliminari sul Potere di Esternazione e di Messaggio del Presidente della Repubblica. La Ricostruzioni della Doutrina Precedenti alla Prassi di Sandro Pertini», in *Quaderni Costituzionali*, ano V, n.º 1, 1985, p. 76 e Antonio Baldassare, «Il Capo dello Stato», in Giuliano Amato e Augusto Barbera (a cura di), *Manuale di Diritto Pubblico, II – L'Organizzazione Costituzionale*, *op. cit.*, p. 233) que o conceito de «indirizzo político-constitucional» é um conceito *ambíguo* e *incerto*. Todavia, também não se pode deixar de acompanhar Gaetano Silvestri quando, relativamente às críticas apontadas por alguns autores ao recorte, por Barile, de um *indirizzo* político-constitucional que caberia também ao Presidente, afirma que nesse *indirizzo* se inclui a averiguação da observância dos princípios constitucionais pelo Presidente, não sendo essa confundida com uma «indevida intromissão na esfera política activa». Assim, Gaetano Silvestri, «Il Presidente...», *cit.*, in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, p. 432.

¹⁵⁶⁷ Silvano Labriola, *Il Presidente...*, *op. cit.*, pp. 237 e 238 e «Elezione Popolare del Capo dello Stato. Alcune Prime Considerazioni relative all'Ordinamento Costituzionale ed al Sistema Politico in Italia», *cit.*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, pp. 229-254, *maxime* pp. 230 a 232.

¹⁵⁶⁸ Gaetano Silvestri, «Il Presidente della Repubblica: dalla Neutralità-Garanzia al...», *cit.*, in *Quaderni Costituzionali*, pp. 47-59.

¹⁵⁶⁹ Antonio Baldassare, «Il Capo dello Stato», in Giuliano Amato e Augusto Barbera (a cura di), *Manuale di Diritto Pubblico, II – L'Organizzazione Costituzionale*, *op. cit.*, pp. 229 e 230.

¹⁵⁷⁰ Idem, *ibidem*.

um conceito de neutralidade formal que seja susceptível de superar a concepção schmittiana de neutralidade política. Neste sentido, ao contrário do *apartidarismo* do Presidente schmittiano, com a conseqüente concepção de *intermediário dos conflitos políticos, poder de síntese e centro do sistema*, estes autores assinalam uma outra *tipologia* de conflitos que o Presidente é chamado a intermediar. O Presidente, porque colocado numa posição constitucional estranha ao circuito fiduciário Parlamento/Governo, detém mecanismos formais que lhe permitem ser o *intermediário dos conflitos institucionais* (daí crê-se a ideia de neutralidade formal)¹⁵⁷¹.

No que respeita à função de intervenção e/ou direcção política, a doutrina francesa adopta uma *linguagem específica* (dir-se-ia *estratégica*) autorizada pelo sistema de governo inscrito na Constituição da V República francesa e suportada doutrinamente pela construção de Maurice Duverger, dos anos 70 do século XX¹⁵⁷².

O ponto de partida para a construção dogmática francesa sobre a função de intervenção e de direcção política do Presidente é o artigo 5 da Constituição de 1958, através de dois conceitos (indeterminados) nele inscritos – *árbitro* e *garante do regular funcionamento dos poderes públicos*, aos quais se associa um terceiro conceito – o de «guardião» (decantado do segmento constitucional que estatui que o Presidente francês «vela pelo respeito da Constituição»).

Segundo Michel Lascombe, o «regular funcionamento poderes públicos» é aclopado ao conceito de «guardião», considerando os poderes do Presidente que dispensam referenda ministerial, assumindo o autor uma concepção amplíssima de arbitragem¹⁵⁷³.

¹⁵⁷¹ Referindo *expressis verbis* a *neutralidade formal* vide Maria Cristina Grisolia, «Preliminari sul Potere di Esternazione e di Messaggio del Presidente della Repubblica. La Ricostruzioni della Doutrina Precedenti alla Prassi di Sandro Pertini», cit., in *Quaderni Costituzionali*, p. 66 e Gaetano Silvestri, «Il Presidente della Repubblica: dalla Neutralità-Garanzia al...», cit., in *Quaderni Costituzionali*, p. 49.

¹⁵⁷² Maurice Duverger identificou, em abstracto, vários «tipos» de Presidente – Presidente *guardião da Constituição*, Presidente *guardião da Constituição e do regular funcionamento dos poderes públicos*, Presidente *órgão de decisão política*. Nesse sentido, o Presidente pode ser uma «força de controlo» que apenas actua como guardião da Constituição, pode assumir uma posição intermédia ou, no extremo oposto, pode ser uma «força governante». Sobre esses «tipos» de Presidente na construção duvergeniana vide, por exemplo, Robert Elgie, «The Politics...», cit., in Robert Elgie (ed.), *Semi-Presidentialism...*, op. cit., p. 16.

¹⁵⁷³ Michel Lascombe, *Droit Constitutionnel...*, op. cit., pp. 50 ss..

Para Philippe Ardant a arbitragem é um *meio* para assegurar o «regular funcionamento dos poderes públicos» e a «continuidade do Estado», ou seja, quando exerce a função de «árbitro» o presidente fá-lo em relação a estes dois concretos aspectos: regular funcionamento dos poderes públicos e continuidade do Estado¹⁵⁷⁴. Nesse sentido, no caso de «regular funcionamento dos poderes públicos» o referente não é a Constituição, mas são as instituições públicas¹⁵⁷⁵. Todavia, este entendimento de Ardant apresenta os seus perigos. Ele serve, nomeadamente, para que Rafaël Romi justifique que o «regular funcionamento dos poderes públicos», sendo uma «missão de arbitragem», confere ao Presidente, atendendo ao estatuído no artigo 5 da Constituição francesa, uma «habilitação geral de interpretação» (da Constituição)¹⁵⁷⁶.

Mais recentemente, e perante a transformação do Presidente francês no Chefe do executivo (precisamente através da interpretação do texto constitucional)¹⁵⁷⁷, Bernard Branchet abandona os conceitos de árbitro e de regular funcionalmente das instituições democráticas, inscritos no artigo 5 da Constituição francesa, e tenta definir poderes de intervenção e direcção política do Presidente mediante um outro conceito – o de garante¹⁵⁷⁸.

Por último refira-se ainda que na economia da análise francesa se assume como essencial a consideração de uma dupla perspectiva – o estatuto do Presidente atendendo ao texto constitucional e o estatuto do Presidente nos termos da prática constitucional, considerando os períodos de coabitação e os períodos de concordância¹⁵⁷⁹, ou na expressão de Olivier Duhamel, a «Constituição dual»¹⁵⁸⁰. A distância entre o «texto» e a «prática» constitucionais tem originado sucessivas revisões constitucionais¹⁵⁸¹.

¹⁵⁷⁴ Philippe Ardant, «L'article 5...», cit., in *Pouvoirs*, pp. 42 e 43.

¹⁵⁷⁵ *Idem*, p. 44.

¹⁵⁷⁶ Rafaël Romi, «Le Président de la République, Interprète de la Constitution», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n.º 103, 1987, p. 1268.

¹⁵⁷⁷ Neste sentido, Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, op. cit., intitulado a Parte I da obra «De Árbitro a Chefe do Executivo ou a Arte de Interpretar os Textos».

¹⁵⁷⁸ Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, op. cit., pp. 48 ss..

¹⁵⁷⁹ Neste sentido, vide, por exemplo, Marie-Anne Cohendet, «Quel Régime...», cit., in *RDP*, p. 173 e Bruno Daugeron, «La Cohabitation et ses Faux-semblants: Réflexions sur le Présidentialisme Minoritaire», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n.º 1, 2004, p. 77.

¹⁵⁸⁰ Olivier Duhamel, *Vive la Vie...*, op. cit., p. 13.

¹⁵⁸¹ Neste sentido, Marie-Anne Cohendet, «Quel Régime...», cit., in *RDP*, p. 174 e Olivier Duhamel, *Vive la Vie...*, op. cit., maxime p. 13. Uma recente reavaliação de algumas dessas revisões pode ver-se

2.3. Súmula e apreciação

As dimensões fundamentais do estatuto do Presidente num sistema parlamentar ou de base parlamentar acabadas de apresentar permitiram perceber que no que respeita a uma dessas funções – a *função de representação* – há que considerar dois planos de análise: o *substantivo* e o *funcional*. Com efeito, quando se alude à questão da *representação* que ao Presidente é cometida pode estar a considerar-se a *representação substantiva* (a *Räpresentation*, na terminologia alemã), estritamente associada, na esteira kelsiana, à *representação-simbolização*. Contudo, ainda no que à *função de representação* se refere também pode tratar-se da *representação formal* do Estado (a *Vertretung*), que se relaciona mais com uma perspectiva funcional do que substantiva.

É também sobretudo apelando a uma vertente funcional que emergem as dimensões fundamentais do Presidente de co-defesa da Constituição e de maior ou menor intervenção política, que pode oscilar entre o que muitas vezes, genericamente, se designa por «Presidente notário» e «Presidente com participação na direcção política»¹⁵⁸². No que respeita a estas funções do Presidente as construções doutrinárias tendem a socorrer-se de conceitos polissémicos e/ou incertos (*indirizzo político-constitucional* na doutrina italiana¹⁵⁸³, *árbitro* na doutrina francesa¹⁵⁸⁴). É possível outrossim perceber que, não obstante as diferentes construções doutrinárias, a generalidade dos autores não se libertaram ainda, na perspectiva funcional, do *dogma de uma abordagem dicotómica* do estatuto do Presidente.

em Silvano Aromatario, «La Dérive des Institutions vers un Régime Présidentiel», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n.º 3, 2007, pp. 731-752.

¹⁵⁸² Uma recente revisitação deste tema na doutrina germânica, tendo por objecto o Presidente Federal alemão, pode ver-se em Tobias Linke, «Der Bundespräsident als Staatsnotar oder das vermeintliche “formelle” und “materielle” Prüfungsrecht», cit., in *DÖV*, pp. 434-444.

¹⁵⁸³ Neste sentido, Antonio Baldassare afirma que tanto a teoria do controlo constitucional como a teoria do *indirizzo político-constitucional* são *interpretações parciais* das normas constitucionais relativas ao Presidente. Se a primeira acentua poderes de controlo e de garantia, a segunda acentua poderes de influência e de intermediação política. Baldassare refere-se, outrossim, ao conceito de *indirizzo político-constitucional* como *impreciso*. Antonio Baldassare, «Il Capo dello Stato», in Giuliano Amato e Augusto Barbera (a cura di), *Manuale di Diritto Pubblico, II – L'Organizzazione Costituzionale*, op. cit., pp. 233 e 234.

¹⁵⁸⁴ Marie-Anne Cohendet assinala que uma das causas para o não cumprimento da Constituição francesa no que respeita ao Presidente da República é a falta de clareza das normas constitucionais. Marie-Anne Cohendet, «Quel Régime...», cit., in *RDP*, p. 175.

3. Acervo sobre o estatuto constitucional (funcional) do Presidente da República na Constituição de 1976

3.1. Razão de ordem

O Presidente da República não é um órgão de fácil caracterização no direito constitucional português. As dificuldades de delimitação dogmática resultam desde logo do texto da Constituição de 1976, na qual há a considerar quatro artigos que contêm com essa caracterização funcional do Presidente – os artigos 120.º, 133.º, 134.º e 135.º¹⁵⁸⁵. A reunião na mesma instituição de competências muito diversas leva imediatamente à percepção de uma complexidade do ponto de vista funcional.

A título exemplificativo, e numa perspectiva meramente introdutória, refiram-se as posições de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, Alfredo Barroso e José Vicente de Bragança e Dayse de Vasconcelos Mayer. J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira rejeitam, por um lado, uma *leitura das normas constitucionais* que veja no Presidente da República o supremo órgão de definição e orientação da política nacional, mas, por outro lado, também entendem como constitucionalmente inadequada uma visão simplesmente *decorativista* ou *representativa* do órgão¹⁵⁸⁶. Alfredo Barroso e José Vicente de Bragança referem que o Presidente é um «factor essencial de estabilidade e equilíbrio do sistema» mas que exerce uma «magistratura de influência», dependendo da sua «autoridade carismática» no sentido weberiano, assinalando outrossim que poderá ser um factor de risco do sistema interpretar as funções que lhe são cometidas como um *contrapoder*¹⁵⁸⁷. Dayse de Vasconcelos Mayer, numa análise comparativa entre os Presidentes português e brasileiro, apresenta um *Presidente passepartout*, definindo o Presidente português simultaneamente como garante da Constituição, árbitro dos interesses em conflito, supervisor das acções

¹⁵⁸⁵ Neste sentido, *vide supra*, pontos 1.3. e 1.4..

¹⁵⁸⁶ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, *op. cit.*, p. 9.

¹⁵⁸⁷ Alfredo Barroso e José Vicente de Bragança, «O Presidente da República: Função e Poderes», in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal, O Sistema Político e Constitucional 1974-1987*, Instituto de Ciências Sociais, Lisboa, 1989, pp. 321 e 322.

governamentais (no sentido próprio do vocábulo – «aquele que olha, vê e observa de cima») e catalisador das crises e impasses institucionais¹⁵⁸⁸.

Como se percebe por estas três posições sumariamente referidas o estatuto funcional do Presidente português oferece múltiplas interpretações. No sentido de tentar dilucidar o estatuto de tal órgão adopte-se a seguinte metodologia bidimensional: acervo sobre o seu estatuto funcional nas perspectivas dos constituintes e da doutrina.

3.2. O contributo dos constituintes

3.2.1. O estatuto do Presidente da República na versão originária da Constituição

O artigo 123.º da Constituição da República Portuguesa de 1976, na sua versão originária, estatua que «O Presidente da República representa a República Portuguesa e desempenha, por inerência, as funções de Presidente do Conselho da Revolução e de Comandante Supremo das Forças Armadas».

A elaboração do projecto de estatuto do Presidente da República, bem como o dos outros órgãos que integrariam a organização do poder político, na Parte III da futura Constituição, ficou a cargo da 5.ª Comissão da Assembleia Constituinte, cujo parecer articulado foi divulgado em 25 de Novembro de 1975. Seria através dos trabalhos desta Comissão que se desenharia o futuro sistema de governo, visando, primordialmente, nas palavras de Jorge Miranda, evitar os «vícios do parlamentarismo da Constituição de 1911», «a concentração de poder da Constituição de 1933», mas «tendo como pano de fundo a situação institucional pós-revolucionária»¹⁵⁸⁹.

Na apresentação do projecto da 5.ª Comissão, a cargo do deputado Jorge Miranda¹⁵⁹⁰ foi, em geral, defendida a *democracia representativa* em detrimento de

¹⁵⁸⁸ Dayse de Vascelos Mayer, «O Presidente da República em Portugal e no Brasil: Interfaces numa Perspectiva Política e numa Visão Comparada», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 1996, p. 539.

¹⁵⁸⁹ Jorge Miranda, «L'esperienza Portoghese», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, op. cit., p. 515.

¹⁵⁹⁰ DAC n.º 89, 1975/12/04, pp. 2889 ss..

formas de exercício de democracia directa¹⁵⁹¹, que viria a reunir o consenso dos deputados, com excepção de um partido¹⁵⁹².

O projecto constitucional apresentado resultava, basicamente, da Plataforma de Acordo Constitucional entre o MFA e os partidos políticos. Assim sendo, não admira que grande parte da discussão na generalidade deste projecto da 5.^a Comissão tenha ficado marcada por reflexões em torno do Pacto e da sua revisão. Se, como lembra Manuel Braga da Cruz, no período pré-constitucional houve uma oscilação entre um «sistema presidencialista» (apresentada pelo então Primeiro-ministro Palma Carlos) e um «sistema parlamentarista» (defendido no I Pacto MFA/Partidos)¹⁵⁹³, a atribuição ao Presidente da República de poderes substanciais foi inscrita no II Pacto MFA/Partidos a 26 Fevereiro 1976¹⁵⁹⁴, II Pacto que foi, na expressão de Lucas Pires, a «herança» política da Revolução¹⁵⁹⁵.

A votação, na generalidade, do Título relativo ao Presidente da República – Título II da Parte III – viria a ocorrer a 4 de Março de 1976¹⁵⁹⁶. É nessa votação que se pode começar a apreciar qual seria o estatuto constitucional do Presidente da República portuguesa, genericamente delimitado pelo deputado Jorge Miranda ao afirmar que: «No que concerne ao estatuto e à competência do Presidente, o texto proposto pela Comissão afigura-se-nos politicamente equilibrado e tecnicamente aperfeiçoado. Teremos um Presidente da República não correspondente nem ao parlamentarismo puro, nem ao presidencialismo, nem talvez mesmo ao semipresidencialismo, tal como é praticado em França, mas que satisfará as exigências actuais de construção da democracia portuguesa com as funções de

¹⁵⁹¹ DAC n.º 89, 1975/12/04, p. 2890.

¹⁵⁹² O PCP. DAC n.º 89, 1975/12/04, pp. 2906 ss..

¹⁵⁹³ Manuel Braga da Cruz, «O Presidente da República na Génese e Evolução do Sistema de Governo Português», in *Análise Social*, vol. XXIX (1.º-2.º), n.ºs 125-126, 1994, pp. 239 a 241. A alusão de Manuel Braga da Cruz a «sistema parlamentarista» é a tradicional, pretendendo com ela significar que nesse I Pacto MFA/Partidos o Presidente não era directamente eleito pelos cidadãos.

¹⁵⁹⁴ André Freire e António Costa Pinto, *O Poder dos Presidentes...*, op. cit., p. 38. No mesmo sentido, afirmando que «o programa do MFA, enquanto implicitamente apontava para uma democracia parlamentar, previa desde logo, explicitamente a eleição directa do Presidente da República» vide J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, op. cit., p. 21.

¹⁵⁹⁵ Com efeito, escreve Lucas Pires: «Se o I Pacto é, sobretudo, o do “testamento” económico-social da Revolução, o II Pacto é o da sua “herança” política». Francisco Lucas Pires, *Teoria da Constituição...*, op. cit., p. 226.

¹⁵⁹⁶ DAC n.º 114, 1976/03/05, pp. 3735 a 3778.

representação, de fiscalização e de dinamização que lhe incumbirão»¹⁵⁹⁷. Como muito mais recentemente viria a confirmar Jorge Miranda, havia uma «dificuldade de instauração de um governo parlamentar após 50 anos sem Parlamento democrático»¹⁵⁹⁸. A análise de J. J. Gomes Canotilho nos anos 80 do século XX sobre essa opção constituinte coincide, no essencial, com a de Jorge Miranda. Adverte J. J. Gomes Canotilho que o «esquema organizatório de poder» obedece ao «desiderato» de não incorrer nos «vícios dos regimes utilizados como parâmetros», nomeadamente o «*monismo de Assembleia*», o «*monismo presidencial*» e o «*monismo invertido*», constituindo esse «esquema triádico» a «bissetriz dos vários monismos»¹⁵⁹⁹.

O então deputado Jorge Miranda chamava, outrossim, a atenção para «a não inclusão neste texto da expressão tradicional “Chefe de Estado”. Foi intencionalmente que a 5.^a Comissão a eliminou pelas conotações monárquicas que tinha e pelo aproveitamento que houve dela durante o regime fascista»¹⁶⁰⁰⁻¹⁶⁰¹.

O texto viria a ser aprovado, na generalidade, por unanimidade¹⁶⁰².

O estatuto constitucional do órgão emerge com contornos mais definidos mediante a defesa das posições constitucionais quer do Presidente da República, quer do Primeiro-ministro por Jorge Miranda que, segundo o (então) deputado, seria assegurado pelo facto de o Presidente da República não presidir ao Conselho de Ministros. Nas palavras de Jorge Miranda, essa solução de não presidência do Conselho de Ministros pelo Presidente da República garantiria a própria posição constitucional do Presidente da República, impedindo que uma moção de censura ao

¹⁵⁹⁷ DAC n.º 114, 1976/03/05, p. 3763.

¹⁵⁹⁸ Jorge Miranda, «Na Recandidatura de Jorge Sampaio», in *Constituição e Cidadania*, op. cit., p. 509.

¹⁵⁹⁹ J. J. Gomes Canotilho, «A Constituição de 1976 Dez Anos...», cit., in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, pp. 275 e 276.

¹⁶⁰⁰ DAC n.º 114, 1976/03/05, p. 3763.

¹⁶⁰¹ Em sentido aproximado afirma Ricardo Leite Pinto que «[u]ma das influências que se fez sentir nos trabalhos constituintes de 1975-76, foi, inegavelmente, a do ideário republicano», embora reconheça que «nos debates travados na Assembleia Constituinte não se regista qualquer expressa invocação do «republicanismo» como referencial ideológico, político ou constitucional». Ricardo Leite Pinto, «Algumas Hipóteses sobre a “República” e o “republicanismo» no Constitucionalismo Português», cit., in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, op. cit., vol. III, p. 225. Vide também nessa p. a nota 96.

¹⁶⁰² DAC n.º 114, 1976/03/05, p. 3763.

Governo fosse dirigida ao Presidente da República¹⁶⁰³. Seria através desta impossibilidade que se evitaria «um sistema de concentração pessoal de poder, que seria afinal um sistema de concentração pessoal de poder aquele em que o Presidente da República eleito por sufrágio directo fosse ainda Presidente do Conselho da Revolução por inerência e Presidente do Conselho de Ministros sempre que o entendesse»¹⁶⁰⁴⁻¹⁶⁰⁵.

Na versão originária do estatuto do Presidente da República é de salientar, ainda, a articulação do estatuto deste com o de um outro órgão de soberania, que seria extinto com a I Revisão Constitucional – o *Conselho da Revolução* –, «órgão de consulta» do Presidente da República e o «órgão de garantia da Constituição e das instituições democráticas» nas palavras de Jorge Miranda¹⁶⁰⁶, manifestação da «grande singularidade do caso português [que] foi precisamente a intervenção democratizante do movimento dos capitães» e «forma de acomodar a influência dos militares no sistema político democrático (além, naturalmente, da «cláusula militar implícita»¹⁶⁰⁷) segundo as palavras de André Freire e António Costa Pinto¹⁶⁰⁸. Aliás, Paulo Otero, ao definir este órgão de «legitimidade revolucionária» como «garante da constituição, do espírito revolucionário e do funcionamento das instituições democráticas», afirma que, na opinião de Lucas Pires e de Jorge Miranda, o Conselho da Revolução desempenhava uma «espécie de poder moderador dissimulado»¹⁶⁰⁹.

¹⁶⁰³ DAC n.º 115, 1976/03/06, pp. 3793 e 3794.

¹⁶⁰⁴ Jorge Miranda in DAC n.º 115, 1976/03/06, p. 3795. Esse afastamento de uma lógica de «poder pessoal» do Presidente, ou essa «desconfiança» é, outrossim, assinalada na doutrina estrangeira por Dominique Rousseau, «La Primauté Présidentielle dans le Nouveau Régime Politique Portugais», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, 1980, p. 1348, numa análise do estatuto do Presidente da República em face da versão originária da Constituição de 1976.

¹⁶⁰⁵ A presidência do Conselho de Ministros pelo Presidente francês tem consequências muito nítidas sobre a sua posição no ordenamento constitucional, como assinala Constanze Grewe. Com efeito, é nesse «forum» que se assume a interdependência entre o Presidente da República e o Primeiro-ministro franceses. Constanze Grewe, *La Répartition de Compétences entre le Président...*, op. cit., pp. 17 e 18.

Ora, esta é justamente uma das diferenças, unanimemente reconhecida pela doutrina portuguesa, entre os Presidentes francês e português. Sobre esta questão *vide infra* nota 1668.

¹⁶⁰⁶ DAC n.º 115, 06/03/1976, p. 3794.

¹⁶⁰⁷ Recorde-se que o pacto MFA/Partidos excluía a possibilidade de eleição de um civil para o cargo de Presidente da República. A ideia é cunhada de «cláusula militar implícita» por André Gonçalves Pereira em *O Semipresidencialismo em Portugal*, datado de 1984 (pp. 42 e 43).

¹⁶⁰⁸ André Freire e António Costa Pinto, *O Poder dos Presidentes...*, op. cit., pp. 35 e 38.

¹⁶⁰⁹ Paulo Otero, *Conceito e Fundamento da...*, op. cit., pp. 339 e 340 (*vide* nota 100). Concretamente sobre essa expressão em Lucas Pires *vide* Francisco Lucas Pires, «As Forças Armadas e a

A delimitação entre as competências destes dois órgãos – Presidente da República e Conselho da Revolução – foi o ponto mais problemático da discussão na especialidade. Nesse sentido, saliente-se a discussão em torno da questão de o Presidente ter que obter autorização ou ouvir previamente o Conselho da Revolução no caso de emergência grave para a vida da República¹⁶¹⁰.

O resultado final foi o seguinte: ao Presidente da República viriam a ser atribuídos poderes sobretudo em matéria de formação e funcionamento dos outros órgãos do Estado e das Regiões Autónomas, promulgação e veto e poderes de declaração do estado de sítio e de emergência, embora os principais actos do Presidente estivessem condicionados pela autorização, parecer ou parecer favorável, do Conselho da Revolução¹⁶¹¹. Em suma, e segundo a posição expressa por um dos seus *Pais Fundadores*, o estatuto constitucional do Presidente da República, na sua versão inicial, teve uma «razão de fundo» – a da necessidade de compensar o Conselho da Revolução, órgão que seria extinto após alguns anos e que o Presidente acabou por, em parte, substituir – e dois «motivos secundários» – a dificuldade de instaurar um governo parlamentar após 50 anos sem parlamento democrático e a antecipação, com a Lei n.º 3/1974, de um modelo misto¹⁶¹². Nestes termos, o Presidente seria a «contrapartida unificadora» perante uma eventual fragmentação parlamentar que pudesse emergir do princípio da representação proporcional, que tinha a sua razão de ser no pluralismo¹⁶¹³.

Constituição», in *Estudos sobre a Constituição*, vol. I, Petrony, Lisboa, 1977, p. 328. Em sentido aproximado, Cristina Queiroz, «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, op. cit., nota 8 na p. 220.

Na mesma linha, Cardoso da Costa afirmava que este órgão, atendendo às suas competências no texto originário da Constituição de 1976, detinha um «papel tutelar», in A. Barbosa de Melo, J. M. Cardoso da Costa e J. C. Vieira de Andrade, *Estudo e Projecto de Revisão da Constituição*, Coimbra Editora, Coimbra, 1981, p. 137.

¹⁶¹⁰ Vide DAC n.º 115, 1976/03/06, p. 3796.

¹⁶¹¹ Jorge Miranda, «L'esperienza Portoghese», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, op. cit., pp. 516 e 517.

¹⁶¹² *Idem*, p. 515.

¹⁶¹³ *Idem*, p. 516.

3.2.2. O estatuto do Presidente da República após a revisão constitucional de 1982

Com a revisão constitucional de 1982 no artigo 120.º permaneceram da versão originária dois segmentos – a *representação da República* e o *comando das Forças Armadas*, ainda que no caso deste último se tenha alterado o verbo («desempenha» para «é»)¹⁶¹⁴⁻¹⁶¹⁵. Contudo, esta primeira revisão da Constituição viria a *acrescentar outros segmentos*:

- «O Presidente da República [...] garante a independência nacional»;
- «O Presidente da República [...] garante [...] unidade do Estado»;
- «O Presidente da República [...] garante [...] o regular funcionamento das instituições democráticas».

Segundo o deputado Jorge Miranda, se, por um lado, não se pretendia recuperar o modelo teórico do Chefe de Estado¹⁶¹⁶, por outro lado, a acentuação das «três notas: independência nacional, unidade do Estado e regular funcionamento das instituições» prendeu-se com uma *outra* «concepção» de Presidente da República. Com efeito, de entre as «duas vias» para construir um sistema com um «relativo equilíbrio de poderes entre o Presidente da República, Parlamento e Governo», Jorge Miranda defendia, «de acordo com o espírito da Constituição Portuguesa», a «concepção de um Presidente da República moderador; [...] um Presidente da República que não vai tanto agir com poderes materiais relativamente a funções do Estado, mas de um Presidente da República que coordena a acção dos vários órgãos do Estado e das regiões autónomas e que vela por certos objectivos constitucionais»

¹⁶¹⁴ Recorde-se o que estatuiu o artigo 123.º da CRP, na versão originária: «O Presidente da República representa a República Portuguesa e desempenha, por inerência, as funções de Presidente do Conselho da Revolução e de Comandante Supremo das Forças Armadas».

¹⁶¹⁵ Os projectos dos vários partidos políticos relativamente à alteração do sistema de governo apresentados aquando da I revisão constitucional e, portanto, também, quanto ao estatuto constitucional do Presidente da República podem ver-se em Marcelo Rebelo de Sousa, *O Sistema de Governo Português: Antes e Depois da Revisão Constitucional*, Cognition, Lisboa, 1983, pp. 27 a 32 (na versão actualizada, Marcelo Rebelo de Sousa, *O Sistema de Governo Português*, 4.ª ed. rev. e actualiz., AAFDL, Lisboa, 1992, pp. 39 a 48).

¹⁶¹⁶ *DAR* n.º 19S, 1981/11/25, p. 46.

em detrimento de um «Presidente da República interventor, um Presidente da República que age sobre o Governo, um Presidente da República que intervém no domínio da acção do Governo, e é, de certa forma, o sistema da Constituição francesa»¹⁶¹⁷⁻¹⁶¹⁸. Nestes termos, o constitucionalista defende que, a partir de 1982, é reforçada a separação entre «presidir» e «exercitar o poder executivo», não obstante a necessidade de informação do Primeiro-ministro ao Presidente da República¹⁶¹⁹. Em contrapartida, a revisão teria clarificado os poderes de garantia e de controlo político do Presidente da República¹⁶²⁰, contrariamente a um dos cenários que anteriormente (em 1977) tinha sido previsto por Marcelo Rebelo de Sousa ao afirmar que «não é talvez difícil de prever que o sistema de governo se encaminhe na linha de um papel nuclear do Presidente da República»¹⁶²¹. Assim, e segundo Lucas Pires, «a capacidade do Presidente como órgão de crise ou “regulador” supremo e como órgão de co-direcção da política do Estado e a sua própria capacidade de ameaça diminuíram sensivelmente [em relação ao seu estatuto na versão originária da Constituição de 1976]»¹⁶²².

No entanto, será necessário não esquecer que a I Revisão Constitucional operou a extinção do *Conselho da Revolução* e tornava-se necessário rever o estatuto constitucional do Presidente da República na medida em que este último tinha um determinado conjunto de poderes relativos ao órgão agora extinto. Em face dessa extinção, como afirma Jorge Miranda, o Presidente da República que antes só poderia dissolver o Parlamento com a concordância do Conselho da Revolução passa a ter um poder livre de dissolução do Parlamento (apenas condicionado a parecer não

¹⁶¹⁷ *Idem, ibidem.*

¹⁶¹⁸ Neste contexto, não deverá esquecer-se que já antes da revisão de 1982, concretamente em 1979, Francisco Sá Carneiro havia defendido a «consolidação do sistema semipresidencial». Neste sentido, vide André Gonçalves Pereira, *O Semipresidencialismo em Portugal*, Ática, Lisboa, 1984, pp. 53 e 54.

¹⁶¹⁹ Esta constitucionalização do dever de informação do Primeiro-ministro ao Presidente da República é entendida por Marcelo Rebelo de Sousa como um verdadeiro «reforço dos poderes» do Presidente da República, podendo vir a «ganhar importância ligado a um dever de lealdade institucional». Assim, Marcelo Rebelo de Sousa, *O Sistema de Governo Português*, *op. cit.*, 4.^a ed. rev. e actual., p. 52 e nota 50 nessa p..

¹⁶²⁰ Jorge Miranda, «L'esperienza Portoghese», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, *op. cit.*, p. 521. De entre actos que o Presidente pratica «com liberdade», Jorge Miranda destaca, desde logo, os de nomeação, quer dos Representantes da República, quer dos Ministros e Secretários de Estado, quer do Procurador-geral da República, quer do Presidente do Tribunal de Contas, quer do Chefe de Estado Maior das Forças Armadas, bem como o recurso ao referendo (neste sentido vide p. 522).

¹⁶²¹ Marcelo Rebelo de Sousa, «Sistema Semipresidencial...», cit., in *Nação e Defesa*, p. 15.

¹⁶²² Francisco Lucas Pires, *Teoria da Constituição...*, *op. cit.*, p. 231.

vinculativo do Conselho de Estado e a certas restrições circunstanciais). Como «contraponto», salienta também Jorge Miranda, emerge a «cláusula limitativa da faculdade de demissão do Governo»¹⁶²³.

Segundo J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, na revisão constitucional de 1982 os «grandes pontos de discórdia» no estatuto do Presidente da República foram a competência para a *nomeação das chefias militares* e a competência presidencial para a *demissão do Governo*¹⁶²⁴.

Associado a esta alteração constitucional não podem deixar ainda de lembrar-se as tendências para a *civilização* (ou a eliminação da «cláusula militar implícita») e para a *partidarização* que a presidência da República teve entre o desenho originário e o modelo posteriormente adoptado¹⁶²⁵.

3.2.3. Súmula: tendências gerais

As principais conclusões a que se pode chegar sobre o estatuto funcional do Presidente da República de acordo com a intenção dos constituintes parecem ser as seguintes:

- i. no desenho original houve um deliberado afastamento da configuração do Presidente da República como Chefe de Estado;
- ii. no desenho original verificou-se, também, um deliberado desvio do modelo de concentração de poderes, com a concomitante autonomização entre dois órgãos – Presidente da República e Primeiro-ministro¹⁶²⁶;
- iii. com a revisão de 1982 verificou-se uma alteração do preceito da *definição* do Presidente da República que permite, à primeira vista, uma maior aproximação do órgão às suas funções clássicas no sistema parlamentar, com a inclusão dos segmentos «garante da unidade do Estado, da independência

¹⁶²³ Jorge Miranda, *Manual...*, *op. cit.*, Tomo I, p. 405.

¹⁶²⁴ Neste sentido, embora não explicitamente, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, *op. cit.*, p. 24.

¹⁶²⁵ Manuel Braga da Cruz, «O Presidente da República na Génese e Evolução do Sistema de Governo Português», *cit.*, in *Análise Social*, pp. 262 ss..

¹⁶²⁶ Este desenho institucional português é, outrossim, reconhecido pela doutrina estrangeira. Nesse sentido, *vide* Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, p. 119.

nacional e do regular funcionamento das instituições democráticas»¹⁶²⁷. Nesse sentido afirma Pier Giorgio Lucifredi «substancialmente» a I revisão constitucional aproximou o Presidente da República do «modelo tradicional» do «sistema parlamentar clássico»¹⁶²⁸, promovendo o que Lucas Pires referia como sendo um «novo equilíbrio», em que se «diminuiu a possibilidade de intervenção política do PR» e aumentou «o seu papel moderador»¹⁶²⁹;

iv. no entanto, como ficou expresso por Jorge Miranda, a intenção não seria a de recuperar o modelo teórico de Chefe de Estado, mas a de separar, no poder executivo, presidir e exercitar esse poder;

v. a concepção teórica do Presidente da República em face da Constituição de 1976, quer na sua versão originária quer após a revisão de 1982 continua a radicar na *memória republicana portuguesa* de um órgão do poder executivo mas que não é o seu *chefe*¹⁶³⁰.

3.3. O contributo da doutrina

3.3.1. O estatuto do Presidente da República no âmbito do sistema de governo português

A análise doutrinal do órgão *Presidente da República* tem, na doutrina portuguesa, sido, maioritariamente, feita através da abordagem da temática do sistema de governo português, ou seja, no âmbito das «relações interactivas de poder» ou no domínio das «relações recíprocas» entre os órgãos e das «formas de

¹⁶²⁷ Como salientam J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, grande parte da doutrina passou a defender a existência, a partir da revisão de 1982, de um regime misto ou semipresidencial, embora se tenham, desde logo, manifestado as vozes discordantes de André Gonçalves Pereira, que se pronunciava por um «sistema parlamentar racionalizado»; Isaltino Morais *et alii*, que via na Constituição um sistema mais semipresidencial; e Lucas Pires, que defendia uma posição intermédia. J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, *op. cit.*, pp. 24 e 25 (*vide* nota 14 na p. 24).

¹⁶²⁸ Pier Giorgio Lucifredi, «Il Presidente della Repubblica in Portogallo», *in Il Politico*, ano XLVIII, n.º 4, 1983, p. 685.

¹⁶²⁹ Francisco Lucas Pires, «O Sistema de Governo: sua Dinâmica», *in* Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal, O Sistema Político e Constitucional 1974-1987*, Instituto de Ciências Sociais, Lisboa, 1989, pp. 296, 308 e 309, respectivamente.

¹⁶³⁰ No mesmo sentido, afirmando também, e nomeadamente, a «desconfiança» dos constituintes portugueses em face da função presidencial e uma «primazia recusada» na «função executiva» *vide* Dominique Rousseau, «La Primauté Présidentielle dans le Nouveau Régime Politique Portugais», *cit.*, *in RDP*, pp. 1348 e 1349.

controlo exercidas sobre a sua actuação»¹⁶³¹. Trata-se de uma abordagem não exclusiva do direito português, assistindo-se em outros quadrantes constitucionais à mesma metodologia¹⁶³².

De acordo com esta metodologia podem salientar-se os recentes trabalhos de Cristina Queiroz¹⁶³³ e de Jorge Reis Novais¹⁶³⁴⁻¹⁶³⁵, não esquecendo, obviamente, os anteriores estudos de Francisco Lucas Pires¹⁶³⁶, Marcelo Rebelo de Sousa¹⁶³⁷, André Gonçalves Pereira¹⁶³⁸, Manuel de Lucena¹⁶³⁹, Manuel Braga da Cruz¹⁶⁴⁰ ou, mais recentemente, Jorge Miranda¹⁶⁴¹, apenas para mencionar alguns exemplos.

Nesta metodologia de abordagem do Presidente da República, Cristina Queiroz, reconhecendo à partida que «[a] definição constitucional do estatuto do Presidente da República, regra geral, é obscura e passível de diversas interpretações, [e que a] Constituição de 1976 não foge a esta regra, [nada esclarecendo] quanto ao acervo de competências e atribuições do Presidente da República»¹⁶⁴², acaba por afirmar que o Presidente vem, nos termos do disposto nos artigos 120.º e 195.º, n.º 2 da

¹⁶³¹ As expressões são de Carlos Blanco de Moraes. Neste sentido, *vide supra* Introdução, ponto 1..

¹⁶³² Na doutrina italiana, *vide*, por exemplo, Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», cit., in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, op. cit., pp. 277-302; na doutrina francesa veja-se, classicamente, Jean Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions...*, op. cit., pp. 120 ss., ou, mais recentemente, Marie-Anne Cohendet, que assume o órgão Presidente, e os seus poderes, como *ponto de partida* para a eventual alteração do sistema de governo. Marie-Anne Cohendet, «Quel Régime...», cit., in *RDP*, pp. 175 ss., *maxime* p. 184; na doutrina alemã, destaquem-se os «tipos» identificados por Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., pp. 37 ss..

¹⁶³³ *O Sistema de Governo Semi-presidencial*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007.

¹⁶³⁴ *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema de Governo Semipresidencial*, Almedina, Coimbra, 2007.

¹⁶³⁵ Nesta análise funcional do estatuto do Presidente da República português no quadro do sistema de governo não se analisam trabalhos que, incidindo especificamente sobre o sistema de governo, quase nenhuma autonomia conferem ao estatuto ou poderes do Presidente da República de que constitui exemplo, na doutrina portuguesa, o artigo de Vitalino Canas, «Semi-presidencial...», cit., in *Anuário Português de Direito Constitucional*, pp. 73-119.

¹⁶³⁶ «O Sistema de Governo: sua Dinâmica», in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal, O Sistema Político e Constitucional 1974-1987*, Instituto de Ciências Sociais, Lisboa, 1989, pp. 291-319.

¹⁶³⁷ *O Sistema de Governo Português: Antes e Depois da Revisão Constitucional*, Cognition, Lisboa, 1983, hoje essencialmente reproduzido em Marcelo Rebelo de Sousa, *O Sistema de Governo Português*, 4.ª ed. rev. e actual., AAFDL, Lisboa, 1992.

¹⁶³⁸ André Gonçalves Pereira, *O Semipresidencialismo em Portugal*, Ática, Lisboa, 1984.

¹⁶³⁹ «Semipresidencialismo: Teoria Geral e Práticas Portuguesas», in *Análise Social*, vol. XXXI (4.º), n.º 138, 1996, pp. 831-892.

¹⁶⁴⁰ O Presidente da República na Génese e Evolução do Sistema de Governo Português”, in *Análise Social*, vol. XXIX (1.º-2.º), n.ºs 125-126, 1994, pp. 237-265.

¹⁶⁴¹ «L’esperienza Portoghese», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, pp. 513-527.

¹⁶⁴² Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, op. cit., p. 155.

Constituição, «fortemente caracterizado como “*tutor*” e “*defensor*” do “*regular funcionamento das instituições democráticas*”»¹⁶⁴³. Dividindo os poderes do Presidente na generalidade dos textos constitucionais em «poderes de reacção» (por exemplo, veto legislativo) e «poderes de acção» (por exemplo, dissolução do parlamento)¹⁶⁴⁴, a autora assinala que a dissolução da Assembleia da República é a «arma mais poderosa do presidente», na medida em que é um órgão que não tem que se demitir no caso de o eleitorado voltar a sufragar a maioria e o governo cessantes¹⁶⁴⁵. Cristina Queiroz destaca, também, que o Presidente detém um cargo com «independência política» mas não com «independência apolítica», na senda de Carl Schmitt, em que exerce um poder dissociado do do controlo parlamentar¹⁶⁴⁶.

Jorge Reis Novais, por seu turno, centra o seu discurso na questão da *matriz portuguesa do semipresidencialismo*. Considerando que os «poderes do presidente como elemento de definição do sistema» (de governo)¹⁶⁴⁷, ou mais particularmente, que «[a] novidade, a especificidade, do semipresidencialismo reside, pois, no órgão Presidente da República»¹⁶⁴⁸, afirma que «[u]m trabalho sobre semipresidencialismo é, necessariamente, um trabalho sobre o Presidente da República de semipresidencialismo e, em primeira linha, sobre os seus poderes»¹⁶⁴⁹. Considerando, outrossim, que o semipresidencialismo exige poderes fortes do Presidente¹⁶⁵⁰, destaca, à semelhança de Cristina Queiroz, a importância do poder de dissolução, que, a existir, é o «*poder dos poderes*»¹⁶⁵¹, já que é «através do poder de dissolução [...] [que] o Presidente da República¹⁶⁵² adquire uma *proeminência objectiva no equilíbrio dos poderes constitucionais*»¹⁶⁵³. Para Reis Novais, a revisão constitucional de 1982, ao alterar, entre outros, o preceito constitucional relativo ao

¹⁶⁴³ *Idem*, p. 204 (itálico aditado). No mesmo sentido, também da autora, «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, op. cit., p. 236.

¹⁶⁴⁴ Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, op. cit., p. 198.

¹⁶⁴⁵ *Idem*, p. 204.

¹⁶⁴⁶ *Idem*, p. 206.

¹⁶⁴⁷ Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, op. cit., pp. 151 ss..

¹⁶⁴⁸ *Idem*, p. 152.

¹⁶⁴⁹ *Idem*, *ibidem*.

¹⁶⁵⁰ Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, op. cit., p. 148.

¹⁶⁵¹ *Idem*, p. 155.

¹⁶⁵² O autor refere-se, neste contexto, em concreto ao Presidente da República nos termos da Constituição portuguesa de 1976.

¹⁶⁵³ Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, op. cit., p. 158 (itálico aditado).

direito de dissolução «[a]umentou [...] a capacidade de *moderação*, de *arbitragem*, de desempenhar um papel de relevo no plano da *garantia do funcionamento regular das instituições* e de preservação e promoção dos valores constitucionais»¹⁶⁵⁴.

Por outro lado, Reis Novais parece não atribuir grande centralidade às questões teóricas do estatuto do Presidente da República, considerando que se trata de uma «discussão menor e lateral ao nosso tema»¹⁶⁵⁵. Contudo, não deixa de reconhecer que «[p]ode haver dificuldades» em integrá-lo «no modelo tradicional da separação orgânico-funcional dos poderes do Estado (função legislativa, executiva, judicial), pode questionar-se se as funções de discutível impulso de *indirizzo* político que o Presidente português desenvolve (nomeações políticas, demissão do Governo, dissolução do Parlamento, mensagens políticas) são adequadamente integráveis no *poder moderador*»¹⁶⁵⁶. Ou seja, a centralidade do discurso de Reis Novais, radica, como já se afirmou, no semipresidencialismo, em que o autor considera que os poderes do Presidente variam consoante a diferente natureza do mandato do «presidente *militante*» e do «presidente *garante*»¹⁶⁵⁷. No entanto, não pode deixar de salientar-se neste contexto do semipresidencialismo que o autor apresenta uma delimitação do estatuto funcional do Presidente com *grande amplitude*, afirmando, logo no início do trabalho, que o Presidente de matriz portuguesa é «um Presidente *garante*, que se afasta do exercício quotidiano do poder executivo e se assume, antes, como referência nacional ou instância de garantia de um funcionamento regular das instituições, de moderação do exercício do poder político e de última salvaguarda de defesa e promoção dos valores constitucionais»¹⁶⁵⁸, *grande amplitude* que é confirmada pela afirmação de que as funções do Presidente em Portugal se desenvolvem «no âmbito de *funções de influência* ou de *iniciativa de decisão política*, funções de *moderação*, de *arbitragem*, de integração política nacional, de *garantia do regular funcionamento das instituições democráticas* e de preservação e promoção dos valores constitucionais»¹⁶⁵⁹ ou que, na «matriz portuguesa do semipresidencialismo», as suas funções e competências [...] desenvolvem[-se]

¹⁶⁵⁴ *Idem*, pp. 266 e 267 (itálicos aditados).

¹⁶⁵⁵ *Idem*, p. 220.

¹⁶⁵⁶ *Idem*, pp. 219 e 220.

¹⁶⁵⁷ *Idem*, pp. 220 ss..

¹⁶⁵⁸ *Idem*, p. 12.

¹⁶⁵⁹ *Idem*, p. 227 (itálicos aditados).

exclusivamente no plano da *garantia do regular funcionamento das instituições democráticas*, do *equilíbrio institucional*, de integração social, de *garantia da Constituição*, de prossecução dos grandes fins nacionais e dos valores em que assenta o Estado de Direito social e democrático»¹⁶⁶⁰.

Obedecendo a metodologia idêntica, isto é, à abordagem do Presidente da República no âmbito das relações interactivas de poder, também Francisco Lucas Pires afirmava, nos anos 80 do século XX, que «o Presidente da República é o único que sobrevoa todo o sistema e tem de assegurar, por isso mesmo, que a relação para ele próprio seja pois “regular”»¹⁶⁶¹. Numa comparação entre o estatuto do Presidente antes e depois da primeira revisão constitucional, o autor afirmava que, em virtude dessa revisão, «diminuíram os poderes de direcção política do Presidente da República, no entanto, aumentaram os respectivos poderes de *moderação e arbitragem*»¹⁶⁶². Também Marcelo Rebelo de Sousa afirmava que «[u]ma apreciação global do elenco de alterações introduzidas em 1982 na Constituição da República Portuguesa permite a conclusão de que elas se traduziram num reforço relativo da posição da Assembleia da República e num esbatimento do estatuto do Presidente da República»¹⁶⁶³, entendendo que, com esta revisão, e apesar de se terem reforçado alguns poderes do Presidente, nomeadamente o poder de dissolução parlamentar, o reforço foi, sobretudo, no âmbito dos da Assembleia da República¹⁶⁶⁴.

Manuel de Lucena parece apontar para o estatuto do Presidente da República após a revisão de 1982 como *garante do regular funcionamento das instituições democráticas* enquanto traço típico do presidencialismo europeu e do semipresidencialismo¹⁶⁶⁵, associando ao órgão presidencial uma ideia de coordenação das várias funções do Estado, através do conceito de «unidade do Estado», em que o autor integra não apenas a dimensão de «unidade territorial» (o

¹⁶⁶⁰ *Idem*, p. 267 (itálicos aditados).

¹⁶⁶¹ Francisco Lucas Pires, «O Sistema de Governo: sua Dinâmica», cit., in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal, O Sistema Político e Constitucional 1974-1987*, op. cit., p. 298.

¹⁶⁶² *Idem*, p. 302 (itálicos aditados). No mesmo sentido *vide* também pp. 308 e 309.

¹⁶⁶³ Marcelo Rebelo de Sousa, *O Sistema de Governo Português*, op. cit., 4.^a ed. rev. e actual., p. 59.

¹⁶⁶⁴ Uma precisão para esclarecer que segundo Marcelo Rebelo de Sousa, embora em outro escrito («Sistema Semipresidencial: Definição e Perspectivas», cit., in *Nação e Defesa*, p. 14), o autor discordava da similitude entre o estatuto do Presidente no quadro da Constituição portuguesa e o poder moderador de Constant assinalado, como se acabou de ver, por Francisco Lucas Pires.

¹⁶⁶⁵ Manuel de Lucena, «Semipresidencialismo: Teoria Geral...», cit., in *Análise Social*, nota 48 na p. 852.

Presidente é o defensor, por excelência, da integridade territorial do país) mas, também, a de «unidade funcional» (o Presidente é o responsável em última instância pela coordenação das várias funções do Estado)¹⁶⁶⁶.

Jorge Miranda, partindo da diferenciação entre o *Presidente-árbitro* (dotado ainda de poderes de intervenção efectiva no quadro de um parlamentarismo racionalizado) e o *Presidente-regulador* (um Presidente mais forte que aja num sistema político de tipo semipresidencial), afirma que, se na sua versão inicial a Constituição portuguesa optou pelo segundo tipo, a partir de 1982 «são mais claros» os «poderes de garantia e de controlo político do Presidente da República»¹⁶⁶⁷.

Esta metodologia de análise – Presidente da República como *um dos órgãos integrantes do sistema de governo português* – originou, em muitas situações, uma comparação entre os *poderes* do Presidente português e do Presidente francês¹⁶⁶⁸, em

¹⁶⁶⁶ *Idem*, pp. 852 e 853.

¹⁶⁶⁷ Jorge Miranda, «L'esperienza Portoghese», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, op. cit., pp. 515 e 521, respectivamente. Esta diferenciação entre «Presidente-árbitro» e «Presidente regulador, moderador» é reafirmada, mais recentemente, pelo autor em «Na Recandidatura de Jorge Sampaio», in *Constituição e Cidadania*, op. cit., p. 509, salientando precisamente Jorge Miranda que enquanto o Presidente «arbitral» é um conceito que abrange um órgão com «capacidade de intervenção efectiva no âmbito do parlamentarismo racionalizado» o Presidente «regulador, moderador» é um «Presidente mais forte».

¹⁶⁶⁸ Nessa comparação J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira afirmam que a grande diferença entre o sistema português e o sistema francês é a «posição do Primeiro-Ministro face ao Presidente da República», que é em França uma posição de subordinação «sendo o Presidente da República o *Chefe supremo do Governo* e funcionando o Primeiro-Ministro como uma espécie de Chefe-maior do Presidente». No que respeita às diferenças institucionais entre os sistemas português e francês, os autores assinalam que o Presidente francês detém a presidência do Conselho de Ministros, competência presidencial explícita em política externa, dispensa de apresentação parlamentar do governo, poder presidencial de recurso a referendo contra a maioria parlamentar, competência para a nomeação de funcionários do Estado, poderes de excepção sem intervenção parlamentar ou governamental e inexistência de consagração constitucional de responsabilidade do Primeiro-ministro perante o Presidente. Neste sentido, entendem que em França não há uma verdadeira autonomia do Governo. J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, op. cit., pp. 16 e 17. Esta diferenciação entre os poderes dos Presidentes francês e português é outrossim reafirmada na recente edição de *Constituição da...*, op. cit., vol. II, em que os autores afirmam «o sistema de governo [português] é parlamentar – e nem sequer, como se defendeu em anteriores edições, é misto parlamentar-presidencial –, distanciando-se claramente das leituras “semipresidencialistas”, sobretudo da literatura francesa [...]». J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, Nota Prévia à Parte III (Organização do Poder Político), p. 19.

Também Jorge Miranda assinala algumas das diferenças entre os poderes dos Presidentes francês e português. A esse propósito, afirma genericamente que «[e]m França, por costume constitucional, há uma espécie de domínio reservado do Presidente na política externa e na defesa; não em Portugal». Além disso, «[e]m Portugal, existe um órgão de condicionamento do Presidente da República; não em França». Jorge Miranda, «Na Recandidatura de Jorge Sampaio», in *Constituição e Cidadania*, op. cit., p. 510. Jorge Miranda faz uma comparação entre os estatutos do Presidente português e do Presidente francês, encontrando, em concreto, como *similitudes*: (1) a concepção de Presidente órgão de dinamização das instituições e do Governo; (2) poder de dissolução parlamentar; (3) tipicidade de

virtude da querela doutrinal sobre o sistema de governo inscrito na Constituição portuguesa de 1976¹⁶⁶⁹. No entanto, as alterações introduzidas no estatuto constitucional do Presidente pela RC n.º 1/82 parecem ter feito abrandar tal querela, aliás, na linha de alguma doutrina francesa que não anui na comparabilidade entre os poderes do Presidente francês e poderes de Presidentes em outros sistemas de governo bi-representativos¹⁶⁷⁰. Com efeito, a esse propósito afirmou, recentemente,

actos sujeitos a referenda; e (4) eleição directa; e como *diferenças* (que são «mais significativas» do que as semelhanças, segundo o autor): (1) em Portugal, o Governo responde perante o Presidente e o Parlamento e o Primeiro-ministro pode ser demitido pelo Presidente; em França, tal não se verifica juridicamente, ainda que, salvo o período de coabitação, politicamente a situação seja diversa; (2) em França o Presidente preside ao Conselho de Ministros e nomeia os funcionários civis e militares, em Portugal o Presidente só pode presidir a tal órgão a convite do Primeiro-ministro; (3) em França, o Presidente tem poder de iniciativa em matéria referendária e pode tomar medidas excepcionais, coisa que não se verifica em Portugal; (4) em Portugal existe um órgão que condiciona o Presidente; em França tal órgão não existe; (5) em França o mandato presidencial é de sete anos (Jorge Miranda analisava o sistema antes da revisão constitucional francesa que alterou a duração do mandato presidencial, hoje com duração igual ao do Presidente português, isto é, cinco anos) e o Presidente pode ser indefinidamente reeleito, em Portugal, o mandato é de cinco anos e a reeleição é limitada. Jorge Miranda, «L'esperienza Portoghese», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, op. cit., pp. 518 e 519. (A estas diferenças são de acrescentar, após a revisão constitucional francesa de 2007, o regime de responsabilidade do Presidente francês, a cargo da *Comissão Avril* e que, constitucionalmente, se traduziu numa alteração ao artigo 68 da Constituição de 1958).

A mesma metodologia de comparação entre os Presidentes francês e português verifica-se na análise de Carlos Blanco de Morais. O autor assinala um mandato mais curto do Presidente português (com impossibilidade de reeleição para terceiro mandato consecutivo) [também antes da revisão constitucional francesa que alterou a duração do mandato], uma maior atenuação da responsabilidade política do Governo em face do Presidente em Portugal (nomeadamente em virtude das limitações do Presidente para nomeação do Primeiro-ministro e Ministros enquanto que em França o Presidente dispõe de uma ampla margem de manobra para a escolha do Primeiro-ministro e de alguns Ministros, como é o caso dos de defesa e dos negócios estrangeiros, e em virtude da demissão do Governo em Portugal que apenas se verifica em casos de grave crise ou bloqueamento institucional), a insusceptibilidade de o Presidente português presidir ao Conselho de Ministros (a não ser a convite do Primeiro-ministro), o facto de o Presidente português só convocar referendos sob proposta do Governo ou da Assembleia (enquanto que em França o Presidente convoca referendos numa lógica quase plebiscitária), uma clara atenuação das competências presidenciais na órbita de defesa e de política externa em Portugal e o facto de, em matéria de estado de sítio e de estado de emergência, o Presidente português não deter plenos poderes, podendo apenas *declarar* esse estado de excepção constitucional. Assim, Carlos Blanco de Morais, «As Metamorfoses...», cit., *Revista Jurídica*, pp. 149 e 150.

Mais recentemente, Jorge Reis Novais volta a incidir nesta *lógica comparativa* ao centrar a sua análise nas «matrizes francesa e portuguesa do semipresidencialismo», como já se afirmou, em *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, op. cit., pp. 233 ss..

¹⁶⁶⁹ Uma síntese das posições dos vários autores portugueses sobre essa querela é efectuada, como já se referiu, por Jorge Bacelar Gouveia (*vide supra* nota 13).

¹⁶⁷⁰ Esta comparabilidade entre os Presidentes português e francês só pode compreender-se atendendo ao momento inicial da V República (antes de 1962, ou seja, antes da modificação constitucional que introduziu a eleição directa do Presidente), atendendo às diferenças entre os poderes que *em concreto* o Presidente francês exerce comparativamente com os do Presidente em Portugal. Com efeito, considerando a *prática* esse foi o período da *leitura parlamentar* do sistema francês, leitura que hoje a maioria da doutrina portuguesa faz para o Presidente em Portugal.

Marie-Anne Cohendet que nas democracias estabilizadas, seja nos Estados Unidos ou na União Europeia, ou *inclusive* na Índia, Canadá ou Japão, o Presidente francês é o *único* onde os «poderes de facto» são muito variáveis, pois, ainda que em sistemas bi-representativos os poderes do Presidente possam conhecer algumas flutuações, essa variabilidade é mais intensa em França¹⁶⁷¹.

3.3.2. O estatuto do Presidente da República numa perspectiva autonomizada do sistema de governo¹⁶⁷²

A análise de Alfredo Barroso e José Vicente de Bragança realça, sobretudo, as ideias de «equilíbrio do sistema» e de «vector de integração social e política»¹⁶⁷³ cometidas ao Presidente da República em Portugal, assinalando, no entanto, que ele não deve funcionar como um «contrapoder»¹⁶⁷⁴. Os autores assinalam, assim, que o Presidente desempenha um «poder arbitral», ainda que este se deva conter nos estritos termos da Constituição¹⁶⁷⁵. Daí que este «garante do regular funcionamento das instituições» o seja não apenas negativamente (através dos poderes de dissolução da Assembleia da República, de demissão do Governo, ...) mas, também, positivamente, devendo promover, pela sua acção, a «solidariedade» e a «cooperação» entre os órgãos de soberania¹⁶⁷⁶.

Jorge Miranda define o Presidente como «[ó]rgão electivo unipessoal de soberania com funções específicas, designadamente, de representação da República, de garantia, de dinamização institucional e de intervenção e controlo político»¹⁶⁷⁷. De entre as funções que, constitucionalmente, são cometidas ao Presidente, e após

¹⁶⁷¹ Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, op. cit., p. 13.

¹⁶⁷² Para efeitos desta aproximação, não se alude, neste contexto, aos recentes trabalhos de Paulo Otero (*A Renúncia do Presidente da República na Constituição Portuguesa*, Almedina, Coimbra, 2004) e de André Freire e António Costa Pinto (*O Poder dos Presidentes – A República Portuguesa em debate*, Campo da Comunicação, Lisboa, 2005), muito embora constituam também perspectivas de análise do Presidente autonomizadas do sistema de governo. As razões dessa exclusão radicam, no primeiro caso, no facto de Paulo Otero proceder a uma análise sobretudo orgânica-institucional e não funcional e, no segundo caso, por a perspectiva de análise ser sobretudo de ciência política e não de direito constitucional.

¹⁶⁷³ Alfredo Barroso e José Vicente de Bragança, «O Presidente da República: Função e Poderes», cit., in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal, O Sistema Político e Constitucional 1974-1987*, op. cit., p. 221.

¹⁶⁷⁴ *Idem*, p. 323.

¹⁶⁷⁵ *Idem, ibidem*.

¹⁶⁷⁶ *Idem*, pp. 323 e 324.

¹⁶⁷⁷ Jorge Miranda, «Presidente da República», cit., in *DJAP*, p. 362.

enumerar os segmentos inscritos no artigo 120.º da Constituição («representação da República»; «garantia da independência nacional, da unidade do Estado e do regular funcionamento das instituições democráticas»; e «comando das Forças Armadas»), Jorge Miranda refere-se ainda a funções «de dinamização das instituições, de intervenção e controlo político e de clemência»¹⁶⁷⁸. Na função de «dinamização das instituições» integra Jorge Miranda a maior parte dos poderes de nomeação constitucionalmente cometidos ao Presidente¹⁶⁷⁹. Por outro lado, densifica as «funções de intervenção e controlo político» através das competências que o Presidente detém relativamente a outros órgãos do Estado, *maxime* no que respeita à Assembleia da República (nomeadamente, dirigir mensagens, convocação extraordinária e dissolução)¹⁶⁸⁰.

Uma outra *base de apoio* para uma apreciação da construção doutrinal do estatuto do Presidente da República autonomizado do sistema de governo na doutrina portuguesa é o clássico Parecer de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes do Presidente da República* que, nas palavras dos autores, apresenta uma argumentação que se cinge aos «estritos parâmetros *jurídico-constitucionais* [...] independentemente da prática política do regime constitucional», não sem que J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira reconheçam que «nesta matéria não pode esperar-se uma resposta unívoca para todos os problemas. Há espaços em que a Constituição se refreia de estabelecer uma regulamentação exaustiva, deixando uma maior ou menor margem de indeterminação, e que só com o tempo podem vir a sedimentar-se em costumes, convenções ou praxes constitucionais»¹⁶⁸¹. Os princípios orientadores do discurso de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira são, por um lado, uma «rejeição de uma *leitura presidencialista* do sistema de governo da Constituição, que veja no Presidente da República o supremo órgão de definição e orientação da política nacional» e, por outro lado, a «inadequação constitucional de uma visão simplesmente *decorativista* ou *representativa* do órgão». Nestes termos, o Presidente é, para os autores, dotado de «consideráveis meios de intervenção política, constituindo [...] um pólo do poder político ao lado da Assembleia da República»,

¹⁶⁷⁸ *Idem*, pp. 364 e 365.

¹⁶⁷⁹ Cfr. listagem apresentada pelo autor a pp. 366 e 367.

¹⁶⁸⁰ *Idem*, p. 367.

¹⁶⁸¹ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, *op. cit.*, p. 8.

detendo poderes «materiais e autónomos», não dependentes da referenda governamental¹⁶⁸². Saliente-se ainda que J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira afirmam que a apresentação de candidaturas presidenciais directamente por cidadãos (e não por partidos), um dos traços mais significativos da concepção constitucional portuguesa do Presidente da República, conduz a um «*entendimento popular* que privilegia a dimensão de poder moderador, arbitral e fiscalizador da função presidencial»¹⁶⁸³.

Mais recentemente, os traços fundamentais desta concepção do Presidente vêm reafirmados quer pelos autores¹⁶⁸⁴ quer, autonomamente, por J. J. Gomes Canotilho. Com efeito, Gomes Canotilho configura o Presidente como *órgão constitucional autónomo* (Herzog), não só em virtude da «legitimidade democrática directa», mas, também, porque tem «competências específicas e autónomas politicamente conformadoras»¹⁶⁸⁵. É um órgão que tem «poderes próprios de um indízzo político activo»¹⁶⁸⁶, mas, também, importantes «funções de integração e de unidade»¹⁶⁸⁷. Saliente-se, no entanto, que J. J. Gomes Canotilho apresenta outrossim uma classificação doutrinal original ao afirmar que, além dos poderes constitucionalmente reconhecidos ao Presidente («próprios» ou «partilhados»), estes não se confundem com a «directão política presidencial» (dissolução, nomeação e demissão do Primeiro-ministro, dissolução dos órgãos de governo próprio das regiões autónomas, exercício de poderes de crise, decisão quanto a propostas referendárias e ratificação de tratados internacionais)¹⁶⁸⁸.

¹⁶⁸² *Idem*, p. 9. Na já célebre expressão dos autores «o Presidente da República é *árbitro* (entre o Governo e a Assembleia, entre a maioria e a oposição), *polícia* (do Governo, controlando a sua conduta) e, em caso de crise, *bombeiro* do sistema (demissão do Governo, dissolução da Assembleia da República, declaração do estado de excepção, etc.)» (*idem*, p. 30).

¹⁶⁸³ *Idem*, p. 27 (itálico aditado).

¹⁶⁸⁴ *Vide* anotação ao Título II, Capítulos I e II da Constituição em J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da..., op. cit.*, vol. II, pp. 137 ss..

¹⁶⁸⁵ J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria..., op. cit.*, p. 620.

¹⁶⁸⁶ *Idem*, p. 600 (retirou-se o negrito constante do original).

¹⁶⁸⁷ *Idem*, p. 621.

¹⁶⁸⁸ *Idem, ibidem* (retirou-se o negrito constante do original).

3.3.3. A articulação da doutrina entre os artigos 120.º e os artigos 133.º, 134.º e 135.º da CRP

Já se afirmou que não é apenas o artigo 120.º da CRP que releva para a delimitação do estatuto do Presidente da República portuguesa. Também os artigos 133.º, 134.º e 135.º da CRP, que estabelecem os actos de competência deste órgão, são essenciais para a densificação do seu estatuto, *maxime* na perspectiva funcional¹⁶⁸⁹.

Relativamente à articulação entre estes preceitos constitucionais parece deverem destacar-se duas questões: uma é a de saber se há um critério para a distribuição das competências presidenciais pelos artigos 133.º, 134.º e 135.º; outra, que como se verificará, resulta da (não) resposta encontrada para o primeiro problema é o de saber se os actos previstos nesses artigos se podem subsumir a algum dos segmentos da *definição* constante do artigo 120.º e, em caso de resposta afirmativa, em que termos se deve fazer essa subsunção.

No que respeita ao primeiro problema, pode afirmar-se, com J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, que «não é evidente o *critério* utilizado para a [...] distribuição [da competência do Presidente] pelos três artigos»¹⁶⁹⁰⁻¹⁶⁹¹. Para os autores «o critério [em cada um dos artigos: 133.º, 134.º e 135.º] parece ser eminentemente pragmático, tendo em conta especialmente o *objecto* dos actos do PR»¹⁶⁹², ainda que seja possível afirmar que os constitucionalistas deixam

¹⁶⁸⁹ Neste sentido, *vide supra* ponto 1.4..

¹⁶⁹⁰ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da..., op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 133.º, I.

¹⁶⁹¹ Sobre esta questão relembre-se o trabalho de A. Barbosa de Melo, J. M. Cardoso da Costa e J. C. Vieira de Andrade, *Estudo e Projecto de Revisão da Constituição, op. cit.*, pp. 183 e 184, em que se propunha um só preceito constitucional destinado às *Atribuições do Presidente*, justificado nos seguintes termos: «Aglutina-se neste preceito o elenco das competências do Presidente da República, que actualmente se encontra repartido pelos artigos 136.º a 138.º: uma tal repartição representa, na verdade, um esforço de sistemática excessivo – fruto de uma certa preocupação de «geometrismo» que caracteriza formalmente a Constituição em vigor – e um esforço, afinal, inglório e algo arbitrário, porque a distinção feita acaba por ser largamente convencional».

¹⁶⁹² J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da..., op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 133.º, I.

transparecer um *critério tendencial*, que é o da doutrina francesa¹⁶⁹³, ao referirem que há «certos actos do PR [que são] condicionados ou vinculados e outros [que são] discricionários», ou seja, há actos que exigem referenda e actos que a dispensam, não obstante esses actos não se encontrarem, na Constituição portuguesa, aglutinados num único preceito. Efectivamente, de acordo com o texto constitucional, dispensam a referenda ministerial, *de entre os actos previstos no artigo 133.º* (mas que *não são todos* os actos previstos no artigo 133.º), as presidências do Conselho de Estado, do Conselho Superior de Defesa Nacional e do Conselho de Ministros; a marcação de eleições; a dissolução; a convocação extraordinária e o direito de mensagem relativamente à Assembleia da República; a nomeação do Primeiro-ministro e a demissão do Governo; a nomeação dos Representantes da República, de membros do Conselho de Estado e de vogais do Conselho Superior da Magistratura; *de entre os actos previstos no artigo 134.º* (mas que *não são todos* os actos previstos no artigo 134.º), a função de Comandante Supremo das Forças Armadas; a convocação de referendo; a pronúncia sobre emergências graves para a vida da República; a legitimidade processual activa para apreciação da constitucionalidade (preventiva, sucessiva e por omissão); e os actos através dos quais o Presidente confere condecorações. Acresce que também não está sujeito a referenda ministerial o veto político previsto no artigo 136.¹⁶⁹⁴. Pode, então, concluir-se que, aplicando o *critério tendencial* da dispensa ou não de referenda, de entre os actos previstos nos artigos 133.º, 134.º e 135.º, o único preceito ao qual tal critério é integralmente aplicável é o artigo 135.º, em que todos os actos enumerados nas suas alíneas estão sujeitos a referenda ministerial.

Este critério, assente na exigência, ou não, de referenda ministerial do acto do Presidente parece ser, outrossim, o ponto de partida (ainda que não constitua o único critério) da análise de Jorge Miranda, embora o constitucionalista, sob a designação

¹⁶⁹³ Neste sentido, *vide*, por exemplo, Michel Lascombe, *Droit Constitutionnel...*, *op. cit.*, pp. 45 ss. e Michel de Villiers (dir.), *Droit Public Général*, *op. cit.*, pp. 133 a 136.

¹⁶⁹⁴ Esta opção de autonomização do poder de veto político – previsto no artigo 136.º – relativamente aos outros actos da competência do Presidente (enumerados nos artigos 133.º, 134.º e 135.º) encontra paralelo na opção de sistematização da Constituição norte-americana, que prevê os poderes do Presidente no artigo II mas autonomiza, outrossim, o veto, que está consagrado no artigo I, secção VII. No entanto, tal paralelismo não se verifica no plano substantivo já que no caso norte-americano o veto funciona como um verdadeiro «meio de defesa» do Presidente perante o Congresso, o que não sucede no caso português, dados os diferentes sistemas de governo presidencial e parlamentar ou de base parlamentar, respectivamente.

«liberdade e condicionamento de actos», apresente uma classificação mais complexa: identifica *actos inteiramente livres*; *actos livres, mas dependentes de audição não vinculativa* (por exemplo, a dissolução¹⁶⁹⁵ e a demissão do Governo¹⁶⁹⁶); *actos dependentes de referenda obrigatória*; *actos dependentes de referenda livre* (a referenda livre condiciona o poder do Presidente e serve para coordenar os órgãos de soberania. Constituem exemplos a dissolução de órgãos regionais¹⁶⁹⁷, a declaração de estado de sítio ou emergência¹⁶⁹⁸ e o indulto e comutação de penas¹⁶⁹⁹); *actos dependentes de eleições*; *actos dependentes de autorização* (estado de sítio e declaração de guerra¹⁷⁰⁰)¹⁷⁰¹. Como se pode verificar, esta mais complexa tipificação de Jorge Miranda também não permite identificar um único critério material caracterizador de cada um dos artigos mencionados. Com efeito, se, por exemplo, na categoria de «*actos livres, mas dependentes de audição não vinculativa*» se está perante actos previstos no artigo 133.º (embora não abranja a totalidade dos actos aí estatuídos), já no caso de *actos dependentes de referenda livre*, o constitucionalista alude a actos previstos quer no artigo 133.º, quer no artigo 134.º. O mesmo se pode afirmar para a categoria de «*actos dependentes de autorização*», na qual Jorge Miranda inclui actos simultaneamente estatuídos nos artigos 134.º e 135.º. Aliás, recorde-se que Jorge Miranda havia tentado, logo após a entrada em vigor da Constituição de 1976, uma tipologia tendo no entanto logo nessa altura sido obrigado a socorrer-se de «sucessivas classificações que atendam»: «– À natureza dos actos ou, doutro prisma, à sua projecção na vida do Estado; – Ao domínio dos actos, ou seja, à ordem jurídica em que incidem; – Às relações do Presidente da República com outros órgãos, em função do princípio da interdependência dos órgãos de soberania [...]; – Aos efeitos dos actos, ou seja, à eficácia imediata ou não que adquirem na vida do Estado; – À forma dos actos»¹⁷⁰².

¹⁶⁹⁵ Prevista no artigo 133.º e).

¹⁶⁹⁶ Prevista no artigo 133.º g).

¹⁶⁹⁷ Prevista no artigo 133.º j).

¹⁶⁹⁸ Prevista no artigo 134.º d).

¹⁶⁹⁹ Previstos no artigo 134.º f).

¹⁷⁰⁰ Previstos nos artigos 134.º d) e 135.º c), respectivamente.

¹⁷⁰¹ Jorge Miranda, «Presidente da República», cit., in *DJAP*, pp. 367 ss.. Jorge Miranda destaca, ainda, dois outros tipos de actos, actualmente carecidos de relevância, que são os *actos de pronúncia favorável*, relacionados com Macau, e os *actos dependentes de colaboração*, relativos a Timor Leste.

¹⁷⁰² Jorge Miranda, «Actos e Funções...», cit., in *Estudos sobre...*, op. cit., p. 261.

Em suma, verifica-se que em cada um dos três artigos que estabelecem competências do Presidente da República (artigos 133.º, 134.º e 135.º) se encontram estatuídos actos muito heterogéneos. Daí que, à luz da Constituição portuguesa, *não* se possa falar de uma *categoria material unitária de actos formalmente identificada e organizada*.

Sob uma outra perspectiva, que já não radica na liberdade ou condicionamento dos actos presidenciais, é, outrossim, possível apresentar critérios de classificação, ainda que, também estes critérios não elucidem sobre a sistematização adoptada pela Constituição da República Portuguesa nos artigos 133.º, 134.º e 135.º.

Um desses *outros* possíveis *critérios* parece ser o escolhido por Cristina Queiroz ao referir no estatuto constitucional do Presidente da República, a par de outros tipos, «[a]tribuições tradicionais [...] herdadas de tradição régia: Comandante Supremo das Forças Armadas, direito de graça, promulgação de leis e ratificação de tratados internacionais»¹⁷⁰³. Este parece tratar-se de um critério de classificação que assenta no carácter monárquico ou republicano de uma determinada competência que a Constituição atribui ao Presidente da República. No entanto, o problema permanece, na medida em que enquanto quer a função de Comandante Supremo das Forças Armadas, quer o direito de graça estão previstos no artigo 134.º (alíneas a) e f), respectivamente) já a ratificação de tratados internacionais está prevista no artigo 135.º (alínea b)), também não sendo possível enunciar um critério material que

¹⁷⁰³ Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, *op. cit.*, p. 203. Este critério não é exclusivo de Cristina Queiroz, nem sequer da doutrina portuguesa. Com efeito, por exemplo, Jorge Miranda, na tipificação das funções do Presidente no Escrito «Chefe do Estado» (*in DJAP*) refere que a competência constitucional para «indultar e comutar penas» é um «vestígio de antigas eras, em que o Rei administrava a justiça» e que «[p]ouca ou nenhuma razão de ser tem no Estado moderno e em face dos progressos do Direito penal e da criminologia». Jorge Miranda, «Chefe do Estado», *cit.*, p. 414. Na doutrina italiana, também G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, ao analisarem os poderes conferidos pela constituição italiana ao Presidente da República destacam, por exemplo, que a função de «Comandante das Forças Armadas» e de «Presidente do Conselho Superior de Defesa» (artigo 87/9 da Constituição italiana) parecem, à primeira vista, uma confirmação da tradição constitucional do Estado liberal, atribuindo ao Chefe de Estado o poder de supervisionar, com fins garantísticos, o sector da defesa, importante para toda a colectividade nacional, e subtraindo esse poder a uma maioria, porque, geralmente, a assumpção de relevo autónomo de «alto comando» está intimamente ligada à diferenciação do papel constitucional entre Chefe de Estado e Governo no quadro do princípio da concentração das atribuições de «indirizzo» ao soberano. Mas também o poder de indultar e comutar penas (artigo 87/11) é uma «antiquíssima» competência do Chefe de Estado, que previamente fora do Rei e dos Chefes políticos em geral, mantida por razões de «tradição» e de «prestígio», associado à ideia de Chefe de Estado como representante da unidade nacional. Assim, G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, *op. cit.*, pp. 240 e 278, respectivamente.

coincida com o critério formalmente constitucionalizado nos artigos 133.º, 134.º e 135.º.

A inexistência, na Constituição portuguesa, de um *critério material* para a tipificação formal dos actos de competência do Presidente da República, que, como já se disse, são heterogéneos, conjugada com a opção constituinte de *definir* o órgão no artigo 120.º em cinco segmentos¹⁷⁰⁴ parece poder ter contribuído para que as construções dogmáticas do estatuto do Presidente divirjam. Com efeito, dessas construções afigura-se emergir o fito de tratar conjuntamente determinadas competências que obedeçam a uma *mesma lógica*, independentemente de elas estarem previstas no mesmo preceito constitucional. Ora, tal abre caminho, considerando e respeitando a vontade constituinte, para o segundo problema enunciado, qual seja o de saber se os actos previstos nos artigos 133.º, 134.º e 135.º se podem subsumir a algum(ns) do(s) segmento(s) enunciados no artigo 120.º e em que termos.

Assinalem-se três exemplos dessas construções doutrinárias a fim de que resulte claro o problema encontrado.

Jorge Miranda, ao definir o «quadro das funções» do Presidente começa por enunciar o artigo 120.º, mas logo esclarece que esse «quadro de funções e actos da competência do Presidente pode ser apercebido a esta luz, embora contenha elementos que estão para além da letra do preceito»¹⁷⁰⁵. É assim que, além das «funções de representação da República; de garantia da independência nacional, da unidade do Estado e do regular funcionamento das instituições democráticas; de comando das Forças Armadas», Jorge Miranda destaca, como já se referiu, «ainda funções de dinamização das instituições, de intervenção e controlo político e de clemência»¹⁷⁰⁶. Ora, se ao densificar a «função de intervenção e controlo político» através dos actos de dissolução e mensagem à Assembleia da República Jorge Miranda se está a referir a actos previstos no artigo 133.º, já ao autonomizar, na

¹⁷⁰⁴ Recordem-se esses segmentos *supra* delimitados: «O Presidente da República representa a República Portuguesa» (segmento I); «O Presidente da República [...] garante a independência nacional» (segmento II); «O Presidente da República [...] garante [...] unidade do Estado» (segmento III); «O Presidente da República [...] garante [...] o regular funcionamento das instituições democráticas» (segmento IV); «O Presidente da República [...] é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas» (segmento V).

¹⁷⁰⁵ Jorge Miranda, «Presidente da República», cit., in *DJAP*, p. 364.

¹⁷⁰⁶ *Idem*, pp. 364 e 365.

«função de dinamização das instituições», as nomeações para altos cargos que competem ao Presidente, o constitucionalista alude, simultaneamente, a actos previstos nos artigos 133.º e 135.º¹⁷⁰⁷.

A construção de J. J. Gomes Canotilho parece ser, como de resto já se referiu, mais complexa. O autor considera que os poderes presidenciais (próprios e partilhados) não se confundem com a «direcção política presidencial». Ora, por um lado, os dois primeiros tipos parecem distinguir-se pelo facto de se consubstanciarem, ou não, em actos sujeitos a referenda e, como já se verificou¹⁷⁰⁸, de entre os actos previstos nos artigos 133.º, 134.º e 135.º, aplicando esse critério, o único preceito que constitucionalmente lhe obedece são os actos previstos no artigo 135.º (porque todos eles sujeitos a referenda). Por outro lado, a «direcção política presidencial» também não parece apontar para um critério material único. Com efeito, J. J. Gomes Canotilho integra na «direcção política presidencial», como outrossim já se disse, por exemplo, os actos de dissolução (da Assembleia da República e dos órgãos de governo próprio das Regiões Autónomas), de nomeação e demissão do Primeiro-ministro, de exercício de poderes de crise, de decisão quanto a propostas referendárias e de ratificação de tratados internacionais¹⁷⁰⁹. Se os três primeiros tipos de actos (dissolução, nomeação e demissão do Primeiro-ministro) estão previstos no artigo 133.º, os quarto e quinto (poderes de crise e referendo) estão estatuídos no artigo 134.º e o sexto (ratificação de tratados) no artigo 135.º. Ainda assim, parece poder afirmar-se que, não obstante a função de «direcção política

¹⁷⁰⁷ Numa perspectiva similar, porventura mais pormenorizada, veja-se Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada, ..., op. cit.*, anotação ao artigo 120.º, III, pp. 335 a 338, em que são destacadas, por um lado, as competências «*institucionais* (respeitantes a outros órgãos)» e em que se incluem «poderes de *conservação e de dinamização* do funcionamento de outros órgãos», como a marcação dos actos eleitorais, as nomeações de cargos, a presidência do Conselho de Estado e a acreditação de representantes diplomáticos, mas em que se incluem, também, os poderes de «*regulação e controlo e de impulso*», constituídos por actos de dissolução (das assembleias) e de demissão (do governo), a iniciativa relativa a referendos, a convocação extraordinária da Assembleia da República e o poder de mensagem. Por outro lado, são assinaladas as competências «*materiais* (respeitantes à prática de actos com sentido em si mesmos)» e em que se incluem os «poderes de *integração de procedimentos*» como a promulgação, a assinatura de certos actos e a ratificação de tratados internacionais, bem como os poderes «*de controlo* ou de *fiscalização*» (legitimidade processual activa para requerer ao Tribunal Constitucional a apreciação de actos e normas nos processos de fiscalização preventiva, sucessiva e por omissão), os poderes «*relativos a pessoas*» (indulto e comutação de penas) e os poderes «*em emergências graves ou de excepção*» (emergências graves para a vida da República, declaração de estado de sítio e de estado de emergência e declaração de guerra).

¹⁷⁰⁸ Vide supra ponto 3.3.2. *in fine*.

¹⁷⁰⁹ Neste sentido, vide J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, p. 621.

presidencial» não coincida com actos dispensados de referenda – porque se, por um lado, J. J. Gomes Canotilho nela inclui a ratificação de tratados (que, nos termos do artigo 135.º, não a dispensa), e, por outro lado, de entre os actos enunciados nos artigos 133.º, 134.º e 135.º, a legitimidade para requerer a fiscalização da constitucionalidade (actos não estão sujeitos a referenda) não é incluída por J. J. Gomes Canotilho na função de «direcção política presidencial» – há uma *coincidência tendencial* ou *maioritária*. O critério para a autonomização de «direcção política presidencial» apresentado por J. J. Gomes Canotilho, atendendo aos actos que nele são pelo constitucionalista incluídos, parece radicar numa outra lógica – a do *comprometimento de toda a República*, quer no plano interno, quer no plano externo, ou seja, parece apontar para actos que têm consequências para a República como um todo¹⁷¹⁰.

Ainda no que respeita à questão da articulação entre o artigo 120.º e os artigos 133.º, 134.º e 135.º, também não se afigura que a construção de Cristina Queiroz seja pautada por um critério de articulação entre os preceitos constitucionais¹⁷¹¹. Se quanto à classificação dos *poderes* do Presidente da República a autora parece primeiro apontar para uma diferenciação entre o exercício desses poderes em «tempo de normalidade constitucional» (simples poderes formais) e em «tempo de crise constitucional» (poderes substanciais)¹⁷¹², mais adiante julga-se que autonomiza a questão do poder de mensagem e do direito de informação. Com efeito, após a referência às «atribuições tradicionais [...] herdadas de tradição régia, por um lado, afirma que «[p]ela palavra, o Presidente da República continuará a gozar da prerrogativa de manifestar as suas reservas, apelando ao respeito pela Constituição»¹⁷¹³ e, por outro, escreve que «[a]ssiste-lhe ainda o direito de informar e de ser informado, de inquirir, de denunciar, de tomar testemunho, mas de modo algum o de sancionar ele mesmo»¹⁷¹⁴, além de esclarecer que o Presidente detém um

¹⁷¹⁰ No que respeita à designação adoptada por J. J. Gomes Canotilho – «direcção política presidencial» – ela parece acentuar uma lógica de «direcção política» do Presidente português, que não corresponde à global concepção do órgão que é perfilhada pelo constitucionalista nos seus Escritos. Nesse sentido, quicá fosse mais adequada a designação de «intervenção política presidencial».

¹⁷¹¹ Sobre esta construção *vide* Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, *op. cit.*, pp. 155 ss..

¹⁷¹² *Idem*, p. 157.

¹⁷¹³ *Idem*, p. 203. Assinale-se desde já a discordância do uso do vocábulo «prerrogativa» para uma *concepção republicana* do Presidente da República.

¹⁷¹⁴ Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, *op. cit.*, p. 204.

conjunto de «poderes próprios» e, nesse sentido, «pessoais», que são todos aqueles que a Constituição lhe outorgam sem necessidade de referenda ministerial¹⁷¹⁵. Ora, para mais do que já se disse quanto ao primeiro critério de classificação (prerrogativas herdadas de tradição régia), se o poder de mensagem é apenas um dos actos de competência do Presidente previsto no artigo 133.º o direito de informação não consta do elenco de actos estatuídos nos artigos 133.º, 134.º e 135.º.

3.3.4. Súmula: tendências gerais

As principais conclusões a que se pode chegar relativamente ao acervo doutrinal do estatuto do Presidente da República portuguesa são as seguintes:

I. quando o Presidente é analisado na *dinâmica* do sistema de governo, com ênfase, sobretudo, para os *poderes* que constitucionalmente lhe são conferidos, pode assinalar-se que:

i. alguns autores destacam a ideia de «proeminência objectiva no *equilíbrio* dos poderes constitucionais» ou de «*equilíbrio* institucional» do Presidente da República (recentemente Jorge Reis Novais¹⁷¹⁶), inserida na linha proposta por Alfredo Barroso e José Vicente de Bragança de Presidente «factor de *equilíbrio* do sistema»¹⁷¹⁷. Saliente-se, no entanto, que esta problemática do *equilíbrio* não pode deixar de considerar-se transversal aos vários órgãos de soberania com competência política, pois, segundo Marcelo Rebelo de Sousa, na «fenomenologia actual da organização dos poderes», prefere-se «equilíbrio de poderes» a «separação de poderes»¹⁷¹⁸;

ii. autores há também que caracterizam o Presidente como *moderador* (Francisco Lucas Pires¹⁷¹⁹, Jorge Reis Novais¹⁷²⁰, Marcelo Rebelo de Sousa

¹⁷¹⁵ *Idem*, p. 207.

¹⁷¹⁶ Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, *op. cit.*, pp. 158 e 267, ainda que o autor ligue essa proeminência objectiva ao poder de dissolução (itálicos aditados).

¹⁷¹⁷ Alfredo Barroso e José Vicente de Bragança, «O Presidente da República: Função e Poderes», *cit.*, in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal, O Sistema Político e Constitucional 1974-1987, op. cit.*, p. 321 (itálico aditado).

¹⁷¹⁸ Marcelo Rebelo de Sousa, «Sistema Semipresidencial...», *cit.*, in *Nação e Defesa*, p. 8.

¹⁷¹⁹ Francisco Lucas Pires, «O Sistema de Governo: sua Dinâmica», *cit.*, in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal, O Sistema Político e Constitucional 1974-1987, op. cit.*, pp. 308 e 309.

¹⁷²⁰ Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, *op. cit.*, pp. 129 e 227.

e José de Melo Alexandrino¹⁷²¹, e também, embora numa análise mais orgânico-institucional do que funcional do órgão Presidente, recentemente, Paulo Otero¹⁷²²)¹⁷²³, associando algumas vezes essa ideia de *moderador* à de *árbitro* (Francisco Lucas Pires¹⁷²⁴)¹⁷²⁵;

iii. há uma tendência generalizada para caracterizar o Presidente como «garante (constitucional) do regular funcionamento das instituições democráticas». Esta tendência verifica-se, numa análise do órgão no âmbito das relações interorgânicas, em Manuel de Lucena¹⁷²⁶ e, mais recentemente, em Cristina Queiroz¹⁷²⁷ e Jorge Reis Novais¹⁷²⁸. A ideia emerge, outrossim, embora na análise autonomizada do órgão Presidente, em J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira¹⁷²⁹ e em Paulo Otero¹⁷³⁰. Esta caracterização do Presidente é autorizada (e, porventura, impulsionada) pelo texto constitucional após a revisão de 1982 que, além de prever essa expressão no artigo que *define* o órgão, repete-a como condição para a demissão do Governo (cfr., artigo 195.º, n.º 2). Curiosamente, esta é uma *delimitação do estatuto* do Presidente da República através de uma norma integrada não só

¹⁷²¹ *Constituição da República Portuguesa Comentada*, Lex, Lisboa, 2000, anotações aos artigos 133.º e 134.º, pp. 250 e 251.

¹⁷²² Paulo Otero, *A Renúncia...*, *op. cit.*, p. 127.

¹⁷²³ Também Vitalino Canas parece enveredar por esta caracterização, embora a sua análise do estatuto do Presidente a propósito do sistema de governo português não seja no âmbito da presente análise, e como já se referiu, enfatizada. Sobre a caracterização do Presidente como *moderador*, *vide*, do autor, «Semi-presidencial...», *cit.*, in *Anuário Português de Direito Constitucional*, p. 92.

¹⁷²⁴ Francisco Lucas Pires, «O Sistema de Governo: sua Dinâmica», *cit.*, in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal, O Sistema Político e Constitucional 1974-1987*, *op. cit.*, pp. 301 e 302 (*vide* nota 32 a p. 301), que, como já se referiu, entende que após a revisão de 1982 aumentaram os poderes de moderação e arbitragem do Presidente, cuja concretização radica na dissolução.

¹⁷²⁵ Referindo-se a *árbitro*, sem, no entanto, expressamente o sinonimizar com *moderador*, *vide* também J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, *op. cit.*, p. 30; Dayse de Vasconcelos Mayer, «O Presidente da República em Portugal e no Brasil...», *cit.*, in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, *op. cit.*, vol. I, p. 539; e Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, *op. cit.*, p. 227, que refere «funções de moderação, de arbitragem».

¹⁷²⁶ Manuel de Lucena, «Semipresidencialismo: Teoria Geral...», *cit.*, in *Análise Social*, nota 48 a p. 852.

¹⁷²⁷ Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, *op. cit.*, p. 204.

¹⁷²⁸ Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, *op. cit.*, pp. 266 e 267.

¹⁷²⁹ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, IX, embora os autores associem a ideia de «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» ao papel de «arbitragem dos conflitos institucionais e de fiscalização da condução do Estado por parte do governo e da maioria parlamentar».

¹⁷³⁰ Paulo Otero, *A Renúncia...*, *op. cit.*, p. 80, que afirma ser o Presidente o «*primeiro* garante constitucional do regular funcionamento das instituições democráticas» (itálico aditado).

sistematicamente no Título dedicado ao Presidente da República (Título II da Parte III) mas, também, no Título relativo ao Governo (Título IV da Parte III);

iv. não se afigura típica a ideia de *presidente guardião* na classificação doutrinal portuguesa¹⁷³¹, muito embora Cristina Queiroz¹⁷³² pareça apontar, na linha de J. J. Gomes Canotilho, para a ideia de defensor da Constituição¹⁷³³⁻¹⁷³⁴;

II. tomando como *base de apoio* os ensinamentos dos constitucionalistas Jorge Miranda, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, pode afirmar-se que o Presidente da República é à luz da Constituição de 1976:

i. um órgão de garantia (Jorge Miranda¹⁷³⁵), um co-defensor da Constituição (J. J. Gomes Canotilho¹⁷³⁶);

ii. um «órgão de intervenção e controlo político» (Jorge Miranda¹⁷³⁷), com «consideráveis meios de intervenção política» (J. J. Gomes Canotilho e

¹⁷³¹ Original, ou contra a tendência maioritária, encontra-se a posição de Aristide Canepa que refere o *guardião activo da constituição* no quadrante português, densificando-o mediante os poderes próprios que o Presidente possui e que traduzem, sobretudo, na *faculté d'empêcher*. Aristide Canepa, «Controfirma Ministeriale e Posizione del Capo dello Stato...», cit., in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, op. cit., vol. III, p. 776.

No entanto, e em perfeita concordância com o artigo 120.º da CRP, uma vez que esta não define o Presidente como «guardião da Constituição», nem como «garante da Constituição», contrariamente ao que sucede com outros textos constitucionais (como é o caso da Constituição francesa de 1958 que, no artigo 5, estipula que uma das missões do Presidente é «velar pelo respeito da Constituição»), a doutrina portuguesa parece evitar o conceito *guardião* na caracterização do estatuto do Presidente português. Neste sentido, é exemplar a posição de Vieira de Andrade que, ao propor uma «leitura política» dos poderes de intervenção do Presidente da República português, nomeadamente no procedimento legislativo, entende que este não se deve transformar «num guardião do texto constitucional». Parecer de José Carlos Vieira de Andrade in AA VV, *O Presidente da República e o Parlamento: O Procedimento Legislativo*, Assembleia da República, Divisão de Edições, Lisboa, 2004, pp. 225 e 227.

¹⁷³² Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, op. cit., pp. 157 e 160 e «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, op. cit., p. 226.

¹⁷³³ J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 621.

¹⁷³⁴ Na reconstrução teórica do estatuto funcional do Presidente da República numa concepção republicana (*vide infra* Título II, Capítulo II, em especial ponto 3.3.) tentar-se-á perceber se esta classificação *Presidente-defensor da Constituição* é ou não distinta da concepção *Presidente-guardião*.

¹⁷³⁵ Jorge Miranda, «Presidente da República», cit., in DJAP, p. 362.

¹⁷³⁶ J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 621.

¹⁷³⁷ Jorge Miranda, «Presidente da República», cit., in DJAP, p. 362.

Vital Moreira¹⁷³⁸), com «poderes próprios de um indirizzo político activo» (J. J. Gomes Canotilho¹⁷³⁹);

iii. para Jorge Miranda, o Presidente é ainda um órgão de dinamização institucional¹⁷⁴⁰;

III. a articulação entre o artigo 120.º (*definição* do órgão) e os artigos 133.º, 134.º e 135.º permitem concluir que:

i. o Presidente detém competências constitucionais muito heterogéneas, agrupadas em três preceitos segundo um critério meramente formal;

ii. não há um critério unitário para a classificação dos actos da competência do Presidente da República, o que pode ter contribuído para «autonomizações dogmáticas» distintas;

iii. essas «autonomizações dogmáticas» das heterogéneas competências do Presidente da República não são metodologicamente orientadas para uma articulação entre os artigos 120.º, por um lado, e os artigos 133.º, 134.º e 135.º, por outro lado;

iv. não há uma subsunção dos actos previstos nos artigos 133.º, 134.º e 135.º aos segmentos enunciados no artigo 120.º;

v. a doutrina portuguesa tem, por vezes, classificado o estatuto constitucional do Presidente da República para além do elemento literal do artigo 120.º.

3.4. Conclusões

i. O Presidente da República tem, na intenção dos constituintes, um estatuto constitucional de vocação republicana, com um deliberado afastamento não só do conceito de Chefe de Estado mas, também, de qualquer modelo de concentração de

¹⁷³⁸ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da... op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, III.

¹⁷³⁹ J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, p. 600.

¹⁷⁴⁰ Jorge Miranda, «Presidente da República», *cit.*, in *DJAP*, p. 362.

poderes¹⁷⁴¹. Nessa lógica eloquentemente afirmava Lucas Pires que «[o]s mais altos expoentes do poder político não são justamente um “chefe de estado” e um “parlamento nacional”, mas um Presidente da República e uma Assembleia da República»¹⁷⁴².

ii. Não obstante, a doutrina não deixa de caracterizar o órgão (quer antes, quer depois da revisão constitucional de 1982) recorrendo a delimitações que parecem afastar-se dessa lógica republicana, de que constituem exemplos as ideias de «factor de equilíbrio do sistema», «proeminência objectiva no equilíbrio dos poderes constitucionais» ou «poder moderador». Claro que não se devem olvidar duas razões que podem ter contribuído para a acentuação dessas *notas não republicanas* na delimitação doutrinal do estatuto do Presidente português. Uma é a aproximação formal (textual) entre o artigo 120.º da Constituição portuguesa e o artigo 5 da Constituição francesa. A outra foi proporcionada pela revisão constitucional de 1982 que, ao introduzir os segmentos «garante da independência nacional, da unidade do Estado e do regular funcionamento das instituições democráticas» no artigo 120.º, pode permitir uma delimitação do estatuto do Presidente português na lógica do parlamentarismo clássico e, conseqüentemente, como um sucessor do monarca constitucional parlamentar.

iii. Em face da Constituição portuguesa, o Presidente da República é, sem dúvida, um órgão de garantia (muito embora não seja doutrinariamente caracterizado, num claro afastamento à linguagem schmittiana, como um *guardião*), dotado de poderes de intervenção política. Essa não é uma densificação aferida apenas através do artigo 120.º da Constituição (que *define* o órgão) mas, também, pela articulação entre este artigo, por um lado, e os artigos 133.º, 134.º e 135.º, que estabelecem os actos de competência do Presidente, por outro. Recorde-se, também, que os actos previstos nestes últimos artigos são de natureza muito heterogénea e estão sistematizados de forma complexa do ponto de vista material, o que tem parece ter

¹⁷⁴¹ Assinalando, no entanto, como «continuidades» do modelo português o poder moderador da Carta de 1826 e a presidência supra-partes da Constituição de 1933 (questões que foram analisadas no Capítulo I) e, conseqüentemente, afirmando, nesse contexto, o Presidente da República como «uma espécie de “Ersatzkaiser” ou “presidente-monarca”» *vide* Cristina Queiroz, «O Sistema...», *cit.*, in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, *op. cit.*, pp. 218 e 223 e *O Sistema de Governo...*, *op. cit.*, p. 137.

¹⁷⁴² Francisco Lucas Pires, *Teoria da Constituição...*, *op. cit.*, p. 213.

O Presidente da República:
contributo para uma compreensão republicana do seu estatuto constitucional

conduzido a construções doutrinárias do estatuto do Presidente para além dos
segmentos do artigo 120.º.

O Presidente da República:
contributo para uma compreensão republicana do seu estatuto constitucional

TÍTULO II

RECONSTRUÇÃO TEÓRICO-DOG MÁTICA DO ESTATUTO CONSTITUCIONAL DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA NUMA CONCEPÇÃO REPUBLICANA

CAPÍTULO I DIMENSÃO SUBSTANTIVA

1. Presidente da República e *República*

1.1. Razão de ordem

O objectivo da Parte II deste trabalho é reconstruir o estatuto constitucional do Presidente da República português numa concepção republicana e, conseqüentemente, como se afirmou na Introdução, indagar da possibilidade de configurar esse estatuto assente no ideal republicano.

A tradução constitucional da *ética republicana* é diversa, apesar do seu fundamento comum na *res populi* (num regime do povo, pelo povo e para o povo)¹⁷⁴³.

Metodologicamente, poder-se-ão identificar um conjunto de institutos ou «técnicas» constitucionais conexas com o exercício do poder político e que corresponderão ao *modus operandi* do princípio republicano, por um lado, mas pode, também, ser realçada a conexão entre *ideias (materiais)* da *República*, que traduzirão à sua *ratio essendi*, e estatuto dos órgãos que exercem o poder, por outro lado.

Relativamente ao *modus operandi* do princípio republicano, as manifestações constitucionais dessa *ética (republicana)* consubstanciam-se, regra geral, nos institutos da *temporaneidade* (no que diz respeito ao Presidente da República português através da *electividade*), da *periodicidade* dos cargos políticos e da

¹⁷⁴³ Neste sentido, vejam-se, por exemplo, as dimensões do princípio republicano identificadas por Ricardo Leite Pinto, «Algumas Hipóteses sobre a “República” e o “republicanismo» no Constitucionalismo Português», cit., in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, op. cit., vol. III, pp. 227 ss. (forma republicana de governo, laicidade, símbolos nacionais, unidade e indivisibilidade e fiscalização judicial da constitucionalidade) e, especificamente para o plano da organização do poder, do mesmo autor, *O “Momento Maquiavélico” na Teoria...*, op. cit., p. 193 (representação nacional, separação dos poderes, «checks and balances», «rotation in office», não vitaliciedade dos cargos públicos, responsabilização dos titulares dos cargos políticos e motivo explicitamente anti-monárquico, ou seja, anti-hereditário e anti-aristocrático).

responsabilidade dos seus titulares¹⁷⁴⁴, que segundo a ideia de Pocock são susceptíveis de «neutralizar os vícios»¹⁷⁴⁵. Com efeito, *temporaneidade, electividade, periodicidade e responsabilidade* dos cargos políticos constituem «"técnicas" [...] destinadas a alcançar e a manter os valores republicanos»¹⁷⁴⁶. O objectivo desta «engenharia constitucional», ideia muito cara ao *republicanismo* dos *Founding Fathers*, é, de acordo com a opinião de Sunstein, o da «neutralidade do poder», ou seja, «[p]or respeito para com a Constituição [...], o poder (executivo ou legislativo) não deve beneficiar ou favorecer determinados grupos, *certas pessoas* ou certos interesses»¹⁷⁴⁷.

Na Constituição portuguesa de 1976, o *Presidente da República* é um órgão *plenamente inserido neste modus operandi do princípio republicano*. Com efeito, há na ordem jurídico-constitucional portuguesa uma estabilização relativamente ao estatuto do Presidente nesta perspectiva: trata-se de um órgão *directamente eleito*¹⁷⁴⁸.

¹⁷⁴⁴ As duas primeiras *notas organizatórias* da *República* manifestam o sentido mais imediato enquanto *antónimo de Monarquia*. Outro tanto já pode não ser cabalmente assinalado relativamente à *responsabilidade*, que a fim de que seja plenamente compreendida na *lógica republicana* apela outrossim a uma *dimensão ético-material*.

¹⁷⁴⁵ J. G. A. Pocock, *El Momento Maquiavélico...*, *op. cit.*, p. 448.

¹⁷⁴⁶ Ricardo Leite Pinto, «Tradição Republicana e Estatuto dos Políticos: o Princípio da Renovação (Breve Nota ao Art. 118.º da Constituição da República Portuguesa)», in Eduardo Paz Ferreira *et alii* (org.), Francisco Salgado Zenha *Liber Amicorum*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 599.

¹⁷⁴⁷ *Apud* Ricardo Leite Pinto, *O "Momento Maquiavélico" na Teoria...*, *op. cit.*, p. 134 (itálico aditado).

¹⁷⁴⁸ Segundo J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, a eleição do Presidente da República português por sufrágio universal directo constitui «um dos elementos determinantes do seu estatuto constitucional». Dos autores, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 121.º, I. Este estatuto constitucional é, em grande medida, determinado pelo facto de a candidatura a Presidente ser proposta por cidadãos eleitores e não por partidos políticos porque, nas palavras de Jorge Miranda, além do «intuito de isenção ou de imparcialidade» – o isto é, de «procurar a independência do Presidente da República em face dos partidos, o que é reforçado pela prescrição da maioria absoluta» – há um «intuito de separação de poderes» porque «um Presidente eleito nestas condições não apenas pode apresentar-se como "Presidente de todos os Portugueses" como configurar-se como poder distinto do poder dos partidos e do Parlamento». Jorge Miranda, «Eleições e Candidaturas», in *Estudos em Homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 672. Ora, apesar de, segundo Jorge Miranda (e bem), a eleição indirecta do Presidente da República (que é a forma clássica e tradicional de designação do órgão em sistemas parlamentares) não contrariar o princípio republicano (assim, Jorge Miranda, «República e Limitação de Mandatos», in *Constituição e Cidadania*, *op. cit.*, p. 437 – ainda que o constitucionalista parecesse reclamar, no final dos anos 70 do século XX, a necessidade da eleição directa do Presidente da República num «regime republicano». Neste sentido, vide Jorge Miranda, *A Constituição de 1976. Formação, Estrutura e Princípios Fundamentais*, *op. cit.*, nota 25 na p. 63), para Ricardo Leite Pinto, o «apartidarismo» do Presidente da República, proporcionado pelas regras constitucionais relativas à eleição directa, manifesta a «virtude» republicana. Assim, do autor, *Neo-Republicanism, Democracia e...*, *op. cit.*, p. 76. Aliás, como esclarecem Jorge Miranda e Rui Medeiros, por um lado, e Pedro Delgado Alves, por outro, o modo de acesso ao cargo presidencial por eleição directa é «característica

¹⁷⁴⁹⁻¹⁷⁵⁰ para um *mandato temporário*¹⁷⁵¹⁻¹⁷⁵² de duração razoável¹⁷⁵³ que não se pode perpetuar indefinidamente no cargo¹⁷⁵⁴ e que pode ser responsabilizado¹⁷⁵⁵⁻¹⁷⁵⁶.

da forma republicana», ou seja, as «normas que instituem a elegibilidade do primeiro magistrado do Estado comungam de natureza republicana *prima facie*». Neste sentido, *vide*, respectivamente, Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada, ..., op. cit.*, anotação ao artigo 121.º, I, p. 342 e Pedro Delgado Alves, «O Princípio Republicano», *cit.*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, p. 221.

¹⁷⁴⁹ Historicamente a eleição directa do Presidente enquanto princípio da forma republicana de governo emergiu no republicanismo norte-americano pela mão de Madison. De acordo com este *Founding Father*, numa República os magistrados eram investidos por meio de uma eleição (Bernard Gilson, *La Découverte du Régime...*, *op. cit.*, pp. 107 e 108) e, portanto, ao Presidente, que era um *magistrado republicano*, deviam ser aplicáveis todos os princípios dessa forma republicana de governo. É seguindo este pressuposto que Ricardo Leite Pinto entende que uma das dimensões que a «geração fundadora» associou à forma republicana de governo foi a «dimensão maioritária expressa através de representantes eleitos». Ricardo Leite Pinto, *O “Momento Maquiavélico” na Teoria...*, *op. cit.*, p. 181.

¹⁷⁵⁰ Neste contexto, há um dado empírico que se julga dever realçar na medida em que pode constituir um *indício* da importância da eleição directa como modo de acesso ao cargo presidencial: a maioria dos Presidentes nas democracias parlamentares (excluem-se, obviamente, as democracias presidenciais porque nestas a eleição directa é uma das características do sistema de governo) é escolhida por eleição directa, constituindo apenas excepção, segundo a Tabela apresentada por Ludger Helms, a Alemanha, a Itália e a Grécia. Assim, Ludger Helms, *Presidents, Prime Ministers...*, *op. cit.*, pp. 9 e 10 (*vide* Tabela 1.1 na p. 10). Aludindo, também, a esse fenómeno de generalização da eleição directa do Presidente nas democracias representativas *vide* Rafaã Ben Achour, «La Présidentialisation...», *cit.*, in Rafaã Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative...*, *op. cit.*, p. 170.

¹⁷⁵¹ Esta característica é originária do republicanismo norte-americano e foi inaugurada pelo primeiro Presidente dos Estados Unidos George Washington. Como já se afirmou no Capítulo I da Parte I, ao ter recusado o terceiro mandato, Washington afastou o precedente contra, e usando as palavras de Bruce Ackerman, uma «tendência perniciosa» de uma «presidência-para-a-vida» (assim, Bruce Ackerman, *The Failure of the Founding Fathers...*, *op. cit.*, p. 23. Tal «convenção constitucional» apenas foi excepcionada na presidência de Franklin Roosevelt e que levou, posteriormente, à aprovação da Emenda XXII, em 1951. Neste sentido, *vide* Mauro Volpi, «Considerazioni sulla Rieleggibilità del Presidente della Repubblica», in *Quaderni Costituzionali*, ano V, n.º 1, 1985, p. 103). Ou seja, para o Presidente há sempre um «antes», um «durante» e um «depois» (as expressões são de Francis Delpérée, «Le Responsabilité du Chef de l’État. Brèves Observations Comparatives», in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n.º 49, 2002, p. 34). Usando a expressão inscrita no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 364/91 para esta questão (in *DR* n.º 193, Série I-A, 1991/08/23) dir-se-ia que a investidura do Presidente é sempre «uma investidura *ad tempus*, repelindo o vitalício e impondo a renovação».

¹⁷⁵² À luz do *modus operandi* do princípio republicano, há uma norma na Constituição de 1976 que traduz, na expressão de Ricardo Leite Pinto, uma «ruptura constitucional» (assim, do autor, «Tradição Republicana e Estatuto dos Políticos...», *cit.*, in Eduardo Paz Ferreira *et alii* (org.), Francisco Salgado Zenha *Liber Amicorum*, *op. cit.*, p. 607) – trata-se da previsão do exercício por inerência e vitalício de funções no Conselho de Estado dos antigos Presidentes da República eleitos na vigência da Constituição de 1976 e que não hajam renunciado ao cargo (cfr., artigo 142.º, alínea f) da CRP). Tratando-se, efectivamente, de uma derrogação do princípio republicano, e apesar de ter refracções indirectas no órgão *Presidente da República*, na medida em que se trata da composição do seu órgão de consulta, a verdade é que ela não é suficiente para anular o carácter republicano deste órgão na sua dimensão orgânico-institucional dados os indubitáveis traços de *electividade*, *temporaneidade*, *periodicidade* e *responsabilidade* que decorrem do seu estatuto constitucional.

Relativamente a esta norma da alínea f) do artigo 142.º da CRP, e numa posição mais moderada, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira afirmam que «[o]s antigos PRs [...] são membros vitalícios do CE, sendo mesmo o único cargo político de carácter vitalício previsto na CRP (cfr. art. 118º)». *Constituição da... op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 142.º, II. Em sentido análogo, Jorge Miranda apelida-a de «única [derrogação ao princípio da não vitaliciedade] constitucionalmente consentida». Assim, do autor, «Conselho de Estado», in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, 1.º Suplemento, Lisboa, 1998, p. 83.

¹⁷⁵³ A «duração do mandato do PR tem [como esclarecem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira] um inequívoco significado político-constitucional» (dos autores, *Constituição da... op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 128.º, I. Retirou-se o negrito do original). Se é verdade que é necessário assegurar a «estabilidade institucional» da República, também não se pode olvidar que a duração do mandato do Presidente não pode permitir uma aceção «distorcida» do carácter intrinsecamente republicano da instituição. Também J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira parecem apontar nesse sentido, ao afirmarem que «[p]or um lado, sendo o PR garante da unidade e continuidade do Estado, impõe-se uma certa estabilidade institucional; por outro lado, a forma republicana de governo, ao pressupor a electividade e a duração limitada dos cargos em órgãos político-constitucionais de soberania, impõe o encurtamento da duração do mandato». Dos autores, *Constituição da... op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 128.º, I. Com efeito, um *mandato longo* do Presidente pode conduzir a interpretação não republicana do cargo na medida em que apela para uma *lógica de continuidade e estabilidade* (neste sentido, classicamente no que respeita ao Presidente na República de Weimar, vide Otto Kirchheimer, «Analisi di una Costituzione. Weimar – E poi? (1930)» in Otto Kirchheimer, *Costituzione senza Sovrano... op. cit.*, p. 77), tendo como consequência uma *ideia de inamovibilidade do órgão* (que se pode radicar como princípio constitucional), características que são apanágio de uma instituição com caracteres monárquicos e não das instituições republicanas. Essa leitura é habilitada por experiências históricas: recordem-se os *sete anos* de mandato do Presidente do *Reich* na Constituição de Weimar (cfr., artigo 43 da Constituição de Weimar. Consultou-se a versão inglesa disponível em http://www.zum.de/psm/weimar/weimar_vve.php, acedido em 2009/11/19) e do Presidente português na vigência da Constituição de 1933 (cfr., artigo 72.º, n.º 1), que devem ser lidos à luz dos *modelos* assinalados no Capítulo II da Parte I e no Capítulo I do Título I desta Parte II.

¹⁷⁵⁴ Além da temporaneidade do mandato, a Constituição de 1976 estabelece, mais uma vez em oposição ao previsto na Constituição anti-republicana de 1933, um *limite à reelegibilidade* do Presidente da República, o que vem acentuar a *essência republicana* do estatuto do órgão na actual Lei Fundamental portuguesa, na medida em que a República não se coaduna com *perpetuações* nem que seja por via electiva, sobretudo quando se trata do *órgão que a representa*. Em termos de direito comparado, trata-se de uma solução análoga à da Constituição alemã mas que não se encontra nem na Constituição francesa nem na Constituição italiana. Realce-se, contudo, que a prática mostra que nestes dois últimos ordenamentos jurídicos, e embora não esquecendo os mandatos longos dos Presidentes em França e Itália (7 anos, até, para o caso francês, à recente diminuição da duração do mandato do respectivo Presidente para 5 anos), os Presidentes exerceram apenas um mandato, à excepção de De Gaulle em França.

No entanto, é importante não esquecer que realidade recente tem revelado distorções a esta *regra republicana* (lembrem-se, nomeadamente, a consulta popular na Venezuela – em 2009 – e a decisão do Supremo Tribunal de Justiça angolano – em 1998), o que manifesta que esta não é uma questão meramente teórica nem um dado adquirido da forma republicana de governo. Essas decisões, assentes em «valores superiores», que podem ser a «excepcionalidade de um homem» ou o «estado de crise» num reflexo pavloviano schmittiano constituem mais uma razão para enaltecer a *clareza* da Constituição da República Portuguesa na matéria. Ao estabelecer expressamente esta regra para o Presidente da República, o legislador constituinte português voltou a acentuar a dimensão republicana do órgão.

¹⁷⁵⁵ O facto de o Presidente português ser um órgão responsável fecha o circuito da *concepção republicana* na perspectiva do *modus operandi* do princípio republicano. Com efeito, à luz da Constituição de 1976, o Presidente é um órgão *constitucionalmente responsável*, «conceito englobante» que inclui a responsabilidade penal [dos titulares dos poderes políticos] e a responsabilidade política [dos governantes]. Assim, J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria... op. cit.*, p. 544. Sobre este conceito de «responsabilidade constitucional» esclarece ainda o constitucionalista que este implica «três dimensões»: (i) «a responsabilidade pressupõe o

Mais problemática (ou menos analisada pela doutrina portuguesa) pode revelar-se a adequação entre o estatuto constitucional do Presidente português e a *ratio essendi* do princípio republicano. Ora, se a intenção deste trabalho não é a de indagar dessa *ratio essendi* da República já o é *tentar descortiná-la* através de um dos seus órgãos. É neste pressuposto que devem ler-se as linhas que se seguem.

1.2. Ideias básicas sobre a República

República é um conceito polissémico¹⁷⁵⁷. De um modo muito geral, pode afirmar-se, adaptando as palavras de Michel-Henry Fabre, que, ao contrário da Monarquia que evolui «a favor de *um* homem», a «República evolui a favor *do* homem»¹⁷⁵⁸ porque, na clássica formulação ciceroniana, «*res publica* ‘Coisa Pública’ é a *res populi* ‘Coisa do Povo’»¹⁷⁵⁹.

Historicamente, existiram várias *Repúblicas* (por exemplo, a «República da Antiguidade Clássica», a «República do Iluminismo», a «República dos *Founding Fathers*», a «República dos Jacobinos»). Neste sentido histórico, tome-se como parâmetro a tipologia de Jean-Pierre Dubois. A primeira e mais antiga concepção sinonimiza *República* com organização da *Cidade*, ou seja, «sociedade política

reconhecimento ao sujeito dessa responsabilidade [...] de uma certa margem de “discrecionabilidade de actuação” ou de “liberdade de decisão”»; (ii) «a responsabilidade implica, como correlato da liberdade de actuação, uma *vinculação funcional* traduzida na obrigatoriedade da observância de certos deveres jurídico-constitucionais e da prossecução de certas tarefas»; (iii) «a responsabilidade articula-se com a existência de *sanções jurídicas* (penais, disciplinares, civis) ou *político-jurídicas* (censura, destituição, exoneração) no caso de não-cumprimento ou de cumprimento julgado defeituoso dos deveres ou das tarefas de que estão incumbidos os órgãos ou agentes constitucionais». *Idem, ibidem*.

¹⁷⁵⁶ Como já se salientou na Parte I, Capítulo III, no que especificamente respeita ao Presidente da República, Jorge Miranda assinala que o *princípio republicano* postula a configuração do cargo como *situação funcional*, a *prevenção da personalização do poder* e a *não atribuição ou a não conservação a antigos titulares de direitos que não sejam conferidos aos cidadãos em geral*, já que esses direitos redundariam em privilégios. Neste sentido, *vide supra* nota 1164.

¹⁷⁵⁷ Também neste sentido, *vide*, na doutrina portuguesa, Paulo Ferreira da Cunha, *Raízes da República...*, *op. cit.*, p. 344; Ricardo Leite Pinto, «Algumas Hipóteses sobre a “República” e o “republicanismo” no Constitucionalismo Português», *cit.*, in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, *op. cit.*, vol. III, p. 197; J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I – Artigos 1.º a 107.º, 4.ª ed. revista, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, vol. I, anotação ao artigo 1.º, I a IV. Na doutrina estrangeira, entre outros, saliente-se essa perspectiva numa análise histórica em Martin Kirsch, «Conceitos Centrais...», *cit.*, in *Themis*, pp. 208 e 209.

¹⁷⁵⁸ Michel-Henri Fabre, «Le Concept de République dans les Constitutions Françaises», *cit.*, in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, *op. cit.*, p. 48. Itálicos aditados.

¹⁷⁵⁹ Cícero, *Tratado da República*, *op. cit.*, 1.39, p. 98.

desejável», na acepção da Grécia Antiga, retomada primeiro por Bodin e presente no republicanismo de Rousseau. A segunda, que é mais restrita, não significa todas as formas de governo mas apenas os regimes que não sejam despóticos, o que significa que uma *República* pode assumir a forma institucional monárquica. Um terceiro sentido é o de *República* na acepção negativa de não-Monarquia, na fórmula protagonizada pelo «espírito revolucionário [francês] de 1792-1794»¹⁷⁶⁰. Numa quarta acepção, *República* significa «coisa do povo», que acaba, em certo sentido, por se reconduzir à noção originária através da ideia de que a República supõe a participação do povo no exercício do poder¹⁷⁶¹⁻¹⁷⁶².

Um dos significados essenciais da República segundo o autor florentino Maquiavel traduz-se no «vivere libero»¹⁷⁶³, isto é, no alcance da *liberdade* enquanto valor consubstancial à República. Com efeito, só compreendendo as exigências da *esfera pública* e da *participação política* na *liberdade republicana* (o *vivere civile* no *vivere libero*, usando conceitos maquiavélicos) é possível entender a defesa de *autogoverno* neste modelo e, conseqüentemente, a limitação à ideia de *domínio*. Se o valor da *liberdade*, por oposição ao absolutismo, é defendido, de forma pioneira, no «estado de natureza» de Locke (em que o fim primeiro seria evitar o «governo arbitrário», através dos ideais do «individualismo, universalismo, direitos, razão, igualdade e propriedade»¹⁷⁶⁴) esse valor adquire uma *estrutura mais complexa* com a noção de *liberdade positiva do movimento republicano moderno*, informado, entre outros, pelas ideias de Jefferson, Tocqueville ou Rousseau¹⁷⁶⁵. Além da não

¹⁷⁶⁰ Não obstante, saliente-se que o autor identifica este sentido mais com o pensamento de Montesquieu do que com o de Rousseau.

¹⁷⁶¹ Jean-Pierre Dubois, «La République Démocratique» in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, ed. Economica, Paris, 1996, pp. 162 e 163.

¹⁷⁶² Sobre diferentes aproximações doutrinárias à noção de *República* vide, também, sumariamente Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, op. cit., pp. 29 a 31 e, mais desenvolvidamente, André Viola, *La Notion de République...*, op. cit., pp. 4 e ss., em que o autor distingue a *República* como *objecto da vida política (res publica)*, a *República* enquanto *organização da vida política (politeia)* e a *aproximação moderna de República como forma de governo*, além da «*excepção francesa*», isto é, as características particulares da afirmação da *República* na *Revolução* e da *mística francesa* sobre a *República*.

¹⁷⁶³ Sobre este conceito vide Maquiavel, *Discursos sobre a Primeira Década de Tito Lívio*, Livro II, Capítulo II (a obra está disponível no sítio da Biblioteca dei Classici Italiani di Giuseppe Bonghi da Lucera no endereço <http://www.classicitaliani.it/indici/biblio>). O Livro II, Capítulo II está disponível no endereço <http://www.classicitaliani.it/machiav/mac37.htm#02>, acessado em 2010/05/06.

¹⁷⁶⁴ Neste sentido, Michael Lister e Emily Pia, *Citizenship in Contemporary Europe*, op. cit., p. 10.

¹⁷⁶⁵ Autores identificados por Michael Lister e Emily Pia, *Citizenship in Contemporary Europe*, op. cit., p. 23.

interferência (a *liberdade negativa* do pensamento liberal), a liberdade republicana (uma *liberdade em sentido positivo*) pretende criar as condições de um «auto-governo» através da *rule of law* e da *separação dos poderes*. É neste sentido que Eloy García afirma que, de acordo com as premissas de Pocock, entre Locke e Rousseau «não existe nenhuma relação: o primeiro é um verdadeiro contratualista – entenda-se defensor de um discurso racionalista-individualista – que faz do pacto o fundamento do Estado Constitucional, o segundo, um republicano que vê no pacto mais um instrumento explicativo adequado para expor a sua teoria, um defensor da democracia cívica que se serve do contrato como o instrumento expositivo divulgador que lhe brindam os tempos»¹⁷⁶⁶.

Nesta referência ao ideal republicano é hoje incontornável uma alusão ao *neo-republicanismo* ou *revivalismo republicano*¹⁷⁶⁷.

¹⁷⁶⁶ Estudo Preliminar de Eloy García a J. G. A. Pocock, *El Momento Maquiavélico...*, *op. cit.*..., nota 26 a pp. 24 e 25.

¹⁷⁶⁷ Esta ampla corrente hodierna insere-se, como se sabe, numa crítica ao liberalismo, ideologia fortemente enraizada na tradição constitucional ocidental. Segundo Jónatas Machado, a «preocupação do republicanismo prende-se [...] com a existência e prossecução do *bem comum*, distinto dos interesses individuais, no seio da comunidade política globalmente considerada». Jónatas Machado, *Liberdade Religiosa numa Comunidade Constitucional Inclusiva...*, *op. cit.*, p. 136. Mais acrescenta Jónatas Machado que «nas suas linhas fundamentais, o neo-republicanismo cívico tem como objectivo combater a hegemonia do pensamento liberal tradicional nos domínios da teoria política, da ciência política e do direito constitucional, procurando recuperar e reelaborar em linguagem actual os temas republicanos alegadamente incorporados nos próprios fundamentos do constitucionalismo norte-americano, mas que a prática política e o debate constitucional subsequentes teriam pura e simplesmente votado ao esquecimento». Jónatas Machado, *Liberdade de Expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social, Studia Iuridica* 65, Boletim da Faculdade de Direito, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, p. 171.

O *neo-republicanismo* ou *revivalismo republicano*, enquanto pensamento teórico-político norte-americano, iniciou-se cerca dos anos 70/80 do século XX, cujo grande responsável foi Pocock. Sobre o impulso decisivo de Pocock, *vide* Ricardo Leite Pinto, «Uma Introdução ao *Neo-republicanismo*», *cit.*, in *Análise Social*, p. 467. Hoje é também preconizado, nomeadamente, nas propostas de Sunstein e de Habermas. Ricardo Leite Pinto recorda os quatro princípios básicos do teórico da *República das razões*: um modo de entender a decisão e a participação cívica, no sentido de dar ênfase à participação dos cidadãos ignorando as suas preferências particulares (“*deliberation in politics*”); igualdade política, no sentido da eliminação ou diminuição das disparidades na participação cívica; universalismo, nomeadamente mediante a noção de bem comum; e cidadania. Ricardo Leite Pinto, «Algumas Hipóteses sobre a “República” e o “republicanismo» no Constitucionalismo Português», *cit.*, in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, *op. cit.*, vol. III, p. 205. A «política deliberativa» de Habermas parte da diferença entre dois tipos ideais de democracia. Enquanto o Estado liberal é concebido como «um aparelho da administração pública e da sociedade», no Estado republicano a política não se esgota na função de mediação. É um «factor constitutivo do processo de socialização». Assim, para o modelo republicano a *razão de ser do Estado* não radica primordialmente na protecção de iguais direitos subjectivos (como na concepção liberal) mas na «salvaguarda de um processo inclusivo de formação de opinião e da vontade comum». Esta diferente concepção implica, para Habermas, que a *natureza do processo político* no modelo liberal seja a mesma da do mercado, enquanto no modelo republicano o processo de formação da opinião e da vontade política no espaço

Um breve relance de olhos pelas premissas deste «paradigma político em forma de discurso republicano»¹⁷⁶⁸ permite perceber o que está em causa.

Para Eloy García, o *republicanismo cívico* assenta em três postulados: «o carácter natural da acção política concebida como irrenunciável», «a ênfase de fazer da liberdade dos antigos um princípio prévio à liberdade dos modernos» e «a consideração da *virtù* cidadã como condição *sine qua non* do exercício democrático»¹⁷⁶⁹. Na doutrina portuguesa, Ricardo Leite Pinto destaca como postulados desta corrente: (i) a «virtude cívica»; (ii) a «participação política»; (iii) a «razão dialógica»; (iv) a ideia da soberania popular ligada à «liberdade e ao princípio electivo»; (v) e a «modelização da cidadania através da participação na *polis* e da acentuação dos deveres e responsabilidades»¹⁷⁷⁰. Mais genericamente, Jónatas Machado alude às seguintes premissas: (i) governo de cidadãos iguais desprovido de uma distinção qualitativa entre governantes e governados; e (ii) existência de um *interesse público* (*res publica*) ou de um *bem comum*, qualitativamente distinto dos interesses e das preferências particulares¹⁷⁷¹⁻¹⁷⁷².

Já se percebe que há nesta corrente de pensamento, por um lado, a enfatização da *clássica dimensão republicana da virtude* de origem ciceroniana e

público e no Parlamento não obedece às estruturas do mercado, mas a «estruturas próprias de uma discussão pública orientada para o entendimento». Daí que o paradigma da política não seja, na concepção republicana, o mercado, mas o «diálogo». Ainda segundo Habermas, estas teorias (liberal e republicana) têm refracções na legitimação e na soberania popular. Com efeito, enquanto na concepção liberal, o processo de formação da vontade popular tem como função exclusiva a de *legitimar* o exercício do poder político, na concepção republicana o processo de formação da vontade popular desempenha a função, mais forte, de *constituir* a sociedade como uma comunidade política e de manter viva, em cada eleição, a recordação desse acto fundacional. Neste sentido, o governo está habilitado a exercer o mandato mas está também comprometido a executar programaticamente determinadas políticas. O governo é «parte» de uma «comunidade política que se administra a si mesma» e não o vértice de um poder estadual separado. Neste sentido, Jürgen Habermas, *La Inclusión del Otro...*, *op. cit.*, pp. 231 a 234, 237, 243 e 244, respectivamente.

¹⁷⁶⁸ A expressão é de Eloy García no Estudo preliminar a J. G. A. Pocock, *El Momento Maquiavélico...*, *op. cit.*, p. 59.

¹⁷⁶⁹ *Idem, ibidem. ...*, *op. cit.*, p. 59.

¹⁷⁷⁰ Ricardo Leite Pinto, «Uma Introdução ao Neo-republicanismo», *cit.*, in *Análise Social*, pp. 469 e 470.

¹⁷⁷¹ Jónatas Machado, *Liberdade de Expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social*, *op. cit.*, pp. 171 e 172.

¹⁷⁷² A doutrina estrangeira é, sobre esta questão, vastíssima. Uma visão geral e recente do problema pode ter-se em Serge Audier, «L'idée Républicaine dans la Pensée Politique Contemporaine», *cit.*, in Paul Baquiast e Emmanuel Dupuy (dir.), *L'idée Républicaine...*, *op. cit.*, pp. 39 ss..

subjacente às formulações de Maquiavel¹⁷⁷³, Rousseau e Montesquieu¹⁷⁷⁴ e, por outro lado, da *cidadania* e da *participação política*¹⁷⁷⁵. Essa *localização* do *republicanismo* na *cidadania* e na *participação política* (que não se assume apenas como um «gosto», ou seja, uma inclinação, na perspectiva de Sunstein¹⁷⁷⁶) levanta, por um lado, a questão da origem da *devoção dos indivíduos ao bem comum*, que tem sido concretizada através da ideia de *patriotismo*, e, por outro lado, a questão do «*fórum* do diálogo republicano»¹⁷⁷⁷.

No que respeita à primeira dimensão – devoção ao bem comum concretizada através do *patriotismo* – é de salientar, no plano teórico, o contributo de Habermas na formulação do «*patriotismo constitucional*»¹⁷⁷⁸⁻¹⁷⁷⁹, muito embora Eloy García

¹⁷⁷³ Sobre o conceito de *virtus* de Cícero e o Renascimento Florentino, bem como sobre o contributo de Maquiavel para o pensamento republicano *vide* o já clássico estudo de Quentin Skinner, *The Foundations of Modern Political Thought*, vol. I – The Renaissance, 1.ª ed., Cambridge University Press, 1978, pp. 88 ss. e 180 ss.. Sobre a importância da *phronesis* (*prudência*) de origem aristotélica no desempenho do cargo de Presidente, embora restrita ao exercício do cargo no direito norte-americano, *vide* Ethan M. Fishman, *The Prudential Presidency...*, *op. cit.*, em especial pp. 17 a 34.

¹⁷⁷⁴ *Virtù* montesquiana através do «exemplo» e do «compromisso civil», como recordado por Eloy García, «Legittimità e Forma di Governo...», in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo...*, *op. cit.*, p. 126.

¹⁷⁷⁵ Aliás, bem ao jeito de Maquiavel, que defendia que a preservação da liberdade dependeria de os cidadãos conseguirem evitar a dominação por uma classe ou grupo. Neste sentido, *vide* Michael Lister e Emily Pia, *Citizenship in Contemporary Europe*, *op. cit.*, p. 24.

¹⁷⁷⁶ Assim, Cass Sunstein, *The Partial Constitution*, Harvard University Press, Cambridge, 1993, p. 135.

¹⁷⁷⁷ Sobre esta última expressão *vide* Ricardo Leite Pinto, «Uma Introdução ao *Neo-republicanismo*», *cit.*, in *Análise Social*, p. 474 e *Neo-Republicanism, Democracia e...*, *op. cit.*, p. 74.

¹⁷⁷⁸ O «*patriotismo constitucional*» emerge em Habermas como alternativa ao «nacionalismo originário» (*vide* Jürgen Habermas, *La Inclusión del Otro...*, *op. cit.*, p. 95). Baseia-se numa concepção cívica da identidade cultural, em detrimento da clássica concepção étnico-cultural, e assenta numa lógica (de *tradição republicana*) do valor intrínseco da vida pública e da participação política. O «*patriotismo constitucional*» habermasiano assume-se como uma força motivadora e um vector de união das sociedades pluralistas contemporâneas. Sobre o conceito, embora numa perspectiva europeia, *vide*, também de Habermas, *Más Allá del Estado Nacional*, 2.ª ed., Editorial Trotta, Madrid, 1998.

Na literatura, a análise deste conceito habermasiano é muito extensa. *Vide*, entre outros, Juan Carlos Velasco, «Patriotismo Constitucional y Republicanismo», in *Claves de Razón Práctica*, n.º 125, pp. 33-40 e Michel Coutu, «Citoyenneté et Legitimité. Le Patriotisme Constitutionnel comme Fondement de la Référence Identitaire», in *Droit et Société*, n.º 40, 1998, pp. 631-646. Numa perspectiva europeia, Craig Calhoun, «Constitutional Patriotism and the Public Sphere: Interests, Identity, and Solidarity in the Integration of Europe», in Pablo de Greiff e Ciaran Cronin (ed.), *Global Justice and Transnational Politics*, MIT, 2002, pp. 275-312.

¹⁷⁷⁹ Não deixa de ser interessante verificar que Enrique Ricardo Lewandowski faz uma alusão ao «sentimento constitucional» (*Verfassungsgedüll*) a que se refere a doutrina alemã como decorrente do princípio republicano (do autor, «Reflexões em torno do Princípio Republicano», in Carlos Mário da Silva Velloso, Roberto Rosas e António Carlos Rodrigues do Amaral (coord.), *Princípios Constitucionais Fundamentais. Estudos em Homenagem ao Professor Ives Gandra da Silva Martins*, Lex Editora S.A., São Paulo, 2005, p. 383). Sobre este «sentimento», que foi teorizado por Karl Loewenstein na *Teoría de la Constitución*, *op. cit.*, pp. 199 ss., *maxime* pp. 201 e 202, refira-se que

considere que esse conceito habermasiano traduz, na realidade, um *neologismo* alemão do conceito autoritário dos anos 30 do século XX e, portanto, bem diferente do «patriotismo republicano», consubstanciado no «amor à Cidade que se expressa numa *vita activa* consagrada ao *vivere civile* e do qual nasce a *virtù*»¹⁷⁸⁰.

Relativamente à questão do «novo fórum dialógico», e segundo Ricardo Leite Pinto, apesar de permanecer «forte a corrente que a localiza nos tribunais – designadamente no Supremo Tribunal», a «crítica de elitismo» origina uma «deslocação da racionalidade deliberativa para o Congresso e sobretudo para o povo, através das associações ou grupos, ou mesmo em momentos excepcionais de grande debate nacional», de que são exemplo a «*constitutional politics*» de Ackerman¹⁷⁸¹. Além de Ackerman, também a *República das razões* de Sunstein¹⁷⁸² e a *política deliberativa* de Habermas¹⁷⁸³ têm como intuito esclarecer as instâncias desse novo *fórum republicano*.

É assumindo estes pressupostos que Jónatas Machado afirma que para o neo-republicanismo «[a] palavra comunidade assume o estatuto de *fórmula mágica*, capaz de remover as premissas individualistas liberais»¹⁷⁸⁴. Em suma, na perspectiva desta corrente «é a Constituição que sustenta a comunidade política, promovendo a participação, a emancipação e a comunidade. O «*fórum* do diálogo republicano» é, afinal, a Constituição, porque é esta que reforça a soberania popular ao conferir-lhe um *lar* para a deliberação política»¹⁷⁸⁵.

1.3. *República*, soberania e representação

Resolvido que foi o problema da *titularidade do poder soberano* na República de acordo com os pressupostos fixados na Parte I deste trabalho, importa agora incidir

Loewenstein explicita que «sentimento constitucional» não é sinónimo de «consciência nacional» e dá como exemplos os suíços, que detêm um «sentimento democrático nacional» muito forte sem que tal se reflita numa «valoração sentimental da sua constituição». Ao contrário, os franceses também têm uma forte «consciência nacional» e é-lhes indiferente que a constituição esteja ou não em vigor.

¹⁷⁸⁰ Estudo Preliminar de Eloy García a J. G. A. Pocock, *El Momento Maquiavélico...*, *op. cit.*, nota 95 na p. 60.

¹⁷⁸¹ Ricardo Leite Pinto, *O “Momento Maquiavélico” na Teoria...*, *op. cit.*, p. 184.

¹⁷⁸² Cass Sunstein, *The Partial Constitution*, *op. cit.*, pp. 17 ss..

¹⁷⁸³ Jürgen Habermas, *La Inclusión del Otro...*, *op. cit.*, pp. 231 ss..

¹⁷⁸⁴ Jónatas Machado, *Liberdade de Expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social*, *op. cit.*, p. 157.

¹⁷⁸⁵ Ricardo Leite Pinto, «Uma Introdução ao Neo-republicanismo», *cit.*, in *Análise Social*, p. 474.

sobre problemas subjacentes à *questão da soberania e ao exercício do poder* em *moldes republicanos*. No que diz respeito a esta problemática uma *referência republicana* é, sem dúvida, Jean-Jacques Rousseau, pensador do *contrato* que constituiu em si mesmo um «instrumento de emancipação» e um «prelúdio à república»¹⁷⁸⁶.

A questão da soberania, núcleo central da obra de Rousseau, é assumida num modelo republicano pois só no seu aspecto passivo ela é referida ao *Estado*. Com efeito, tendo por referente o «corpo colectivo» a soberania é a *República*. Como recorda Giuseppe Duso, a concepção rousseauiana passa pela distinção entre «corpo moral e colectivo produzido pelo pacto». Quando esse corpo é passivo designa-se «*Estado*». Quando ele é activo, Rousseau designa-o por «*corpo soberano*». O Estado só existe na medida em haja essa outra vertente que o forme¹⁷⁸⁷. Com efeito, há uma verdadeira intenção de Rousseau de dotar o *seu contrato social* de um «sentimento republicano perante as propostas despótico-ilustradas e as estritamente liberais»¹⁷⁸⁸. Rousseau sublinha que a «adesão ao contrato social supõe a instituição de uma comunidade política real (e não apenas nominal), em que os indivíduos ficam efectivamente comprometidos, a partir da sua própria individualidade, na busca do bem comum sobre os seus interesses particulares, e não mediante uma mera convergência, supostamente garantida, dos interesses particulares e do interesse geral»¹⁷⁸⁹.

No entanto, como é sobejamente conhecido, seria Rousseau a opor-se ao princípio representativo¹⁷⁹⁰, assente em *duas dialécticas*: a «*dialéctica soberania-governo*» e a «*dialéctica cidadãos-representantes*». Relativamente à primeira, há uma relação assimétrica entre a soberania popular reunida na assembleia de cidadãos

¹⁷⁸⁶ As expressões são de Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, p. 46.

¹⁷⁸⁷ Giuseppe Duso, «Constitution et Représentation: le Problème de l'Unité Politique», in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution (Actes du Colloque de Paris organisé par l' Association Française de Science Politique, 2-4 Mars 1989)*, L.G.D.J./Bruylant, Paris, 1994, pp. 267 e 268.

¹⁷⁸⁸ José Rubio Carracedo, «Rousseau y la Democracia Republicana», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 108, 2000, p. 261.

¹⁷⁸⁹ *Idem, ibidem*.

¹⁷⁹⁰ Ou, na expressão de Marnoco e Souza, Rousseau «inaugurou a campanha contra este instituto». Marnoco e Souza, *Princípios de Direito Político e Direito Constitucional Português*, Prelecções de 1898-1899, polic. (manuscrito), Coimbra, p. 238.

e o aparelho governamental, que exerce o poder executivo. Assim, numa acepção republicana o soberano é a assembleia. No que diz respeito à segunda «dialética», «*dialéctica cidadãos-representantes*», Rousseau pugna por uma exigência de participação cívica cidadã nas tarefas da assembleia¹⁷⁹¹. Nas próprias palavras de Rousseau: «os nossos políticos, não podendo dividir a soberania no seu princípio fundamental, dividem-na então quanto ao seu objecto: dividem-na em força e em vontade, em poder legislativo e em poder executivo»¹⁷⁹². E Rousseau não deixava de advertir que «sempre que se crê ver dividida a soberania, se labora num erro, pois os direitos se tomam por partes dessa soberania e estão todos subordinados, e pressupõem sempre vontades supremas, de que eles não representam mais do que a execução»¹⁷⁹³.

De acordo com estes pressupostos rousseauianos a *República* seria incompatível com a *representação (política)*. Crê-se que é assente nesse pressuposto (da incompatibilidade entre o ideal republicano e a representação) que Marc Sadoun afirma que há uma *lógica de encarnação* no ideal republicano¹⁷⁹⁴. Embora se perceba ao que o autor se pretende referir quando indicia que esse ideal, ao contrário do liberal, confere uma maior importância ao desenvolvimento do espírito público do que ao plano institucional¹⁷⁹⁵ e que, segundo essa lógica, nem sempre são claros os seus pressupostos sobre as teorias da representação¹⁷⁹⁶, não se pode concordar com a ideia generalizada de que o ideal republicano implique uma *encarnação* e exclua a representação política *se* informada pelo bem comum ou, na expressão republicana, pela *virtú*. Recorde-se o que escreveu Kant na *Paz Perpétua*: «Ao modo de governo que deve ser conforme à ideia de direito pertence o *sistema representativo*, o *único* em que é possível um *modo de governo republicano* e sem o qual todo o governo é despótico e violento (seja qual for a sua constituição)»¹⁷⁹⁷. Nesta acepção kantiana parece que numa *lógica republicana* embora nenhum órgão possa dispor do povo pode representá-lo. A história prova isso mesmo: quer o republicanismo de matriz

¹⁷⁹¹ José Rubio Carracedo, «Rousseau y la Democracia...», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, pp. 262 e 263.

¹⁷⁹² Jean-Jacques Rousseau, *O Contrato Social*, op. cit., Livro II, Capítulo II, p. 33.

¹⁷⁹³ *Idem*, Livro II, Capítulo II, p. 34.

¹⁷⁹⁴ Marc Sadoun, «République et Démocratie», cit., in *Pouvoirs*, p. 12.

¹⁷⁹⁵ *Idem*, p. 7.

¹⁷⁹⁶ *Idem*, p. 12.

¹⁷⁹⁷ Immanuel Kant, *A Paz Perpétua: um Projecto Filosófico*, op. cit., p. 15. Itálicos aditados.

americana, quer o republicanismo de matriz francesa admitem a teoria da representação política em virtude da preferência pela democracia representativa (em detrimento da democracia directa), sendo certo que mais coerente com o ideal republicano no republicanismo norte-americano do que no francês¹⁷⁹⁸. Neste contexto de conciliação entre *República* e *representação* não deixa de ser ainda hoje paradigmático o Capítulo VIII do II Parte do Volume II da clássica obra de Alexis de Tocqueville, *Da Democracia na América*, justamente intitulado «Como os americanos combatem o individualismo através da doutrina do interesse bem entendido»¹⁷⁹⁹.

2. Presidente da República e *representação*

2.1. Conceito operatório: *representação* política

Representação política é um «conceito multidimensional»¹⁸⁰⁰ e «sinérgico»¹⁸⁰¹ ou com múltiplas raízes¹⁸⁰². Historicamente anda indissociavelmente às teorias da soberania, à legitimação do poder, ao culminar do republicanismo moderno com as revoluções americana e francesa que fundaram o constitucionalismo moderno¹⁸⁰³ e à evolução do parlamentarismo¹⁸⁰⁴. Mas a *representação* é hoje também, como já se verá, um dos *institutos* objecto de reflexão do *neo-republicanismo* na medida em que

¹⁷⁹⁸ Porventura essa maior coerência na compreensão do fenómeno representativo terá duas causas imediatas: a «ausência de uma ruptura com um regime absoluto» e «o afastamento em relação às formas do parlamentarismo clássico». Assim, Maria Benedita Urbano, *Representação Política e Parlamento. Contributo para...*, *op. cit.*, p. 97.

¹⁷⁹⁹ Alexis de Tocqueville, *Da Democracia na América*, Principia, Cascais, 2001, pp. 617 a 620.

¹⁸⁰⁰ Maurizio Cotta, «Representación Política» in Norberto Bobbio, Nicola Matteucci e Gianfranco Pasquino (dir.), *Diccionario de Política*, 1-z, 11.ª ed., Siglo Vientiuno Editores, Madrid, 1998, p. 1390.

¹⁸⁰¹ Yadh Ben Achour, «Le Régime Représentatif, Modèle Constitutionnel Indépassable», *cit.*, in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative devant...*, *op. cit.*, p. 283.

¹⁸⁰² Mario Dogliani e Chiara Tripodina, «La Sovranità Popolare e le sue Forme...», *cit.*, in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, Tomo Primo, p. 277.

¹⁸⁰³ Não obstante a consideração do fenómeno da *representação* política através do *soberano representante* já em Thomas Hobbes. Sobre a concepção da *representação* na teoria hobbesiana *vide* Giuseppe Duso, «Constitution et Représentation: le Problème de l'Unité Politique», *cit.*, in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution*, *op. cit.*, pp. 265 e 266.

¹⁸⁰⁴ No início da implementação do sistema representativo e no que toca à *representação* política parlamentar é necessário não esquecer o dualismo que se fazia entre o sistema representativo e o sistema democrático (democracia como democracia directa). Sobre essa questão *vide* recentemente no direito português Maria Benedita Urbano, *Representação Política e Parlamento. Contributo para...*, *op. cit.*, pp. 91 e 92.

num *governo de cidadãos* alguns mecanismos podem pôr em causa a sua liberdade. Ou seja, para o *neo-republicanismo*, o *processo de discussão e deliberação acerca do bem comum* é realizado, não só, mas também, através do *instituto da representação*¹⁸⁰⁵.

Embora sendo um conceito-chave do Estado constitucional¹⁸⁰⁶, a representação é consubstancial à estrutura e ao funcionamento do Estado qualquer que seja a sua forma política explicando-se através dela a formação da vontade no seio de uma comunidade. Com efeito, este complexo conceito «não tem o sentido de cumprimento estrito da vontade do representado» porque «“[p]ersona repraesentata” não significa uma simples relação de substituição»¹⁸⁰⁷ nem se assume como um mecanismo de «reintroduzir no lugar do soberano deposto um sucessor, mas sim [como um processo que estabelece] uma dimensão política do Estado e [...] determina [...] a concreta titularidade e o exercício efectivo do poder público»¹⁸⁰⁸.

Relativamente à *teoria da soberania* é através da *representação* que se efectua a conversão de concretos «interesses particulares» no hipotético «interesse geral»¹⁸⁰⁹. No que diz respeito à *teoria constitucional* a *representação* é um instituto que auxilia o complexo problema da transformação da «multiplicidade» em «unidade»¹⁸¹⁰⁻¹⁸¹¹.

¹⁸⁰⁵ Por exemplo, Ricardo Leite Pinto, «Uma Introdução ao *Neo-republicanismo*», cit., in *Análise Social*, p. 480, que refere, além do instituto da representação, os partidos políticos, grupos de interesse e profissionalização da política.

¹⁸⁰⁶ Simona Rossi, *La Rappresentanza...*, op. cit., p. XI.

¹⁸⁰⁷ Pedro Carlos Bacelar de Vasconcelos, *Teoria Geral do Controlo Jurídico do Poder Público*, Edições Cosmos, Lisboa, 1996, p. 150.

¹⁸⁰⁸ *Idem*, p. 151.

¹⁸⁰⁹ Neste sentido, Maria Benedita Urbano destaca que historicamente o instituto da representação política surgiu como «resposta ao problema da passagem dos concretos interesses particulares ou sectoriais ao hipotético interesse geral». Assim, da autora, *Representação Política e Parlamento. Contributo para...*, op. cit., p. 37.

¹⁸¹⁰ Sobre estes dois significados da representação, na *teoria constitucional* e na *teoria da soberania*, vide Giovanni Moschella, «Alcune Riflessioni in Tema di Rappresentanza Politica e Razionalizzazione della Forma di Governo nella Teoria Costituzionale Italiana», in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo. Modelli Stranieri e Riforma Costituzionale*, Maggioli Editore, Rimini, 1997, p. 659. Sobre a importância da representação política na afirmação da «unidade política correspondente ao Estado moderno» vide, na doutrina portuguesa, Jorge Miranda, «Representação Política», cit., in *Polis*, p. 402.

¹⁸¹¹ Ainda assim, é necessário realçar que se certo que a «representação constitucional» – aquela que se realiza «ao nível estadual» – se interconexiona estreitamente com a soberania (neste sentido, vide Fausto Cuocolo, «Principi Costituzionali dell’Ordinamento della Rappresentanza», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 3. Legalità e Garanzie, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, p. 120) o conceito de soberania tem, por isso, reflexos nessa representação (constitucional), ou seja, não se pode afirmar que haja uma total autonomia deste instituto nas teorias da soberania e na teoria constitucional.

É precisamente sob este último enfoque que um relance de olhos sobre como foi encarado o fenómeno da representação nos termos tradicionais pode auxiliar a reconstrução teórica do estatuto do Presidente numa concepção republicana porque classicamente quando se aborda o órgão (e a sua função de representação) apõe-se-lhe a ideia de *representação da unidade nacional*.

Porém, antes desse enfoque importa deixar alguns traços da representação na sociedade cosmopolita¹⁸¹² informada por contributos do ideal republicano, na medida em que pode contribuir para a compreensão da reconstrução da função de representação que nessas mesmas sociedades ao Presidente é cometida.

2.2. A representação no Estado cosmopolita

No século XXI, o Estado vive uma crise de representação, não apenas originada pelo há muito sentido monopólio dos partidos políticos como intermediários da vontade popular, mas, mais recentemente precipitada pelo poder dos grandes grupos económicos, que subtraem a representação dos cidadãos que não circulem nos seus canais. Acresce que o tempo veio atestar possíveis arbitrariedades e irracionalidades do *consenso da maioria*, ditando uma necessária reflexão sobre a própria teoria democrática do Estado e a democracia em geral¹⁸¹³.

A resposta da teoria constitucional e política a esta nova realidade pode, embora correndo o risco de generalização excessiva, sumariar-se na seguinte proposta dogmática: *busca de uma verdade prática através de um debate público*¹⁸¹⁴. Maioritariamente, as novas propostas dogmáticas de reelaboração dos paradigmas estadual e democrático assentam numa concepção (neo)republicana da cidadania e

¹⁸¹² Sobre as funções da representação, sobretudo na óptica da legitimação do poder, e concretamente sobre esta função da representação, *vide* Simona Rossi, *La Rappresentanza...*, *op. cit.*, pp. 1 e 2 e pp. 253 ss..

¹⁸¹³ Sobre a crise de representação nos finais do século XX e no século XXI *vide*, por exemplo, Gianni Ferrara, «Sulla Rappresentanza Politica. Note di Fine Secolo», *in Rivista di Diritto Costituzionale*, 1998, pp. 52 a 56 e a interessante reflexão sobre os conceitos de «democracia representativa» e «estado de direito» de Sadok Belaïd, «"Démocratie Représentative" et "État de Droit": quelles incompatibilités?», *in* Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative devant un Défi Historique*, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 43 a 75.

¹⁸¹⁴ No que especificamente respeita ao Presidente da República, veja-se, por exemplo, Silvano Labriola, para quem a «releitura crítica» do princípio da representação política nega a exclusiva pertinência dos órgãos de representação a favor de sujeitos colectivos distintos da generalidade dos cidadãos e do sujeito genérico da comunidade nacional. Silvano Labriola, *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 39 (no que respeita às consequências dessa «releitura crítica» na posição dos órgãos *vide* p. 232).

numa realização activa do bem comum, através do debate público, como instrumentos da democracia¹⁸¹⁵⁻¹⁸¹⁶. Essas reelaborações dogmáticas projectam-se no próprio conceito de representação, como se pode atestar na afirmação de Simona Rossi, de que esta é hoje entendida como «esfera pública» e «espaço público»¹⁸¹⁷. A fim de se compreenda o alcance desta expressão de Simona Rossi, a reflexão sobre o conceito de *representação* subjacente ao novo paradigma do Estado cosmopolita, e as refrações que esse conceito terá na função *constitucionalmente* atribuída ao Presidente da República, não prescinde de uma *abordagem interdisciplinar ao discurso jurídico própria da época pós-moderna*¹⁸¹⁸. Daí que, nas linhas que se seguem, se faça uma brevíssima alusão à *Teoria do discurso e da acção comunicativa* de Jürgen Habermas e à *Democracia deliberativa* de Cass Sunstein. Ressalve-se, no entanto, que o propósito é, tão só, captar algumas das dimensões essenciais da «esfera pública» e do «espaço público» referidas por Simona Rossi.

Para Habermas¹⁸¹⁹, nas modernas sociedades pluralistas há, na «rede de comunicação (-participação)»¹⁸²⁰ um «confronto de mundividências compreensivas divergentes e incomensuráveis entre si, [que] obrigam à procura de novas formas de

¹⁸¹⁵ Pensa-se, nomeadamente, ao nível da *democracia*, na teoria da democracia participativa e na teoria da democracia deliberativa; ao nível filosófico, na teoria do discurso e, genericamente, nas críticas ao modelo liberal através das correntes do neo-republicanismo e do comunitarismo.

¹⁸¹⁶ Sobre a importância do debate na lógica republicana *vide* Nicolau Maquiavel, *Discursos sobre a Primeira Década de Tito Lívio*, Livro I, Capítulos II e IV, nomeadamente no final do Capítulo II quando Maquiavel escreve «ma rimanendo *mista*, fece una *republica perfetta*: alla quale perfezione venne per la *disunione* della Plebe e del Senato, come nei dua prossimi seguenti capitoli largamente si dimosterrà» e no Capítulo IV ao afirmar «le *buone leggi*, da quelli *tumulti* che molti inconsideratamente dannano» (itálicos aditados). Obra disponível em <http://www.classicitaliani.it/machiav/mac31.htm#02> e <http://www.classicitaliani.it/machiav/mac31.htm#04>, acedido em 2010/05/07.

¹⁸¹⁷ Simona Rossi, *La Rappresentanza...*, *op. cit.*, p. 436.

¹⁸¹⁸ A expressão é inspirada nas palavras de Jónatas Machado, *Liberdade de Expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social*, *op. cit.*, p. 220 («forte influência das abordagens interdisciplinares ao discurso jurídico, fruto da época pós-moderna»).

¹⁸¹⁹ «O pensamento de Habermas insere-se na mesma *família intelectual* das posições sustentadas por homens como John Rawls ou Ronald Dworkin. Todos têm em comum, de forma mais ou menos assumida, o objectivo de proteger as bases fundamentais do *projecto iluminista*, reconceptualizando-as, se necessário, para enfrentar os desafios com que este se depara nas actuais sociedades capitalistas, avançadas, hipercomplexas, acoçadas pelo utilitarismo economicista». Jónatas Machado, *Liberdade de Expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social*, *op. cit.*, p. 147. Sobre a radicação do pensamento habermasiano num «projecto cosmopolita na linha de Kant» *vide* João Carlos Loureiro, «"É Bom Morar no Azul": A Constituição Mundial Revisitada», *in Boletim da Faculdade de Direito*, Universidade de Coimbra, vol. LXXXII, 2006, p. 186.

¹⁸²⁰ Neste sentido, *vide* José Manuel Aroso Linhares, «Habermas e a Universalidade do Direito», *in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Eduardo Correia*, Boletim da Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Número Especial, vol. II, 1984, p. 561.

legitimação compatíveis com a igualdade de todos os indivíduos no seio de uma comunidade política. A tradicional subordinação a arcaicas *instituições subtraídas à discussão* [...] deu lugar à integração social através da acção comunicativa»¹⁸²¹. Acresce que é erróneo pensar que «a ordem política de uma república moderna se [possa] basear num consenso de fundo [...]. O que une os membros de uma sociedade definida pelo princípio do pluralismo social, cultural e pelo pluralismo no que respeita a concepções últimas do mundo, não pode consistir em outra coisa que em princípios abstractos e em procedimentos abstractos de um meio republicano artificial, ou seja, gerado por meio do direito»¹⁸²².

Na *Partial Constitution*, Cass Sunstein apresenta os argumentos da *democracia deliberativa*¹⁸²³⁻¹⁸²⁴. O cerne das preocupações do autor é a «construção de um ideal regulativo para o processo de decisão política democrática» que seja susceptível de pôr cobro à tirania da maioria¹⁸²⁵. O «suporte substantivo e procedimental desta política deliberativo-transformativa»¹⁸²⁶ de Sunstein é a *República de razões*, na qual as decisões dos poderes públicos são justificadas por via de uma referência *substantiva* a valores e interesses públicos através de um procedimento dialógico, baseado numa ideia de justiça conversacional, que substitui o bem comum como verdade objectiva¹⁸²⁷. A *República de razões* alcança-se mais na «confrontação» e

¹⁸²¹ Jónatas Machado, *Liberdade de Expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social*, op. cit., p. 148.

¹⁸²² Jürgen Habermas, *Más Allá del Estado Nacional*, op. cit., p. 23 (palavras de Habermas, mas referidas na análise que, na Introdução, Manuel Jiménez Redondo faz à obra do autor).

¹⁸²³ Cass Sunstein, *The Partial Constitution*, op. cit., em especial pp. 133 ss.. Tais argumentos consubstanciam-se, designadamente, na «deliberação política», na «cidadania», no «consenso» e na «igualdade política». Mais recentemente, vide, também a ideia (e os perigos) do «fórum público» associada aos novos «ambientes tecnológicos» desenvolvida por Sunstein em *Republic.com*, Princeton University Press, Princeton, 2002, pp. 28 ss. (a pp. 201 e 202 o autor refere que as novas tecnologias podem ser um «inimigo» para a heterogeneidade e a diversidade de opiniões que são elementos fundamentais de uma República).

¹⁸²⁴ Sobre a importância da «deliberação» para o pensamento republicano escrevia Francisco Herreros Vásquez em «Republicanism, Capital Social y Democracia», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 117, 2002, p. 304: «Parece que a fé no poder da deliberação era especialmente forte entre os pais fundadores da República Americana, e um dos fundamentos dessa fé [...] era a ideia de que o povo americano seria especialmente apto para a deliberação racional devido ao seu carácter ilustrado e ao seu interesse na política, uma crença que aparentemente era partilhada pelos reformistas franceses e pelos radicais *whigs* ingleses».

¹⁸²⁵ Jónatas Machado, *Liberdade Religiosa numa Comunidade Constitucional Inclusiva...*, op. cit., pp. 141, 145 e 246.

¹⁸²⁶ A expressão é de Jónatas Machado, *Liberdade Religiosa numa Comunidade Constitucional Inclusiva...*, op. cit., p. 145.

¹⁸²⁷ *Idem*, pp. 150 e 151.

«interacção crítica de diversas mundividências» do que através da «unanimidade plena»¹⁸²⁸ porque o «objectivo da política» é o de «reflectir e por vezes transformar as opções existentes» na justa medida em que tais opções não são «estáticas»¹⁸²⁹.

Esta enunciação das propostas de Habermas e de Sunstein elucida sobre o distanciamento (em ambos os discursos) da tradição clássica da representação do «povo ideal», na medida em que é notória uma convocação da *participação da comunidade (ou do cidadão)* nos processos de *decisão política* e o abandono de um substacto pessoal homogéneo¹⁸³⁰. Estas propostas parecem, assim, sustentar o abandono, no plano da legitimidade política, da relevância única do conceito de *povo ideal* a favor do conceito de *povo real*, susceptível de, teoricamente, fundar uma «inclusividade» da comunidade política e afastar a substância espiritual e transpessoal que conduz à *divinização do Estado-nação*.

2.3. Presidente e representação entre dois dogmas: do *Estado encarnado* ao *Estado personificado*

A construção revolucionário-republicana do século XVIII, ao assentar no contratualismo, conduziu a determinantes alterações no conceito de representação¹⁸³¹. Se, por um lado, de uma estrutura de representação tripla se passa para uma estrutura dual, por outro lado, a evolução do sistema ditará no plano teórico uma crise na questão da unidade do Estado, o que, conseqüentemente, traz problemas para a reconfiguração da personificação dessa unidade. Com efeito, se no «modelo medieval» a relação era «tripla» – estabelecia-se entre a sociedade, o representante e o representado, e em que Deus era o verdadeiro titular do poder – e no «modelo moderno» a estrutura é dual pois a sociedade coincide com o representado¹⁸³² também não deixa de ser verdade que, com o contratualismo, o povo deixa de ser

¹⁸²⁸ *Idem*, p. 151.

¹⁸²⁹ Neste último sentido, Cass Sunstein, *The Partial Constitution*, *op. cit.*, p. 135.

¹⁸³⁰ Sunstein refere mesmo que o «desacordo» e a «heterogeneidade» são «forças criativas» e como tais «indispensáveis» ao bom funcionamento da República. Cass Sunstein, *The Partial Constitution*, *op. cit.*, p. 135.

¹⁸³¹ Sobre a importância das teorias contratualistas e do instrumento racional *contrato* para o instituto da representação *vide*, em especial, Simona Rossi, *La Rappresentanza...*, *op. cit.*, pp. 49 e 50.

¹⁸³² Neste sentido, *vide* Mario Dogliani e Chiara Tripodina, «La Sovranità Popolare e le sue Forme...», *cit.*, in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, Tomo Primo, pp. 281 e 282.

«objecto do poder político» para passar a ser «sujeito do poder político»¹⁸³³, isto é, a representação moderna «nasceu da ideia [...] de que os súbditos do rei não são uma mera soma de sociedades menores, objecto de um “regimento” (segundo a imagem do “pastor”) mas um corpo político capaz de expressar uma vontade»¹⁸³⁴. Todavia, será necessário não olvidar também que «[a] democracia representativa põe questões totalmente novas, em particular a questão do “poder”, que não podem ser postas nos mesmos termos da democracia antiga: a passagem de uma para outra [...] é qualitativa. Ainda que os *representantes* se coloquem na dimensão *institucional*, passam a fazer parte do aparelho de *poder*: a *polis* era uma cidade-comunidade, não uma cidade-Estado»¹⁸³⁵. É neste particular aspecto que começa a emergir uma difícil conciliação entre as teorias da soberania (popular e nacional), a representação e o Presidente (este último, numa lógica de ideal republicano).

Como já se viu¹⁸³⁶, os discípulos da Revolução Francesa acabaram, nomeadamente através do princípio da soberania nacional e da doutrina da «*délégation du pouvoir*»¹⁸³⁷, por operar uma transformação no instituto da representação. Com efeito, «[a] teoria da soberania nacional» configura «um representante que representa o que ele próprio declara ser o representado (a nação que apenas existe na expressão dela se dá no representante)»¹⁸³⁸, isto é, o «”soberano” [...] não é mais o povo mas quem [...] [é] legitimado pela eleição compreendida como “delegação” e transferência do poder»¹⁸³⁹. Assim, o sistema representativo assenta num «carácter oligárquico», em que um pequeno número

¹⁸³³ Sobre as expressões *vide* Jónatas Machado, «Povo», cit., in *DJAP*, pp. 424 a 427.

¹⁸³⁴ Mario Dogliani e Chiara Tripodina, «La Sovranità Popolare e le sue Forme...», cit., in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, op. cit., p. 282.

¹⁸³⁵ Lorenza Carlassare, «Sovranità Popolare...», cit., in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, op. cit., p. 204.

¹⁸³⁶ *Supra* Parte I, Capítulo II, ponto 1.2..

¹⁸³⁷ Uma noção générica desta doutrina oitocentista francesa pode ver-se em Anna Papa, *La Rappresentanza Politica. Forme Attuali di Esercizio del Potere*, Editorial Scientifica, Napoli, 1998, pp. 42 a 48. A autora relembra, nomeadamente, que, no Estado representativo que se afirmou após a Revolução, emergiram dois referentes: a Nação, titular da soberania, e o Estado, que graças à presença de um órgão electivo, a Assembleia, assumiu o carácter representativo e passou a exercer a soberania (pp. 42 e 43).

¹⁸³⁸ Mario Dogliani e Chiara Tripodina, «La Sovranità Popolare e le sue Forme...», cit., in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, op. cit., p. 283.

¹⁸³⁹ Lorenza Carlassare, «Sovranità Popolare...», cit., in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, op. cit., p. 202.

cumula[...] todos os níveis, quer no parlamento, quer no governo¹⁸⁴⁰. Todavia, este cenário volta, por um lado, a traduzir uma «concentração do poder, a sua exclusividade e a sua força [nomeadamente através do princípio da soberania do parlamento]»¹⁸⁴¹ e, por outro lado, a convocar uma dualidade entre «a sociedade real e a sociedade representada»¹⁸⁴², «negação total das razões profundas que estão nas raízes do princípio da soberania popular»¹⁸⁴³. Estava lançado o primeiro entrave para uma correcta configuração do binómio *presidente/representação*, assente num lastro histórico em que um órgão unipessoal representante da Nação seria necessariamente um monarca.

Com a construção formalista típica do século XIX o cenário complexificar-se-ia. Por um lado, a representação é, no Estado liberal, compreendida como «acção de um sujeito concreto (o representante: a elite política dominante) conduzida em nome de um sujeito abstracto (a nação, projecção ideal desse mesmo representante)»¹⁸⁴⁴, por outro lado, os moldes demoliberais conduziram à substituição da «pessoa do Monarca» pelo «Estado-pessoa»¹⁸⁴⁵. Com efeito, como salientam Mario Dogliani e Chiara Tripodina, «[n]o século XIX a realidade oligárquica do Estado liberal cultivava a tradicional teoria autoritária da representação como “prestação de unidade” do soberano»¹⁸⁴⁶ o que, já se vê, propicia a construção da ideia de Presidente (ou Rei, no caso de formas monárquicas de governo) personificação da unidade.

Em suma: o instituto da representação política, enquanto corolário do princípio da soberania popular numa acepção republicana, não foi captado nem assumido pelas construções teóricas formalistas do Estado liberal nem, conseqüentemente, pela construção teórica do estatuto do Presidente. Naturalmente que as respostas nem

¹⁸⁴⁰ Em sentido aproximado, ainda que num contexto mais geral, Jean-Fabien Spitz, *La Liberté Politique*, *op. cit.*, p. 262.

¹⁸⁴¹ Lorenza Carlassare, «Sovranità Popolare...», *cit.*, in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, p. 201.

¹⁸⁴² Mario Dogliani e Chiara Tripodina, «La Sovranità Popolare e le sue Forme...», *cit.*, in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, p. 283.

¹⁸⁴³ Lorenza Carlassare, «Sovranità Popolare...», *cit.*, in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, p. 201.

¹⁸⁴⁴ Mario Dogliani e Chiara Tripodina, «La Sovranità Popolare e le sue Forme...», *cit.*, in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, p. 285.

¹⁸⁴⁵ Giovanni Moschella, «Alcune Riflessioni in Tema di Rappresentanza Politica...», *cit.*, in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo...*, *op. cit.*, p. 660.

¹⁸⁴⁶ Mario Dogliani e Chiara Tripodina, «La Sovranità Popolare e le sue Forme...», *cit.*, in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, p. 285.

sempre foram idênticas. Elas dependeram desde logo, e fundamentalmente, das diferentes concepções de *povo* assumidas: povo como «corpo distinto do Estado», povo como «órgão do Estado», povo como «elemento do Estado-pessoa contraposto ao Estado-aparelho»¹⁸⁴⁷. Todavia, em todas elas o Presidente continuava, na essência, alheio do esquema dos pressupostos em que se havia fundado o moderno Estado contratual, movendo-se antes em meandros de *simbolização-encarnação*. Porque a representação assentava num dualismo entre representante e representado e impedia sob a construção jurídica do Estado o dogma da unidade a solução encontrada foi a de cunhá-lo como representante da unidade do Estado. Essa *representação* era na verdade uma *simbolização* e o órgão era *um Chefe do Estado*, o único capaz de *simbolizar a sua unidade* porque esse Estado, ainda à «moda organicista», seria dotado de uma *alma*¹⁸⁴⁸. Formalmente admitida a *função de representação* ao Presidente era-o numa lógica (ainda) hegeliana de *integração* através de uma *homogeneização*, cujas raízes mais remotas radicam no *soberano* de Bodin e no absolutismo de Hobbes e não em pensadores republicanos¹⁸⁴⁹. Assim, o Estado é objecto do seu Chefe que se continua a assumir-se como o verdadeiro sujeito. Esse ideal de representação-personificação não assenta numa matriz (republicana) de natureza contratual¹⁸⁵⁰.

2.4. Presidente e representação na actualidade: relance de olhos pelas doutrinas comparada e portuguesa

A doutrina constitucional tem hoje poucas dúvidas sobre uma função de representação (no plano substantivo) exercida pelo Presidente da República, não

¹⁸⁴⁷ As expressões são de Marcello Maria Francanzani na construção da teoria da soberania após a emergência da soberania do povo. Marcello Maria Francanzani, *Il Problema della Rappresentanza...*, *op. cit.*, p. 255.

¹⁸⁴⁸ Sobre esta questão recorde-se a «alma» da concepção hobbesiana. Em *Leviatã*, Thomas Hobbes afirma que «[a] soberania é a alma do Estado, e uma vez separada do corpo os membros deixam de receber dela seu movimento», ou seja, «poder civil» é a «alma do Estado» e é a «alma pública» do Estado, é «o soberano» que «dá vida e movimento ao Estado». Thomas Hobbes, *Leviatã, op. cit., Segunda Parte (Do Estado)*, Capítulos XXI e XXIX, pp. 182, 261 e 263, respectivamente).

¹⁸⁴⁹ Neste sentido, *vide* Juan José Solozabal Echavarría, «Sanción y Promulgación de la Ley en la Monarquía Parlamentaria», *in Revista de Estudios Políticos*, n.º 55, 1987, p. 367.

¹⁸⁵⁰ Aludindo outrossim à diferença entre as «estruturas formais» na construção e desenvolvimento do Estado moderno e afirmando que só uma «abstracção máxima» pode corresponder a uma mesma ideia de Estado *vide* Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», *cit.*, *in Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 480.

obstante a representação política estar, histórica e estruturalmente, ligada ao órgão Parlamento¹⁸⁵¹. Giandomenico Falcon afirma, aliás, que esse é um dos traços caracterizadores de uma organização *republicana* – o do carácter representativo, directo ou indirecto, do «órgão de vértice»¹⁸⁵².

As doutrinas comparadas (alemã, italiana e francesa) e a portuguesa comprovam o reconhecimento dessa função de representação do Presidente da República.

Na doutrina alemã, seja na perspectiva da *Teoria do Estado*, seja sob a óptica da *legitimidade* (assente no princípio da soberania do povo) a questão é hoje, não obstante a negação pela teoria clássica, quase consensual¹⁸⁵³.

Na doutrina italiana, Massimo Luciani esclarece, desde logo, que as representações cometidas ao Presidente da República e ao Parlamento têm distintos alcances. Recorrendo aos preceitos da Constituição italiana que, respectivamente, definem o estatuto do Parlamento e o do Presidente (artigos 67.º e 87.º), afirma Luciani que enquanto os Deputados representam a «nação», o Presidente representa a «unidade nacional», não considerando para tal uma equivalência nas noções. A representação da «nação» (pelos Deputados) é uma representação política que se extrai do mandato e tem como sujeito a nação na sua complexidade, isto é, na sua diversidade «político-partidária». Ao contrário, o Presidente não representa genericamente a nação mas, especificamente, a unidade, apontando Luciani para as

¹⁸⁵¹ Neste sentido, veja-se o que se referiu *supra* no Título I, Capítulo II, ponto 2.2.1..

¹⁸⁵² Giandomenico Falcon, *Lineamenti di Diritto Pubblico*, *op. cit.*, p. 134. Apesar de não de concordar com a expressão «órgão de vértice», utilizada pelo autor, pelas razões já expendidas na Parte I, Capítulo III, percebendo-se o contexto em que a expressão é utilizada concorda-se com a observação de Falcon.

¹⁸⁵³ Neste sentido, veja-se a negação de que o Presidente fosse um representante na doutrina alemã clássica pela mão de Otto Kimminich. Do autor, «Das Staatsoberhaupt in der parlamentarischen Demokratie», *cit.*, in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, *maxime* pp. 70, 72 e 92. A esse propósito *vide* a apreciação crítica de Angel Menéndez Rexach à teoria defendida por Kimminich: a problemática assume hoje contornos mais complexos pois «[u]m monarca parlamentar não pode invocar outro fundamento do seu trono senão o que lhe atribui a Constituição, exactamente igual ao Presidente da República». Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, nota 105 na p. 120 e p. 121. Sobre a admissibilidade hodierna da função de representação do Presidente pela doutrina alemã veja-se, nomeadamente, Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1042; Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», *cit.*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 479, que, numa perspectiva na *Teoria do Estado*, refere expressamente a quase consensualidade da doutrina alemã; numa óptica de legitimidade, assente no princípio da soberania popular, *vide* também Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, pp. 16 e 17.

ideias de «representação teatral» e «personifica[ção] [d]a unidade do corpo político»¹⁸⁵⁴.

O maior obstáculo ao estatuto de representante atribuído ao Presidente veio da doutrina publicista francesa tradicional, sob a égide da adesão de Carré de Malberg à clássica teoria do órgão de matriz germânica. Com efeito, contrariamente à linha da publicista clássica francesa (defendida, nomeadamente, por Duguit e Esmein), que, na lógica da representação política, considerava o Presidente da República um representante, Malberg, na sua versão «adaptada» da *teoria do órgão*, apenas o consideraria um funcionário na medida em que a sua tese da soberania do Estado-nação o impedia de uma outra visão¹⁸⁵⁵. Como esclarece Arnaud Haquet, Carré de Malberg, por pretender jurisdicizar de modo sistemático o direito constitucional, renunciou à ideia da dependência da personalidade jurídica do Estado relativamente à nação soberana e acabou por privilegiar o conceito de «puissance étatique», defendendo que o Estado seria a nação estadualmente organizada¹⁸⁵⁶. Todavia, essa personalização jurídica da Nação acabou por conduzir à atribuição de uma supremacia (na posição) ao Chefe de Estado, semelhante à preconizada, no quadrante italiano, por Esposito¹⁸⁵⁷. Neste enfoque da representação política, a doutrina francesa hodierna procura superar (ainda que sem completo êxito) esses obstáculos. Bernard Branchet, partindo da clássica ideia francesa do Parlamento como expressão da *volonté générale*, assinala que o Presidente é um «representante virtual». Efectivamente, seguindo essa ideia tradicional, a vontade geral é expressa no Parlamento através da lei, o que implica que seja este o órgão de representação por excelência e que, conseqüentemente, se possa afirmar não concorrer o Presidente para a expressão da vontade geral. Mais assinala Branchet que, independentemente da origem democrática de ambos os órgãos, proporcionada pela eleição por sufrágio

¹⁸⁵⁴ Massimo Luciani, «La Funzione di Garanzia “Politica” del Presidente della Repubblica», in *Democrazia e Diritto (Lo Stato della Democrazia)*, n.º 12, 2001, p. 134. Mais recentemente, em sentido análogo, vide, também na doutrina italiana, Fausto Cuocolo, «Principi Costituzionali dell’Ordinamento della Rappresentanza», cit., in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, op. cit., p. 161.

¹⁸⁵⁵ Neste sentido, revise-se *Contribution a la Théorie Générale...*, op. cit., Tome II, pp. 263 ss.. Para Malberg o Presidente era um funcionário por força da soberania ilimitada do Parlamento.

¹⁸⁵⁶ Arnaud Haquet, *Le Concept de Souveraineté en Droit Constitutionnel Français*, op. cit., p. 130.

¹⁸⁵⁷ Neste último sentido, afirmando explicitamente a adesão de Carré de Malberg e de Esposito a uma supremacia do poder (pela supremacia na posição) do Chefe de Estado vide Miguel Herrero de Miñón, «Monarchie et Développement Démocratique», cit., in *Pouvoirs*, p. 7.

directo, há que ter em conta a inevitável dissociação entre o povo e o Estado, dissociação que não sucedia no Antigo Regime em que se assistia a uma confusão entre estes dois conceitos – povo e Estado – personificados no rei. Nestes termos, defende Branchet que em democracia a soberania pertence ao povo e este último não se confunde com o Estado, que tem personalidade jurídica própria (o que, todavia, não sucede com o povo). É nesse sentido que o autor afirma que apesar de no contexto democrático quer o Parlamento quer o Presidente serem instituições o Presidente não é um representante porque não constitui a razão de ser da representação¹⁸⁵⁸.

Na doutrina portuguesa, e face à Constituição de 1976, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira assinalam que «não há sobreposição ou conflito quanto à função de representação entre os dois órgãos: a AR representa o conjunto dos cidadãos, no seu pluralismo, na diversidade de interesses, no antagonismo, compromisso e consenso de ideias e programas partidários; o PR exprime a *integração* da comunidade e a inclusão de “outras comunidades”, simbolizando a unicidade do poder estadual e a inclusividade da República»¹⁸⁵⁹. De salientar também que, recentemente, Maria Benedita Urbano admite, outrossim, a «existência de formas de representação não parlamentar», *maxime* quando se trate de um Presidente democraticamente eleito. Não deixa, no entanto, de alertar para o facto de a representação política ser absolutamente necessária para o Parlamento (não existem democracias sem eleição parlamentar) o que não sucede no caso de um Presidente não democraticamente eleito¹⁸⁶⁰. Posição mais clássica parece ser a de Jorge Miranda quando, perante o segmento inscrito no artigo 120.º da CRP «O Presidente da República representa a República Portuguesa», afirma que «deve entender-se respeitante às relações internacionais do Estado e não a uma qualquer nota representativa do órgão em si, pois na [...] representação política se funda, outrossim, pelo menos a Assembleia da República»¹⁸⁶¹.

¹⁸⁵⁸ Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, *op. cit.*, p. 99.

¹⁸⁵⁹ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, V.

¹⁸⁶⁰ Maria Benedita Urbano, *Representação Política e Parlamento. Contributo para...*, *op. cit.*, nota 27 nas pp. 37 e 38.

¹⁸⁶¹ Jorge Miranda, «Chefe de Estado», *cit.*, in *Polis*, p. 796.

Destes ensinamentos da doutrina parece que podem estabelecer-se os seguintes pressupostos na questão do binómio *Presidente da República vs. representação política*:

- na *óptica da representação política enquanto legitimidade*, assumindo decisiva importância a diferenciação princípio monárquico/princípio republicano, o Presidente tem uma função de representação – o *ius ad officium* do Presidente não é configurado, como nas Monarquias, como um *direito próprio*¹⁸⁶² mas como um *cargo público representativo* em que o Presidente é um titular de um órgão do Estado¹⁸⁶³⁻¹⁸⁶⁴;

- na *óptica do próprio conceito de representação (política)*, atento o binómio representação parlamentar/presidencial a função de representação do Presidente não se confunde com a representação político-parlamentar, isto é, não se identifica nem se substitui à representação de interesses dos titulares da função de governação¹⁸⁶⁵. Contudo, do que se trata é sempre de *representação* quer na sua íntima ligação com o

¹⁸⁶² Com efeito, nas Monarquias o *ius ad officium* é um direito próprio do monarca, embora depois exerça as suas funções enquanto instituição e não enquanto pessoa.

¹⁸⁶³ Neste sentido, esclarecem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira que um «cargo público» supõe «um titular de um órgão do Estado». Dos autores, *Constituição da... op. cit.*, vol. I, anotação ao artigo 47.º, X.

¹⁸⁶⁴ Essa função de representação do Presidente não depende do acesso ao cargo por eleição directa porque, como classicamente esclarece Sandulli, órgão representativo não se identifica com órgão electivo. Há órgãos não electivos que são representativos, como é, por exemplo, o caso dos Ministros (Aldo M. Sandulli, *Manuale di Diritto Amministrativo, op. cit.*, pp. 231 ss., *maxime* p. 232. Todavia, Sandulli ensina também que na maioria dos casos os órgãos electivos são órgãos representativos). Assim, a eleição não explica todo o fenómeno representativo. Não obstante, na medida em que a eleição directa «imediata a relação política» (a expressão é de Luís Salgado de Matos, «Significado e Consequências da Eleição do Presidente por Sufrágio Universal – o caso português», in *Análise Social*, vol. XIX (2.º), n.º 76, 1983, p. 243) ou se traduz num *meio* para realizar o «vínculo de representação política» (*vide*, por todos, Jorge Miranda, «Órgãos do Estado», *cit.*, in *DJAP*, p. 259) é óbvio que favorece a «superção da noção tradicional de um Chefe de Estado que encarna a Nação para um “homem situado”» (a expressão é de Éric Desmons, recordando as palavras de Burdeau, «L'exécutif sous la Ve République: le Président de la République et le Premier Ministre en Representation», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger* (número spécial consacré au 40ème anniversaire de la Vème République), n.ºs 5/6, 1998, p. 1565). Sobre a importância da eleição directa do Presidente para efeitos de representação política *vide*, genericamente, Silvano Labriola, «Elezione Popolare del Capo dello Stato...», *cit.*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, maxime* p. 231.

¹⁸⁶⁵ Neste último sentido, Silvano Labriola, *Il Presidente...*, *op. cit.*, pp. 32 e 33, embora o autor se refira ao conceito de *indirizzo politico*.

princípio democrático do povo enquanto titular da soberania¹⁸⁶⁶ e quer enquanto «compreensão do significado normativo da vida em comum»¹⁸⁶⁷.

3. Reconstrução crítica da função de representação do Presidente da República: do Presidente *representante da unidade do Estado* (paradigma clássico) ao Presidente *representante do Estado e da Comunidade plural* (paradigma cosmopolita)

3.1. Razão de ordem

A resposta da teoria constitucional à questão da representação no Estado cosmopolita¹⁸⁶⁸ indicia que a reconstrução do instituto da representação política terá consequências várias. Uma delas, destacada quer por Silvano Labriola quer por Luca A. Trotta, será na compreensão dos órgãos representativos. Com efeito, Silvano Labriola refere que a «releitura crítica» do princípio da representação política tem consequências na posição político-constitucional dos órgãos representativos¹⁸⁶⁹ e, mais recentemente, Luca A. Trotta escreve que as «novas exigências de representação [política]» terão efeitos, embora não exclusivamente, nos órgãos estaduais¹⁸⁷⁰. É precisamente numa tentativa de «releitura crítica» e de «novas exigências» que, de seguida, se tentará reconstruir a função de representação do Presidente da República sob o paradigma desse Estado cosmopolita.

3.2. Concepção clássica – *Presidente e unidade do Estado*

Tradicionalmente, é o Presidente da República que expressa a unidade do país e, por isso, *representa a unidade do Estado*.

¹⁸⁶⁶ Em sentido aproximado, afirmando a função de representação do Presidente deve incluir-se no problema mais amplo de representação política, Silvano Labriola, *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 37, ainda que Labriola esclareça que o Presidente da República não é titular de representação política porque a Constituição (italiana) lhe comete a função de representar a unidade nacional e não interesses individuais. *Idem*, pp. 228 e 229.

¹⁸⁶⁷ Neste sentido, referindo-se à questão da «unidade política», José Carlos Vieira de Andrade, «Grupos de Interesse, ...», *cit.*, in *Suplemento ao BFDUC*, p. 10.

¹⁸⁶⁸ *Vide supra* ponto 2.2..

¹⁸⁶⁹ Silvano Labriola, *Il Presidente...*, *op. cit.*, pp. 39 e 232, respectivamente.

¹⁸⁷⁰ Luca A. Trotta, «A Proposito di un Sincronismo Istituzionale Federalismo-Presidenzialismo: Alcune Osservazioni» in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo. Modelli Stranieri e Riforma Costituzionale*, Maggioli Editore, Rimini, 1997, p. 714.

Esta *representação da unidade do Estado*, assumida como *unidade do povo*, é tributária de uma lógica de *totalidade* de tipo hegeliano¹⁸⁷¹⁻¹⁸⁷² e esteve subjacente à *teoria do Estado* de inspiração germânica, nomeadamente não só de Laband como também ainda à de Stahl e Jellinek. As construções da *teoria do Estado* destes autores são ainda informadas pelas «velhas categorias» do Estado liberal ou, em sentido mais amplo, do Estado moderno, concepções que não transportam nem o *pluralismo* inerente ao Estado pós-moderno¹⁸⁷³, nem o referente *Sociedade* além de *Estado* para a *Constituição*¹⁸⁷⁴, nem a formação da «unidade política a partir da cidadania» na lógica de Denninger¹⁸⁷⁵.

No que respeita a Laband, recorde-se que o *Kaiser*, enquanto «órgão do Império»¹⁸⁷⁶, era perspectivado como o «símbolo perceptível da unidade nacional» em torno do qual a nação (*rectius* o *Volk*¹⁸⁷⁷) se cristalizaria¹⁸⁷⁸ e representava a «“continuidade”, a “permanência” e a “unidade” do Estado e o seu “funcionamento unificado”»¹⁸⁷⁹. Com efeito, a defesa do Estado prussiano por Laband, que acabou por o implicar com o princípio monárquico¹⁸⁸⁰, fez com que Laband assumisse o

¹⁸⁷¹ Relembre-se o que afirma Zippelius sobre a concepção hegeliana: para Hegel «o verdadeiro Estado representaria algo de transpessoal, seria o espírito objectivo, seria a realidade da ideia moral». Sobre este sentido da essência do Estado na teoria hegeliana, Reinhold Zippelius, *Teoria Geral...*, *op. cit.*, p. 331.

¹⁸⁷² Sobre a importância do pensamento hegeliano na perspectiva deste trabalho *vide supra* Parte I, Capítulo II. De resto, o que aqui se escreverá sobre a relação *Presidente da República* e *representação da unidade* foi já parcialmente aflorado em duas partes deste trabalho, nomeadamente na Parte I, Capítulo III, ponto 3.2. e na Parte II, Título I, Capítulo II, ponto 2.2.1., mas sob enfoques distintos, isto é, na relação *Chefe do Estado vs. unidade* e na *função de representação (formal e substantiva)* que ao Presidente é cometida nos sistemas de base parlamentar, respectivamente. Não obstante, uma nova referência justifica-se neste contexto a fim de que se compreenda a reconstrução crítica que se pretende fazer.

¹⁸⁷³ Neste sentido, Giuseppe Duso refere que as «categorias simples de soberania, de Estado situado acima dos partidos, de povo como elemento homogéneo e de representação da unidade política» constituem categorias «estéreis» numa sociedade política de «realidade complexa» e pautada pela «emergência de grupos e forças diversas». Giuseppe Duso, «Constitution et Représentation: le Problème de l'Unité Politique», *cit.*, in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution*, *op. cit.*, p. 270.

¹⁸⁷⁴ J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, pp. 87 ss..

¹⁸⁷⁵ A expressão é de Ignacio Gutiérrez Gutiérrez referindo-se ao pensamento do autor alemão na «Introdução» a Erhard Denninger e Dieter Grimm, *Derecho Constitucional para la Sociedad Multicultural*, Trotta, Madrid, 2007, p. 15.

¹⁸⁷⁶ Paul Laband, *Le Droit Public de L'Empire Allemand*, Tome I, V. Giard & E. Brière, Paris, 1900, p. 328.

¹⁸⁷⁷ Sobre o retorno à noção de *Volk* na concepção da teoria do Estado de Laband *vide* Marcello Maria Francanzani, *Il Problema della Rappresentanza...*, *op. cit.*, p. 243.

¹⁸⁷⁸ Peter M. R. Stirk, *Twentieth-Century Germany Political...*, *op. cit.*, p. 20.

¹⁸⁷⁹ Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, *op. cit.*, p. 65.

¹⁸⁸⁰ Ángel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 7.

Kaiser como uma «personalidade ideal» e o «*sujeito do poder público do Império*»¹⁸⁸¹.

O organicismo subjacente à teoria do Estado de Laband¹⁸⁸² encontra-se ainda posteriormente em Jellinek, apesar de a sua obra constituir já, em termos praticamente unânimes, fundamento para uma concepção jurídica do Estado. Efectivamente, ao fundamentar a «concepção jurídica do Estado» no «reconhecimento deste como unidade»¹⁸⁸³, Jellinek não deixa de transportar também um certo organicismo na construção jurídica do Estado-pessoa, na qual o monarca é um órgão supremo porque responsável pela actividade deste e detentor do poder supremo de decisão¹⁸⁸⁴, embora já não personifique o Estado nos termos labandianos¹⁸⁸⁵ ou stahlianos. Como esclarece Klaus Berchtold, Jellinek conseguiu, na sua teoria do Estado juridicamente formulada, conciliar a unidade do Estado com o princípio da separação dos poderes, tendo colocado o monarca como «ponto de partida» e como «ponto de união» do poder estadual, classificando-o assim como «órgão primário do Estado»¹⁸⁸⁶⁻¹⁸⁸⁷.

O decisionismo schmittiano assente no princípio da identidade de matriz moral ou religiosa transporta, outrossim, uma corporização da unidade do Estado pelo Presidente¹⁸⁸⁸. Segundo um recente contributo de Robert Christian van Ooyen, na doutrina alemã, além de Schmitt, também a *teoria da integração smendiana*¹⁸⁸⁹

¹⁸⁸¹ As expressões são do próprio Laband, recordadas por Alberto Massera, *Contributo allo Studio delle Figure...*, *op. cit.*, p. 40. Com efeito, esclarece Massera que embora o pensamento de Laband se aproxime já mais de uma «técnica organizativa do poder e da ciência jurídica» do que o pensamento de Gerber não deixa de transportar ainda o organicismo que é típico do pensamento jurídico alemão até à construção kelsiana.

¹⁸⁸² Sobre a radicação do pensamento de Laband em Hegel *vide* Marcello Maria Francanzani, *Il Problema della Rappresentanza...*, *op. cit.*, pp. 231 ss..

¹⁸⁸³ Georg Jellinek, *Teoría General del Estado*, *op. cit.*, p. 373. No que especificamente respeita à importância da *unidade* no que toca a órgãos representativos, *vide* pp. 441 ss..

¹⁸⁸⁴ Juan José Solozabal Echavarría, «Sanción y Promulgación de la Ley...», *cit.*, in *Revista de Estudios Políticos*, p. 367.

¹⁸⁸⁵ Peter M. R. Stirk, *Twentieth-Century Germany Political...*, *op. cit.*, p. 22.

¹⁸⁸⁶ Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, p. 20.

¹⁸⁸⁷ Para a economia da concepção labandiana será ainda de destacar que, como afirma Marcello Maria Francanzani, Jellinek teve necessidade de na sua teoria de representação se referir a *Räpresentation* e não aos «tradicionalis» termos como a *Vertretung*. Assim, Marcello Maria Francanzani, *Il Problema della Rappresentanza...*, *op. cit.*, nota 386 na p. 245.

¹⁸⁸⁸ Neste sentido, Peter Pernthaler, «Das Staatsoberhaupt in der parlamentarischen Demokratie», *cit.*, in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, pp. 163 e 163.

¹⁸⁸⁹ Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», *cit.*, in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, pp. 243 ss., Artigo que (a verdade científica impõe esse esclarecimento) radica

conduziu a uma concepção estatizante da função de representação do Presidente da República, delineada como «contraponto à democracia parlamentar»¹⁸⁹⁰ porque na base da teoria de Smend estaria uma unidade política de uma sociedade homogénea¹⁸⁹¹. Com efeito, segundo van Ooyen, Smend oferece ainda uma visão totalizante da unidade política porque, embora diferentemente de Schmitt, a relação do dualismo *indivíduo/sociedade* não tenha, para Smend, um carácter estático continua a ser perspectivada como «duradouro e dinâmico processo na esfera “espiritual”» através da *integração*¹⁸⁹². Nesse sentido, defende o autor que com a «aceitação de um cariz supra-individual da substância do Estado» Smend ficou em última análise condenado, ao contrário do que tencionava, à «Teoria do Estado Orgânico de Gierke», que vê o Estado como «pessoa colectiva real», como «organismo vivo» ou «entidade “sobre-humana” dotada de vida própria»¹⁸⁹³, acabando por se reconduzir, outrossim, a uma «corporização»¹⁸⁹⁴. Embora longe de reunir a unanimidade da doutrina¹⁸⁹⁵, parece indubitável que nem a unidade política smendiana (com «laivos» organicistas) nem a ênfase (absolutização?) da função de integração da Constituição cumprem, respectivamente, a ideia *republicana* de *unidade* e a concepção *republicana* das funções de uma Constituição. Todavia, daí a catalogar Smend do mesmo modo que Schmitt ou, numa visão mais radical, com o pensamento germânico anterior à institucionalização da forma republicana de governo distam um conjunto de pressupostos em que assenta a teoria constitucional smendiana que, do ponto de vista científico, não podem deixar de se tomar por superficiais. Acresce que, como se analisa no presente Capítulo, e diferentemente do

numa crítica ao exercício do cargo presidencial pelos recentes Presidentes Federais alemães Roman Herzog e Horst Köhler.

¹⁸⁹⁰ Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», cit., in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, p. 243.

¹⁸⁹¹ *Idem*, pp. 244 e 245, em que o autor expressamente afirma que, a par de Schmitt, também Smend assume uma «incompatibilidade entre parlamentarismo e democracia» que tem a sua base na «homogeneidade da sociedade integrada para a unidade política».

¹⁸⁹² *Idem*, p. 239.

¹⁸⁹³ *Idem*, p. 240.

¹⁸⁹⁴ *Idem*, p. 247.

¹⁸⁹⁵ Uma outra crítica à concepção smendiana pela tónica organicista, além da de van Ooyen (suportada nomeadamente em Hans-Peter Schwarz), é a apontada por Rennert que entende, outrossim, que Smend propende para uma «substancialização “organicista”» ao defender que a «nação e Estado formam uma unidade supra-individual com finalidade própria». Rennert *apud* Juan Antonio García Amado, «Estudo Preliminar» a Hans Kelsen, *El Estado como Integración. Una Controversia de Principio*, Clásicos del Pensamiento, Tecnos, Madrid, 1997, p. XXIII e nota 11 nessa p.. Questionando, precisamente, essa crítica de Rennert a Smend *vide* nota 12.

que preconiza van Ooyen, não se entende que a função de representação do Presidente deva considerar-se numa «acepção puramente técnica»¹⁸⁹⁶⁻¹⁸⁹⁷ porque, adaptando uma ideia de Rogério Ehrhardt Soares do final dos anos 60 do século XX, esse «conjunto de meras regras técnicas» condena o Presidente na medida em que é «incapaz de suscitar o respeito dos cidadãos»¹⁸⁹⁸.

Esta concepção de matriz hegeliana está, outrossim, subjacente a construções doutrinárias de outros quadrantes, nomeadamente a francesa. Como já se viu, o Presidente personifica a nação¹⁸⁹⁹, personifica o Estado e a República¹⁹⁰⁰ (!); o Presidente exerce uma função de «permanência», o que faz dele um «garante» não do povo mas do Estado, do qual ele é o Chefe (nestes termos a sua função não é a de representar o interesse geral mas acima de tudo o interesse do Estado, que não se confunde com o povo)¹⁹⁰¹ e nessa função de «garante» deve incluir-se a típica «missão de um chefe de Estado parlamentar» ligada à «permanência, continuidade e perenidade»¹⁹⁰².

Fundada nestes pressupostos, a função representativa do Presidente é de natureza estática – o Presidente como representante da continuidade do Estado –, e ainda em muito tributária de uma lógica monárquica¹⁹⁰³, que, precisamente, assenta na

¹⁸⁹⁶ Neste sentido, Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», cit., in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, p. 251.

¹⁸⁹⁷ Entende-se, também, que, não obstante o contributo dado para a compreensão do Presidente à luz do *Direito do Estado*, de toda a análise do autor perpassa um *pré-conceito* – o de que um *Presidente* é sempre um *monarca republicano*, *pré-conceito* que não se aceita na presente investigação.

¹⁸⁹⁸ A referência de Rogério Ehrhardt Soares é, como se sabe, não ao Presidente mas à Constituição. Assim, Rogério Ehrhardt Soares, *Direito Público e...*, op. cit., 1969, p. 15.

¹⁸⁹⁹ Neste sentido, Jean Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions...*, op. cit., p. 347.

¹⁹⁰⁰ Jean Gicquel e Jean-Éric Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*, 22.^a ed., Montchrestien, Paris, 2008, p. 574.

¹⁹⁰¹ Sobre este entendimento vide Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, op. cit., p. 186.

¹⁹⁰² Assim, Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, op. cit., pp. 27 e 28. Como esclarece Martin Nettesheim, esta ideia de «continuidade» é a abordagem da clássica doutrina germânica sobre o estatuto do Presidente numa democracia parlamentar, nomeadamente a efectuada por Kimminich. Assim, vide Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1049.

¹⁹⁰³ Neste sentido atente-se como Javier Cremadas García alude ao princípio hereditário: «[...] simbolize a unidade e permanência do Estado e arbitre e modere o funcionamento das instituições». Javier Cremadas García, «Efectos del Principio Hereditario en las Funciones Moderadora, Arbitral y Simbólica del Rey», in Antonio Torres del Moral e Yolanda Gómez Sánchez (coord.), *Estudios sobre la Monarquía*, UNED, Madrid, 1995, pp. 205 e 206 (itálicos aditados). Esta é a tradição clássica do rei no parlamentarismo – símbolo da unidade ou símbolo nacional. Neste sentido, vide Nino Valentino, *Il Presidente...*, op. cit., p. 10 e 13.

«persistência de valores estáticos»¹⁹⁰⁴⁻¹⁹⁰⁵, dificilmente compatível com o discurso *racional-normativo* do *constitucionalismo republicano*. Com efeito, justifique-se a função representativa do Presidente através da *unidade do Estado* ou da «imagem da pátria»¹⁹⁰⁶ o que está em causa é sempre a encarnação da unidade – o Presidente como «uma espécie de sacerdote supremo secular» numa função de representação política informada por «determinados elementos de sacralização do reino contemporâneo»¹⁹⁰⁷⁻¹⁹⁰⁸ – seja do Estado (na matriz germânica) ou da Nação (na matriz francesa), em que essa entidade totaliza o interesse geral e é o seu defensor. Já se viu que um dos seus catalisadores históricos foi o da conciliação entre o Presidente e o parlamentarismo¹⁹⁰⁹. Com efeito, aquando da transição do parlamentarismo monárquico para o republicano nasce a convicção de que se uma parte do executivo não é «factor de estabilidade e de unidade» a outra – o Chefe de Estado – assegura-as¹⁹¹⁰. Contudo, tinha razão Kelsen quando, ao debruçar-se sobre o conceito de integração pessoal de Smend, afirmava que se tratava de um «terreno movediço», «objectivamente incontrolável e que nasce[...] da arbitrariedade subjectiva»¹⁹¹¹. Acresce que, em termos teóricos, confiar a unidade indivisível do Estado ao Presidente – isto é, a um só sujeito – implica um afastamento da *lógica da*

¹⁹⁰⁴ Sobre a representação monárquica não tanto como «realidade dinâmica da *volonté générale*» mas «persistência de valores mais estáticos», Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, *op. cit.*, p. 165.

Sobre a associação entre representação da continuidade do Estado e Presidente no parlamentarismo clássico enquanto *corporização estática* dessa unidade *vide* Otto Kimminich, «Das Staatsoberhaupt in der parlamentarischen Demokratie», *cit.*, in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, pp. 88 e 89 e Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, p. 59.

¹⁹⁰⁵ Diferentemente desta lógica, o Presidente norte-americano, fruto da imaginação revolucionária dos *Founding Fathers*, é o Presidente de uma Federação e, por isso, representante dos Estados Unidos nas relações externas. Claro que também neste modelo o Presidente convoca o elemento *unidade* mas seguramente diferente da *unidade do Estado* clássica europeia.

¹⁹⁰⁶ Esta última expressão, mais consentânea com o *discurso de matriz francesa* do que a outra da *unidade do Estado de matriz germânica*, é empregue por Michel-Henry Fabre ao abordar o «carácter representativo» do Presidente francês nas III e IV Repúblicas. Michel-Henry Fabre, *Principes Républicains...*, *op. cit.*, p. 286.

¹⁹⁰⁷ As expressões são de Schwarz na recente análise da função de integração do Presidente de Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», *cit.*, in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, p. 237.

¹⁹⁰⁸ Justamente neste sentido, na doutrina portuguesa Paulo Ferreira da Cunha atribui ao Presidente a lógica divina e a característica da ubiquidade. Assim, Paulo Ferreira da Cunha, *Res Publica...*, *op. cit.*, p. 148 ss..

¹⁹⁰⁹ *Vide supra* Parte I, Capítulo I, ponto 3.3. e Capítulo II, pontos 3.1. e 3.2..

¹⁹¹⁰ Neste sentido, *vide* recentemente Jan Herman Reestman, «Presidential Elements...», *cit.*, in *European Constitutional Law Review*, p. 56.

¹⁹¹¹ Hans Kelsen, *El Estado como Integración...*, *op. cit.*, p. 84.

separação dos poderes, logo do *princípio republicano*¹⁹¹² porque assenta numa ideia de *transcendência temporal*. Usando as palavras de Bartolomé Clavero, trata-se de uma concepção que assume o Presidente como uma «*Cabeça soberana do Corpo místico da República*»¹⁹¹³, e, por isso, assenta num *conceito substantivo* de *Chefe do Estado*. Com efeito, como esclarece Marc Andre Wiegand, não é «compreensível a razão pela qual a unidade do Estado deve ir além da sua concretização prática em instituições e levar de novo a uma corporização num só indivíduo» pois, como esclarece o autor, ainda que seja necessário que o Estado «possa ser “capaz de agir”» essas «competências na legiferação, jurisprudência e administração» são diferentes do «desejo de corporizar ou representar o Estado “como o todo”»¹⁹¹⁴. Em suma: «O *topos* da corporização» conduz a um «vazio»¹⁹¹⁵ ou na lógica republicana não cabe a *corporização* nem sequer *em termos de representação simbólica*¹⁹¹⁶⁻¹⁹¹⁷.

Esta concepção clássica tem refracção em algumas Constituições em vigor. Tomem-se como referentes a Constituição espanhola e a Constituição italiana, que assentam, respectivamente, numa *forma monárquica de governo* e numa *forma republicana de governo ainda dotada de caracteres monárquicos*¹⁹¹⁸⁻¹⁹¹⁹. Enquanto

¹⁹¹² Corroborando este entendimento escrevia recentemente Göran Rollnert Liern: «Não é necessário insistir que a simbolização da unidade formal do Estado pelo Rei é favorecida pela posição que historicamente o Rei ocupou como órgão supremo do Estado e titular da soberania em que, portanto, personificava o Estado [...]». Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, op. cit., p. 213.

¹⁹¹³ Bartolomé Clavero, *Razón de Estado, Razón de Individuo, Razón de Historia*, op. cit., p. 33, embora o autor use a expressão para o século XVI. Fundamentalmente no mesmo sentido, ainda que a propósito do princípio republicano em geral, Eckart Klein rejeita qualquer governo pessoal fundado em pressupostos metafísicos ou ideológicos. Do autor, «Der republikanische Gedanke in Deutschland», cit., in *DÖV*, p. 744.

¹⁹¹⁴ Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 507.

¹⁹¹⁵ As expressões são também de Marc Andre Wiegand, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», cit., in *Archiv des öffentlichen Rechts*, p. 508.

¹⁹¹⁶ Afirmando, outrossim, a difícil compatibilização entre o Presidente «símbolo de integração» (porque transporta a ideia de uma «chefia espiritual») e a lógica da democracia parlamentar, Rudzio Wolfgang *apud* Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», cit., in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, p. 236 e nota 13 nessa p..

¹⁹¹⁷ Sobre a questão da *representação simbólica* vide *infra* ponto 3.7.3..

¹⁹¹⁸ Nesse sentido Maria Paola Viviani Schlein recorda, como afirmava Barile, que os constituintes italianos adoptaram o problema da transformação do Chefe do Estado Rei de uma Monarquia «constitucional» em Presidente de uma República «parlamentar» de «modo esquemático e superficial», o que conduz a «ambiguidades» que nem a «brilhante» doutrina conseguiu dissipar por completo. Maria Paola Viviani Schlein, «Irresponsabilità del Capo dello Stato e Controfirma Ministeriale in Italia e in Francia», in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, ano XXXII, 1982, p. 107. Também afirmando uma «substancial linha de continuidade com a instituição monárquica» no direito italiano, Mauro Tebaldi em *Il Presidente...*, op. cit., p. 311 e «Il Formalismo del Presidente

a Constituição espanhola preceitua «O Rei é o Chefe do Estado, *símbolo* da sua *unidade* e permanência»¹⁹²⁰, a Constituição italiana estatui «O Presidente da República é o Chefe do Estado e *representa a unidade nacional*»¹⁹²¹.

É justamente no quadro doutrinal italiano que se pode constatar uma profunda reflexão sobre este entendimento tradicional do Presidente *representante da unidade nacional*¹⁹²²⁻¹⁹²³, quiçá precisamente em virtude do texto constitucional, que traça um desenho «equivoco»¹⁹²⁴.

Uma breve exposição da argumentação expandida nessa reflexão poderá ajudar a clarificar a função de representação de um Presidente na sociedade cosmopolita hodierna e, por isso, a ela se procederá de seguida, ainda que, e a ressalva é fundamental, essa argumentação não seja susceptível de transposição acrítica para o estatuto do Presidente português, uma vez que, nos termos da Constituição de 1976,

della Repubblica Italiana: fisiologia o patologia istituzionale?», cit., in *Teoria Politica*, p. 134. De acordo com esta ordem de ideias e para que se possua uma visão geral adequada do quadro de transição convém outrossim lembrar que, diferentemente do que sucedeu em outros quadrantes do parlamentarismo monárquico, o rei, nos termos do Estatuto Albertino era-o «pela graça de Deus» e por «vontade da nação», ou seja, em Itália perdurou até tarde o princípio teocrático «temperado». Assim, Nino Valentino, *Il Presidente...*, op. cit., p. 17.

A esse propósito será importante também não esquecer que a escolha entre Monarquia/República foi efectuada em Itália por referendo, em 2 de Junho de 1946, um acontecimento «único» na história do constitucionalismo moderno na visão de Nino Valentino. Do autor, *Il Presidente...*, op. cit., p. 19.

¹⁹¹⁹ Esta constatação a nível da consagração da forma republicana de governo no direito constitucional formal italiano – que, como acaba de se referir, só se verificou tardiamente em termos comparados europeus – não é incompatível com o reconhecimento de uma tradição republicana clássica no quadrante italiano, encimada por nomes tão célebres quanto os de Cícero e de Maquiavel. Uma visão desse constitucionalismo republicano em Itália pode ter-se em Maurizio Ridolfi, «L'idée Républicaine en Italie», in Paul Baquiast e Emmanuel Dupuy (dir.), *L'idée Républicaine...*, op. cit., pp. 85 ss..

¹⁹²⁰ Artigo 56 da Constituição espanhola de 1978 («El Rey es el Jefe del Estado, símbolo de su unidad y permanencia[...]»). Itálicos aditados.

¹⁹²¹ Artigo 87 da Constituição italiana de 1947 («Il Presidente della Repubblica è il capo dello Stato e rappresenta l'unità nazionale»). Itálicos aditados.

¹⁹²² Questão que foi classicamente e em geral, isto é, referida a todos os órgãos estaduais, equacionada no início do século XX pela teoria dos órgãos estaduais de Smend à luz da sua *teoria da integração*. O autor referia, precisamente, que a «representação da unidade política» combinava a «representação parlamentar» com a «representação cometida aos outros órgãos políticos do Estado». Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, op. cit., p. 165.

¹⁹²³ Embora não partindo do conceito de unidade nacional (saliente-se que é um conceito que não consta da Constituição alemã no que respeita à função de representação do Presidente Federal, como se assinalou *supra*) também alguma doutrina alemã tem evidenciado que o Presidente é o *representante do povo e do Estado*. Neste sentido, vide Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., pp. 1041 e 1042. Não obstante, o autor não deixa também ainda de apontar para a caracterização clássica do Presidente como «corporização da unidade do Estado» (p. 1037).

¹⁹²⁴ Sobre a «equivocidade do desenho constitucional» do Presidente italiano, em muito tributário, do ponto vista textual, do modelo de «outras épocas históricas», vide Paolo Caretti e Ugo De Siervo, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, op. cit., p. 197.

o Presidente não representa, como o seu congénere italiano, a unidade nacional, mas a República. De qualquer forma, o facto de o parlamentarismo se ter radicado em Itália «espontaneamente»¹⁹²⁵ e, por conseguinte, não ter oferecido grandes *contradições* (como as que sucederam, por exemplo, em França) pode indiciar que o *estatuto do Presidente da República* será neste quadrante constitucional compreendido na *lógica do parlamentarismo*¹⁹²⁶. Tal compreensão é adequada ao estatuto do Presidente na ordem constitucional portuguesa que, atendendo à memória republicana¹⁹²⁷, há-de também ser integrado nessa lógica.

3.3. Reformulação do conceito de unidade nacional: o contributo da doutrina italiana

De um modo geral, pode afirmar-se que das reflexões da doutrina italiana sobre a questão da unidade nacional resulta a necessidade de interpretar a função de representação do Presidente em termos *dinâmicos* (ou seja, hodiernos) e não estaticamente¹⁹²⁸.

Para Maria Cristina Grisolia a representação da unidade nacional (constitucionalmente cometida ao Presidente italiano) tem, em primeira linha, um significado simbólico. No entanto, a autora não deixa de referir, também, a representação de valores materiais atendidos por toda a comunidade¹⁹²⁹. Posteriormente a esta proposta, isto é, em meados dos anos 90, Claudio De Fiores dedicou a esta questão um artigo, no qual, assumindo como *mote* a crise do conceito de unidade nacional, analisa algumas das suas mutações doutrinárias¹⁹³⁰. Segundo

¹⁹²⁵ A expressão e, mais genericamente, a ideia, é de Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, *op. cit.*, p. 354.

¹⁹²⁶ Não obstante o *retrocesso* dessa lógica no período do Fascismo. Assim, Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, *op. cit.*, p. 360. Todavia, nesse período estava-se ainda sob uma forma monárquica de governo e não sob uma republicana.

¹⁹²⁷ Neste sentido *vide supra* Título I, Capítulo I, ponto 3.1.4.2..

¹⁹²⁸ Como, de resto, sucede com a própria «unidade do Estado» pois, como afirmava Vieira de Andrade já nos idos anos 70 do século XX, «a unidade do Estado é também um problema quotidiano, porque corresponde, enquanto unidade de um domínio social, a uma ordem viva (em contraposição a uma ordem mecânica), e vai, por isso, renascer em cada momento». José Carlos Vieira de Andrade, «Grupos de Interesse, ...», *cit.*, in *Suplemento ao BFDUC*, p. 137.

¹⁹²⁹ Maria Cristina Grisolia, «Preliminari sul Potere di Esternazione e di Messaggio del Presidente della Repubblica. La Ricostruzioni della Doutrina Precedenti alla Prassi di Sandro Pertini», *cit.*, in *Quaderni Costituzionali*, p. 76.

¹⁹³⁰ Neste sentido, *vide* Claudio De Fiores, «Presidente della Repubblica e Unità Nazionale», in *Democrazia e Diritto*, ano 34, n.º 2-3, 1994, pp. 357-372.

Fiores, existem, na doutrina italiana, pelo menos duas densificações da expressão *unidade nacional*: uma (que aqui se apelida de *formalista*) corresponde às posições de Rescigno e Cuocolo¹⁹³¹, tratando-se, para o autor, de uma fórmula redundante e inútil¹⁹³². A outra densificação da *unidade nacional* é a sufragada por Esposito e Crosa e aponta para uma «verdadeira situação jurídica» de valor substancial¹⁹³³. Verificada essa dupla acepção da expressão *unidade nacional* na doutrina italiana, Fiores procede a uma tentativa de elucidação da fórmula através da análise das expressões «unidade antifascista», «unidade do Estado», «continuidade do Estado». A «unidade antifascista» é uma unidade valorativa dos constituintes italianos no momento histórico que se seguiu ao período mussoliniano e que pretendeu «refundar» a unidade nacional italiana. A «unidade do Estado» é uma expressão clássica, oitocentista e liberal, que corresponderá à ideia de «órgão de formal unificação do Estado». Segundo Fiores, a «unidade do Estado» densificada nestes termos clássicos assume hoje um significado insuficiente, na medida em que, além da simbolização da unidade da comunidade estadual, os constituintes pretenderam, também, expressar a exigência democrática de Itália abandonar a «passividade política» consolidada durante o fascismo, garantindo, desse modo, uma efectiva integração do povo na vida do Estado. Por isso, Fiores defende que «unidade nacional» signifique «unidade do Estado democrático»¹⁹³⁴. Associada à problemática da «unidade nacional» emerge, outrossim, a «continuidade do Estado», e que, para Fiores, e segundo a doutrina de Esposito e Rescigno significa, via de regra, que: (i) o Presidente prescinde das mutações das maiorias e do governo, sendo o «ponto de união» e de «mediação» entre as forças políticas. Nessas mutações da maioria, e às quais o Presidente é imune, estão abrangidas, além da maioria e da oposição, os

¹⁹³¹ Para a concepção de Fausto Cuocolo *vide* do autor, «Principi Costituzionali dell'Ordinamento della Rappresentanza», cit., in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, pp. 158 ss., em especial p. 160, em que Cuocolo afirma que a «unidade nacional» prevista no artigo 87 da Constituição italiana não contende com a «nação na sua realidade histórica», embora não chegando a determinar de modo esclarecedor de que sentido, afinal, se trata.

¹⁹³² Uma «mera locução verbal tautológica, quando não banal», como Antonio Baldassare e Carlo Mezzanotte apelidam esta expressão. Dos autores, «Il Presidente della Repubblica fra Unità Maggioritaria e Unità Nazionale», cit., in *Quaderni Costituzionali*, p. 20.

¹⁹³³ Claudio De Fiores, «Presidente della Repubblica e Unità Nazionale», cit., in *Democrazia e Diritto*, p. 358.

¹⁹³⁴ *Idem*, pp. 359 e 362.

poderes do Estado e as relações entre o Estado e as regiões¹⁹³⁵; (ii) numa inspiração schmittiana, o Presidente garante a unidade e a continuidade do Estado em momentos de crise do sistema. Fiorese afasta, no entanto, esta segunda aceção¹⁹³⁶. Num outro artigo¹⁹³⁷, o autor novamente refere o significado apontado em i), esclarecendo que a afirmação de que o Presidente da República desenvolve um papel «tipicamente unitário»¹⁹³⁸ não suscita grandes dúvidas, pois é uma «instância de mediação» entre os partidos políticos, entre os poderes do Estado, entre a maioria e a oposição e entre as comunidades locais e o Estado. Contudo, não deixa de alertar para o facto de esta visão poder ser alvo de críticas, na medida em que o Presidente, assim entendido, emerge como possuidor da virtude de esterilizar todos os conflitos políticos¹⁹³⁹. Por isso, afirma que a função de «recomposição unitária do sistema» cometida ao Presidente da República não se funda num terreno neutral mas num pressuposto material. Esse pressuposto material é para Fiorese, e à luz da Constituição italiana vigente, a defesa da unidade nacional. A representação dessa unidade nacional é a «dimensão real sobre a qual se funda o seu papel de garante da Constituição», assumindo-se o Presidente da República italiana como verdadeiro «*conservador nacional*», que recolhe a «memória nacional e constitucional»¹⁹⁴⁰.

Da economia da reflexão de Fiorese cumpre destacar, sobretudo, o facto de o autor não fundar a função de representação do Presidente da República na *neutralidade* mas num *pressuposto material*. Com efeito, esta visão abandona o campo das justificações clássicas e funda a função de representação do Presidente da

¹⁹³⁵ Sobre as relações entre o Presidente e as Regiões no ordenamento italiano, nomeadamente enfatizando o poder de mensagem e de dissolução relativamente a esses entes territoriais, *vide* Aldo Bardusco, «Presidente della Repubblica e Regioni», in *Diritto e Società*, n.º 4, 1983, pp. 597-617. Neste contexto recorde-se que o Presidente é eleito por «representantes da comunidade nacional» e por «representantes da comunidade regional». Sobre as implicações nos poderes que o Presidente detém relativamente às Regiões por efeito dessa regra *vide* em especial p. 611.

¹⁹³⁶ Claudio De Fiorese, «Presidente della Repubblica e Unità Nazionale», cit., in *Democrazia e Diritto*, pp. 362 a 365.

¹⁹³⁷ Claudio De Fiorese, «Il Rinvio delle Leggi tra Principio Maggioritario e Unità Nazionale», in *Rivista di Diritto Costituzionale*, 2002, pp. 171-220.

¹⁹³⁸ O carácter unitário da função do Presidente da República era já destacado, nos anos 60, por Paolo Biscaretti Di Ruffia, «Le Attribuzioni del Presidente...», cit., in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, p. 276.

¹⁹³⁹ Claudio De Fiorese, «Il Rinvio delle Leggi tra Principio Maggioritario e Unità Nazionale», cit., in *Rivista di Diritto Costituzionale*, p. 193.

¹⁹⁴⁰ *Idem*, pp. 193 a 195.

República num *pressuposto material*, que, obviamente, pode não ser idêntico para todos os presidentes, atendendo à (concreta) ordem jurídico-constitucional positiva.

Silvano Labriola, analisa, outrossim, a alteração da função de representação do Presidente da República em Itália. Para Labriola, o Presidente italiano representa o «interesse nacional», um interesse que é referido à comunidade nacional no seu conjunto¹⁹⁴¹, já que rejeita, em virtude da Constituição italiana não permitir tal entendimento, concepções de Presidente «magistratura moral do regime», «presidente dos órgãos constitucionais» ou «representante dos interesses unitários da Nação»¹⁹⁴². O autor recorre a três exemplos de intervenções presidenciais para explicar essa alteração de sentido da função de representação, nomeadamente: (i) recepção de representantes sindicais de controladores de tráfego aéreo; (ii) situação de calamidade pública provocada por um terramoto; (iii) denúncia sobre responsabilidade internacional de terrorismo político¹⁹⁴³. Nestas três situações verificaram-se intervenções presidenciais, sem que tenha havido contestação, que, segundo o autor, se explica em virtude da legitimidade da intervenção presidencial se fundar na identificação do «interesse geral da comunidade nacional». Porque o Presidente é o «portador institucional principal» desses interesses e porque tem uma directa relação de representação com a comunidade nacional estas intervenções justificam-se. Esta tendência que se vem afirmando em Itália, explica o autor, configura o Presidente numa relação de representação distinta da relação de representação política¹⁹⁴⁴ e assume-o como «portador institucional dos interesses gerais»¹⁹⁴⁵, cometendo-lhe a função de representar a unidade nacional e não interesses individuais¹⁹⁴⁶.

Embora mais parco na densificação da expressão de *representação da unidade nacional* estatuída na Constituição italiana, Massimo Luciani não deixa de apontar, primeiro, para a ideia de «representação teatral», no sentido de personificação da «unidade do corpo político», destacando, depois, que o Presidente possui competência para impedir que a unidade nacional se dissolva (competência negativa)

¹⁹⁴¹ Silvano Labriola, *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 34.

¹⁹⁴² *Idem*, p. 7.

¹⁹⁴³ *Idem*, pp. 111 ss..

¹⁹⁴⁴ *Idem*, pp. 120 e 121.

¹⁹⁴⁵ *Idem*, pp. 221 e 222.

¹⁹⁴⁶ *Idem*, p. 229.

e para garantir que essa unidade seja recreada (competência positiva)¹⁹⁴⁷. Daí que o autor «leia» a «unidade nacional» como «unidade constitucional», na medida em que com esta última expressão o autor afirma que corre um menor risco de «reproduzir, na análise da posição do Presidente da República, modelos elaborados para a monarquia constitucional»¹⁹⁴⁸.

Da argumentação apresentada retira-se que, *para além da formal representação do Estado*, ideia tributária da génese do órgão no período liberal oitocentista («órgão de *formal* unificação do Estado», na expressão de Claudio De Fiores¹⁹⁴⁹), o Presidente da República representa, *substancialmente*, os «valores materiais atendidos por toda a comunidade» (Maria Cristina Grisolia), o «interesse nacional» que é um «interesse referido à comunidade nacional no seu conjunto» (Silvano Labriola), permitindo a «efectiva integração do povo na vida do Estado» (Claudio De Fiores). Do que se trata é, novamente, de um problema de *representação* porque ao apontar para uma *representação da comunidade, integrando essa comunidade*, como já esclarecia Leibholz, importa «individualiza[r] quem, realmente, é representado no interior da comunidade estadual»¹⁹⁵⁰⁻¹⁹⁵¹.

3.4. Novas linhas orientadoras da função de representação do Presidente da República à luz do paradigma cosmopolita

Com o propósito de elucidar qual a *representação substantiva* cometida ao órgão em análise parta-se, seguindo a sugestão de J. J. Gomes Canotilho, da designação que, *jurídico-constitucionalmente*, lhe é atribuída – Presidente da República. Com efeito, ela «testemunha» o seu papel de «*representante da comunidade nacional*»¹⁹⁵². A questão que, imediatamente, se coloca é – *que comunidade é esta* que o Presidente representa?

¹⁹⁴⁷ Massimo Luciani, «La Funzione di Garanzia “Politica” del Presidente...», cit., in *Democrazia e Diritto*, p. 134.

¹⁹⁴⁸ Massimo Luciani, «Introduzione. Il Presidente della...», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della...*, op. cit., nota 26 na p. 20.

¹⁹⁴⁹ Vide *supra* (itálico aditado).

¹⁹⁵⁰ Gerhard Leibholz, *La Rappresentazione nella Democrazia*, Giuffrè Editore, Milano, 1989, p. 93.

¹⁹⁵¹ Esta «função de integração» cometida ao Presidente da República goza de um amplo consenso também na doutrina alemã, embora o mesmo não se possa afirmar para «o quê» e «quem» integrar. Neste sentido, Torsten Stein, «*Der Bundespräsident als “pouvoir neutre”*»? , cit., in *ZaöRV*, p. 252.

¹⁹⁵² J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 619.

Historicamente, ultrapassadas que estão a *pura* lógica rousseuniana ou duguitiana de *povo real*¹⁹⁵³ mas, ao mesmo passo, perante a insuficiência da reconstrução germânica de representação do *povo ideal*¹⁹⁵⁴ (da qual dão conta as novas propostas teóricas de reelaboração dos paradigmas estadual e democrático¹⁹⁵⁵), urge densificar esta *comunidade*, este *substratum pessoal* que o Presidente representa à luz dos novos pressupostos cosmopolitas ou pós-modernos.

A resposta já foi adiantada *supra* através das reflexões da doutrina italiana, nomeadamente através da proposta de Maria Cristina Grisolia – representação de *toda* a comunidade – e de Silvano Labriola – comunidade que é a comunidade *no seu conjunto*¹⁹⁵⁶. Com efeito, a comunidade cosmopolita não corresponde já ao «espírito de um povo (*Volksgeist*)»¹⁹⁵⁷, que seja susceptível de tomar a «consciência nacional» como um «rebanho»¹⁹⁵⁸, porque, no século XXI, a «*conditio humana*» não pode ser compreendida em termos nacionais ou locais mas apenas em termos globais¹⁹⁵⁹, em que as «experiências partilhadas» favorecem a compreensão dessa comunidade heterogénea, diminuindo, ao mesmo passo, a fragmentação social e contribuindo, assim, para a «social glue» de que fala Sunstein¹⁹⁶⁰. O «povo» não é pois um «povo nacional étnico estadual» mas uma «sociedade política de pessoas»¹⁹⁶¹ que para construir um «direito cosmopolita» deve adoptar «condições de hospitalidade

¹⁹⁵³ Recorde-se que, para Duguit, o «*commis*» seria uma espécie de oficial ou de agente da vontade da comunidade, assente numa teoria da soberania de tipo rousseuniana. Léon Duguit, *L'État...*, *op. cit.*, p. 317.

¹⁹⁵⁴ Saliente-se, nomeadamente, que, como recorda Otto Kirchheimer, Radbruch afirmava que o Presidente do *Reich* na Constituição de Weimar representava a «vontade ideal de todo o povo», «o verdadeiro interesse da nação», a «*volonté générale*». Otto Kirchheimer, «Análisi di una Costituzione. Weimar – E poi? (1930)» in Otto Kirchheimer, *Costituzione senza Sovrano...*, *op. cit.*, p. 78.

¹⁹⁵⁵ Vide *supra* as propostas apresentadas por Habermas e Sunstein, brevemente expostas no ponto 2.2..

¹⁹⁵⁶ Itálicos aditados.

¹⁹⁵⁷ Para Habermas, o *Volksgeist* corresponde à «primeira forma moderna de identidade colectiva». Jürgen Habermas, *La Inclusión del Outro...*, *op. cit.*, p. 89.

¹⁹⁵⁸ A expressão é de Hermann Heller, «Estado de Derecho o Dictadura?», *cit.*, in Hermann Heller, *Escritos Políticos*, *op. cit.*, p. 292, que, ao referir-se ao *mito do nacionalismo* fala de uma «tensão entre o indivíduo e a comunidade exercendo sobre o primeiro uma opressão niveladora» (p. 291).

¹⁹⁵⁹ Ulrich Beck, *La Società Cosmopolita. Prospettive dell'epoca Postnazionale*, il Mulino, Bologna, 2003, p. 189.

¹⁹⁶⁰ Cass Sunstein, *Republic.com*, *op. cit.*, p. 9. Sobre as implicações dessa «cola social» na aprendizagem entre os cidadãos vide pp. 91 a 93.

¹⁹⁶¹ Neste sentido, Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1041.

universal»¹⁹⁶². A ideia de «*Bem Comum*» já não assenta nos postulados fundamentais da cultura liberal moderna, a saber: «o Bem comum é unitário e único; é geral e omnicompreensivo; é uma grandeza dada ou abstractamente determinável»¹⁹⁶³.

Na doutrina alemã, Jürgen Habermas escrevia, já no final dos anos 70 do Século XX, que um Presidente que defenda a «continuidade [alemã]» aponta para uma «perspectiva institucional estática» que não é susceptível de integrar todas as «vibrações» da sociedade¹⁹⁶⁴. Muito mais recentemente escreve Robert Christian van Ooyen que um Presidente concebido como «símbolo de integração», «representante da “unidade do Estado”», «acima da luta político-partidária e dos conflitos do poder político», «símbolo da unidade do Estado» «[...] não é de modo nenhum compatível com o conceito de democracia pluralista»¹⁹⁶⁵. Também Schlaich e Pernice apontaram a ideia-chave: «integração política dos cidadãos visualizando o que há de comum apesar das suas diferenças pluralísticas»¹⁹⁶⁶. Efectivamente, perante o pluralismo como «fenómeno em ascendência»¹⁹⁶⁷, a «nação plural» ou a «pós-nação»¹⁹⁶⁸ implica uma «lealdade inclusiva» e funda-se no «princípio da indiferença nacional»¹⁹⁶⁹ de modo a assegurar uma «diferenciação inclusiva»¹⁹⁷⁰.

A resposta *constitucional* a este novo desafio traduz-se num *novo conceito operativo* de compreensão da comunidade política – o conceito de *comunidade constitucional inclusiva*, em que o «espaço discursivo» é «naturalmente inclusivo,

¹⁹⁶² Adaptação do Título do «Terceiro Artigo definitivo para a Paz Perpétua» de Kant. Assim, Immanuel Kant, *A Paz Perpétua: um Projecto Filosófico*, *op. cit.*, p. 20.

¹⁹⁶³ Apontando estes como os postulados fundamentais da Época Moderna, José Carlos Vieira de Andrade, «Grupos de Interesse, ...», *cit.*, in *Suplemento ao BFDUC*, pp. 18 e 19.

¹⁹⁶⁴ Jürgen Habermas (Hrsg.), *Stichworte zur "Geistigen Situation der Zeit"*, *Band I: Nation und Republik*, *op. cit.*, pp. 17 e 18.

¹⁹⁶⁵ Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», *cit.*, in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, p. 237.

¹⁹⁶⁶ A construção é de Pernice, *apud* Torsten Stein, «Der Bundespräsident als "pouvoir neutre"»?», *cit.*, in *ZaöRV*, p. 253.

¹⁹⁶⁷ Adaptação da expressão de Zippelius: «Para a imagem do Estado autoritário, o pluralismo apresenta-se [...] como *fenómeno de decadência*». Reinhold Zippelius, *Teoria Geral...*, *op. cit.*, p. 298 (itálico aditado).

¹⁹⁶⁸ As expressões são de Ulrich Beck, *La Societá Cosmopolita...*, *op. cit.*, p. 241.

¹⁹⁶⁹ *Idem*, pp. 240 e 241. O «princípio da indiferença nacional» constitui a sexta tese de Beck para redefinir o poder na Era Global. Sobre o princípio *vide* pp. 240 e ss.. Para as oito teses *vide* pp. 231 ss..

¹⁹⁷⁰ A expressão é também de Ulrich Beck mas em *The Cosmopolitan Vision*, Polity Press, Cambridge, 2006, p. 4.

[...] não homogeneizante»¹⁹⁷¹. Nesse sentido, os desafios do multiculturalismo impõem às instituições do Estado uma adaptação às novas exigências pautada pela tolerância e pela sociedade aberta.

3.5. Refracção jurídica da função (política) de representação: a função de *integração* do Presidente da República

O Presidente *representa a comunidade*, mas, ao mesmo passo, como afirma Claudio De Fiores, procede à «efectiva integração do povo na vida do Estado»¹⁹⁷². Essa *integração* não assenta, parafraseando Habermas, numa «força integradora da nação de cidadãos [que] se reduz ao dado pré-político de um povo quase-natural» porque tal *força integradora* desviar-se-ia da «conquista republicana»¹⁹⁷³. Por isso, não deve ser confundida com a integração pessoal ou funcional na lógica smendiana.

A respeito da integração que o órgão exprime poderá ser elucidativa a referência à proposta de Franck David do Presidente da República como *garante da coesão social*¹⁹⁷⁴, ainda que esta ideia de «coesão social» não deva ser confundida com a questão da «energia da nação» no sentido de «manutenção da coesão e *grandeur*»¹⁹⁷⁵ do Estado. O principal argumento do autor radica nos traços distintivos entre a coesão nacional e coesão social¹⁹⁷⁶.

Partindo de uma situação concreta da realidade francesa, protagonizada em 1986 pelo então Presidente da República François Mitterrand, e depois reafirmada, em

¹⁹⁷¹ Jónatas Machado, *Liberdade Religiosa numa Comunidade Constitucional Inclusiva...*, op. cit., p. 181. Na teoria do Estado, esta compreensão da comunidade política corresponde à ideia de povo, substrato pessoal do Estado como «grandeza pluralística». Sobre esta acepção de povo, vide na doutrina portuguesa, segundo a expressão cunhada por Häberle, J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 75. Em sentido aproximado, definindo povo como «grandeza pluralista que inclui as maiorias e as minorias, portadoras de diferentes concepções do mundo, valores e interesses», Jónatas Machado, «Povo», cit., in *DJAP*, p. 441.

¹⁹⁷² Vide supra.

¹⁹⁷³ Jürgen Habermas, *La Inclusión del Otro...*, op. cit., p. 92.

¹⁹⁷⁴ Na doutrina portuguesa, também Reis Novais reconhece um «efeito de integração política e social» do Presidente da República, muito embora relacione esse efeito com o modo de designação do titular do órgão, isto é, a eleição, que, por sua vez, se traduz numa «legitimação democrática de alguém capaz de constituir uma referência nacional unipessoal que, no plano internacional e no plano interno, se expressa com uma voz, uma vontade política autónoma». Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, op. cit., p. 272.

¹⁹⁷⁵ As expressões (refutadas) são de Enrico Bulzi, «La Concezione Gollista del Ruolo del Capo...», cit., in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, p. 1802.

¹⁹⁷⁶ Franck David, «Le Président de la République, Garant de...», cit., in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, pp. 533-566.

termos semelhantes, por outros Presidentes franceses (como, por exemplo, por Jacques Chirac em 1997¹⁹⁷⁷), Franck David questiona-se se o Presidente da República pode, nos termos da Constituição francesa, ser o *garante da coesão social* e, em caso afirmativo, qual o alcance dessa interpretação. A fim de responder a essa questão, Franck David diferencia «garante da coesão social» e «garante da coesão nacional», afirmando que a função de «garante da coesão social» é mais intensa do que a «simples» função de representação nacional¹⁹⁷⁸. Apoiando-se na noção de «coesão nacional» de Hubrecht (certa uniformidade do direito, de acordo com os princípios da igualdade e da indivisibilidade, ainda que sejam possíveis diferenciações positivas legitimadas pela noção de equidade¹⁹⁷⁹), Franck David afirma que enquanto a *coesão nacional* respeita apenas aos cidadãos nacionais de um determinado Estado e busca um «optimum» de condições de vida fundadas sobre valores comuns (língua, cultura, modo de vida), a *coesão social* associa nacionais e estrangeiros em torno de um pilar comum, e, portanto, *ratione personae* excede a coesão nacional¹⁹⁸⁰. Franck David apoia-se *positivamente* no artigo 5.º da Constituição francesa e *doutrinalmente* na noção de *árbitro* para defender que, apesar de tal não estar expressamente previsto nesse preceito constitucional, o Presidente da República pode agir em dois planos, no da coesão nacional e no da coesão social¹⁹⁸¹ (ainda que, como esclarece, não seja o único «poder» do Estado que promove a coesão social). Como acabou de se referir, Franck David assenta *doutrinalmente* a sua fundamentação na noção de *árbitro*, constitucionalmente estatuída para o Presidente francês, afastando a noção de «garante», porque «garante» contende com as relações internacionais¹⁹⁸². É por ser um «árbitro» da coesão social que a Constituição atribui ao Presidente francês a missão de arbitragem para permitir o regular funcionamento dos poderes públicos e a continuidade do Estado¹⁹⁸³.

¹⁹⁷⁷ *Idem*, p. 550, ainda que o autor não deixe de relembrar a evocação da «coesão» numa sinonímia de «progresso a vários níveis» por um Presidente anterior a Mitterrand, Charles de Gaulle (pp. 548 e 549).

¹⁹⁷⁸ *Idem*, pp. 533 e 566, respectivamente.

¹⁹⁷⁹ *Idem*, p. 536, nota 13.

¹⁹⁸⁰ *Idem*, pp. 536 e 537.

¹⁹⁸¹ *Idem*, p. 537.

¹⁹⁸² *Idem*, p. 544.

¹⁹⁸³ *Idem*, p. 565.

Justamente na linha do conceito de «coesão social» (ainda que não na de *árbitro*¹⁹⁸⁴), crê-se que o Presidente da República, *representante da comunidade política* (que é uma *comunidade constitucional inclusiva*), poderá exprimir a «*integração da comunidade*» a que se referem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira¹⁹⁸⁵, *integração* não apenas *política*, mas, também, *social*¹⁹⁸⁶⁻¹⁹⁸⁷. Porque a *integração* no Estado constitucional corresponde a uma «*transformação universalista das lealdades*»¹⁹⁸⁸ numa «*narrativa de diversidade*»¹⁹⁸⁹ que substitua, entre outras, as lealdades familiares ou étnicas¹⁹⁹⁰. A este propósito é paradigmático assinalar, na doutrina portuguesa, a diferença de concepção dos constitucionalistas J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira no que respeita à *integração* assegurada pelo Presidente da República, patente na nova anotação ao artigo 120.º da CRP. Em 1993, afirmavam os constitucionalistas: «o PR exprime a *integração* da comunidade e simboliza a unicidade do poder estadual»¹⁹⁹¹. Em 2010, anotam do seguinte modo o mesmo artigo: «o PR exprime a *integração* da comunidade e a inclusão de “outras

¹⁹⁸⁴ Sobre essa questão, nomeadamente sobre a rejeição do conceito de *árbitro* para o estatuto constitucional do Presidente da República numa concepção republicana, *vide infra* Capítulo II, ponto 2.2..

¹⁹⁸⁵ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, V. No mesmo sentido, citando, aliás, os constitucionalistas, e afirmando que o Presidente «*vector de integração social e política*», Alfredo Barroso e José Vicente de Bragança, «O Presidente da República: Função e Poderes», *cit.*, in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal, O Sistema Político e Constitucional 1974-1987*, *op. cit.*, p. 321.

¹⁹⁸⁶ A aceção de *integração* não é, neste contexto, a de *integração/coordenação* entre os órgãos do Estado, que, embora também seja cometida pela Constituição ao Presidente, só se poderá constitucionalmente traduzir na função de garante do regular funcionamento dos órgãos, como no Capítulo subsequente se tentará analisar.

Além disso, nunca será demais realçar que, como esclarece J. J. Gomes Canotilho, quando se refere a *função de integração* do Presidente da República está a pensar-se em «*integração funcional*» e não no sentido de «*integração pessoal*» de Smend, que é típica dos monarcas. J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, p. 621.

¹⁹⁸⁷ Também manifestando-se a favor de «*integração social*» no estatuto do Presidente *vide* Martin Nettesheim, «*Amt und Stellung...*», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1051.

¹⁹⁸⁸ Expressão de Jürgen Habermas, para identificar a lealdade própria do Estado nascida com o constitucionalismo moderno. Jürgen Habermas, *La Inclusión del Otro...*, *op. cit.*, p. 109.

¹⁹⁸⁹ A expressão (no plural - «*narrativas de diversidade*») é de João Carlos Loureiro, «*Constitutionalism, Diversity and Subsidiarity in a Postsecular Age*», in *Boletim da Faculdade de Direito*, Universidade de Coimbra, vol. LXXXIII, 2007, p. 506.

¹⁹⁹⁰ Neste sentido, *vide* a importância destacada por Jay Howard Geller da presidência de Theodor Heuss, primeiro Presidente da República Federal da Alemanha do após-guerra, na reconciliação entre alemães e judeus em «*Theodor Heuss and German-Jewish Reconciliation after 1945*», in *German Politics & Society*, vol. 24, n.º 2, 2006, pp. 1-22.

¹⁹⁹¹ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1993, anotação ao artigo 123.º, V.

comunidades”, simbolizando a unicidade do poder estadual e a inclusividade da República»¹⁹⁹².

É nestes termos que o Presidente poderá ser um «garante do pluralismo» ou um «garante do “povo *at large*”»¹⁹⁹³, assegurando a *igualdade* entre todos os cidadãos, que é, afinal, um dos valores tipicamente republicanos¹⁹⁹⁴. Com efeito, esta concepção de Presidente assegurando uma *função de integração* (nos moldes smendianos embora restrita para este efeito à aceção de processo de refundação permanente da República – e não do Estado, como defendia Smend¹⁹⁹⁵⁻¹⁹⁹⁶) assenta na *virtude republicana* expressa por Maquiavel¹⁹⁹⁷ – essa «espécie de ajuda moral destinada a sustentar o facto electivo com uma justificação racional socialmente admissível»¹⁹⁹⁸ distinta da «moral divina» ou de outras morais metafísicas – hoje

¹⁹⁹² J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, V.

¹⁹⁹³ Antonio Baldassare e Carlo Mezzanotte, «Il Presidente della Repubblica fra Unità Maggioritaria e Unità Nazionale», *cit.*, in *Quaderni Costituzionali*, pp. 27 e 28. A concepção do Presidente *garante do pluralismo* anda intimamente ligada à sua função de promoção dos valores constitucionais. Sobre esta questão, *vide*, na doutrina italiana, nomeadamente a partir dos anos 80, além dos autores citados a pp. 25 a 28, também Enzo Cheli, «Tendenze Evolutive...», *cit.*, in *Quaderni Costituzionali*, p. 39. Recentemente, na doutrina portuguesa, Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, *op. cit.*, pp. 12, 227, 266 e 267. Voltar-se-á a esta problemática na medida em que ela contende com a *unidade axiológico-constitucional* que o Presidente promove e não com a *unidade político-social*, que é, por agora, objecto de análise.

¹⁹⁹⁴ Realçando a importância do *valor* da «igualdade jurídico-política dos cidadãos» na distinção entre o princípio monárquico e o princípio republicano *vide*, classicamente, Jorge Miranda, «Chefe do Estado», *cit.*, in *DJAP*, p. 391 e nota 52 nessa p..

¹⁹⁹⁵ Esta ideia de processo de permanente refundação do Estado é, não obstante as críticas que lhe dirige, reconhecida como sendo apanágio da construção de Smend. Neste sentido, Hans Kelsen, *El Estado como Integración...*, *op. cit.*, p. 76.

¹⁹⁹⁶ Não se discute, para este efeito, o alcance da concepção smendiana de que essa *integração* opera através de um «processo espiritual» no «plano irreflexivo, espontâneo, até inconsciente». Sobre esta concepção na doutrina de Smend *vide* «Estudo Preliminar» de Juan Antonio García Amado a Hans Kelsen, *El Estado como Integración...*, *op. cit.*, p. XV. Também nesse sentido destaca Peter C. Caldwell o «conservadorismo» da teoria smendiana por através da *integração* fazer «deslocar» a «autoridade» dos partidos políticos do *Reichtag* para valores consensuais em que assenta a comunidade nacional. Peter C. Caldwell, *Popular Sovereignty and the Crisis of German Constitutional Law...*, *op. cit.*, p. 9.

¹⁹⁹⁷ Analisada sobretudo na sua obra *Discursos sobre a Primeira Década de Tito Lívio, maxime no Livro II, Capítulo I*, em que Maquiavel aborda a *virtude* e a *fortuna* na Roma Antiga, disponível em <http://www.classicitaliani.it/machiav/mac37.htm#01>, acedido em 2010/05/06.

¹⁹⁹⁸ Noção de *virtude* de Eloy García em «Legittimità e Forma di Governo...», in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo...*, *op. cit.*, p. 129.

assumida por Erhard Denninger enquanto «função integradora dos conflitos sociais»¹⁹⁹⁹ que deve presidir a uma sociedade multicultural.

Esta integração consubstancia-se numa *promoção da esfera pública*, essa «sede privilegiada para pensar os valores constitucionais»²⁰⁰⁰, e numa *promoção de consenso no pluralismo*. Com efeito, é na medida em que o Presidente se assuma como uma *resposta institucional do Estado ao pluralismo* que o órgão se afirma como defensor dos valores constitucionais²⁰⁰¹ e, conseqüentemente, um defensor da Constituição, já que esta, em si mesma, consagra o princípio do pluralismo. Efectivamente, contrariamente à visão schmittiana, o Presidente não é um «contrapeso ao pluralismo»²⁰⁰² e o pluralismo não é uma «espécie de enfermidade que corrompe e dissolve a unidade do povo»²⁰⁰³⁻²⁰⁰⁴. Bem ao contrário. Através dessa integração, o Presidente assegura a unidade, ainda que uma unidade definitivamente distinta do *princípio de unidade schmittiano*, que se opunha ao *princípio do pluralismo*, mas também da *integração pessoal* a que se referia Smend, que, associada à «leadership», se insere na corrente liberal de afirmação da importância do «chefe» para progressivamente consolidar uma «vontade popular encarnada»²⁰⁰⁵. Nem o *princípio da unidade schmittiano* nem a *integração pessoal smendiana* reflectem uma *integração republicana*²⁰⁰⁶. Neste sentido, o Presidente

¹⁹⁹⁹ Erhard Denninger, «Derecho e Procedimiento Jurídico como Engranage en una Sociedad Multicultural» («Recht und rechtliche Verfahren als Klammer in einer multikulturellen Gesellschaft», 2005), in *Derecho Constitucional para la Sociedad Multicultural*, Trotta, Madrid, 2007, p. 35.

²⁰⁰⁰ Sobre esta densificação de «esfera pública» vide Gianluigi Palombella, *Constitución y Soberanía. El Sentido de la Democracia Constitucional*, Comares, Granada, 2000, p. 120.

²⁰⁰¹ Em sentido idêntico, Enzo Cheli, «Tendenze Evolutive...», cit., in *Quaderni Costituzionali*, pp. 44 e 45, que atribui ao Presidente as funções de unificação dos valores constitucionais e de agregação do pluralismo social e, numa concepção aproximada, Antonio Baldassare e Carlo Mezzanotte, «Il Presidente della Repubblica fra Unità Maggioritaria e Unità Nazionale», cit., in *Quaderni Costituzionali*, p. 27, que defendem uma concepção do Presidente intrinsecamente ligada aos valores constitucionais e ao respeito do pluralismo.

²⁰⁰² Carl Schmitt, *La Defensa de la Constitución...*, op. cit., p. 250.

²⁰⁰³ Lorenzo Córdova Vianello, «La Contraposición entre Derecho y Poder desde la Perspectiva del Control de Constitucionalidad en Kelsen y Schmitt», cit., in *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, p. 57.

²⁰⁰⁴ Ou, nas palavras de Leonardo Álvarez Álvarez, numa alusão à teoria do defensor da Constituição schmittiano, «minoría e o pluralismo emergem assim como ameaça à decisão política fundamental do povo». Leonardo Álvarez Álvarez, «La Defensa de la Constitución durante o Período de Entreguerras», cit., in *Historia Constitucional*, p. 241.

²⁰⁰⁵ Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, op. cit., p. 82.

²⁰⁰⁶ Ainda assim opta-se pelo conceito-chave smendiano, *embora adjectivado*. Prefere-se esse ao conceito de *unidade*, não olvidando, no entanto, que o conceito de *integração nos moldes smendianos* revela insuficiências, designadamente no que respeita à absolutização desse conceito no *Estado*

não corporiza nem representa (a unidade) (d) o «Estado eterno» mas a «comunidade viva»²⁰⁰⁷ ou a integração da «produção, conservação e criação» da comunidade²⁰⁰⁸, servindo a *República* através de um específico *ethos* – o *ethos republicano* – e procedendo, portanto, a uma *integração da multiplicidade pluralística*.

3.6. A questão da *unidade* à luz do novo conceito operatório *integração republicana*

A cultura jurídico-constitucional europeia ocidental, e no que para este contexto releva, concretamente em Estados dotados de forma republicana de governo, continua a eleger o valor da *unidade* como *um dos principais valores da comunidade política*, ainda que não necessariamente assimilados a um órgão da estrutura estadual²⁰⁰⁹. Importa, pois, perceber se ao estatuto do Presidente continua a ser

enquanto *estrutura unificada* conduzindo, conseqüentemente, à sua relativização no *Estado pluralista* (também neste sentido, assinalando essa como uma das deficiências da construção teórica da integração de Smend *vide* Stefan Koriöth, «Rudolf Smend», cit., in Arthur J. Jacobson e Bernhard Schlink (ed.), *Weimar. A Jurisprudence of Crisis, op. cit.*, p. 212).

Ao optar-se, neste contexto, pelo conceito de *integração republicana* pretende sobretudo enfatizar-se, como de resto já se afirmou *supra*, por um lado, o decisivo contributo de Smend para o Estado enquanto processo de refundação permanente e, por outro lado, a relevância do conceito de «integração» para a compreensão da teoria constitucional e da dogmática do direito constitucional. Neste sentido, *vide* Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», cit., in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, p. 246.

²⁰⁰⁷ As expressões são de Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1051.

²⁰⁰⁸ Lutz Mehlhorn, *Der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich, op. cit.*, p. 50.

²⁰⁰⁹ A título exemplificativo veja-se o *preâmbulo da Lei Fundamental Alemã* («Die Deutschen in den Ländern Baden-Württemberg, Bayern, Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein und Thüringen haben in freier Selbstbestimmung *die Einheit* und Freiheit Deutschlands vollendet. Damit gilt dieses Grundgesetz für das *gesamte* Deutsche Volk» - *itálicos aditados*) ou *artigo 5.º da Constituição italiana* («La Repubblica, *una e indivisibile*, riconosce e promuove le autonomie locali; attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo; adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento» - *itálico aditado*). Na Constituição francesa a refracção hoje positivada é a de *indivisibilidade* enquanto adjectivação da República (cfr., artigo 1). Sobre essa questão *vide supra* Parte I, Capítulo I, nota 280.

A Constituição portuguesa não alude, nos artigos 1.º e 2.º (que, respectivamente, definem a *República portuguesa* e o *Estado de direito democrático*), ao *valor da unidade (do Estado)*, embora consagre esse princípio como norteador da actividade dos partidos políticos (artigo 10.º) e como um dos valores simbolizados pela bandeira nacional (artigo 11.º). No entanto, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira não deixam de doutrinariamente identificar na nossa Constituição o *princípio da unidade do Estado* (nomeadamente, no que toca às funções do Presidente da República – anotação ao artigo 120.º; às Regiões Autónomas – anotação ao artigo 225.º; e aos limites materiais de revisão constitucional – anotação ao artigo 288.º). J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação aos artigos referidos. No que respeita ao *princípio da unidade do Estado* enquanto *dimensão*

cometido um valor de *unidade* e como é que ele se pode equacionar numa lógica republicana.

A génese do órgão apelou para esse valor mas cumpriu nas duas matrizes do republicanismo diferentes propósitos.

No republicanismo francês, a unidade esteve inicialmente ligada à *premissa jacobina da unidade e indivisibilidade do Estado* no sentido da *rejeição do federalismo*, o que significa uma compreensão sobretudo formal (negativa?) deste conceito. Daí que a ideia tributária da génese do órgão no período liberal oitocentista no quadrante europeu tenha sido a de representação formal do Estado ou, na expressão de Claudio De Fiores, a de «órgão de *formal unificação* do Estado»²⁰¹⁰. Claro que não se olvida que o conceito evoluiu depois *em termos substantivos* para uma ideia de substracto pessoal homogéneo na medida em que o Estado (ao contrário de outros²⁰¹¹) coincidia, neste quadrante cultural, com a Nação – a ideia francesa do *Estado-nação*²⁰¹². Naturalmente que se percepção a importância de, numa concepção republicana, realçar a *premissa originária da unidade* no sentido da *rejeição do federalismo* e não o particular significado de *unidade do Estado-nação* que é assumido pela cultura francesa porque este, ao radicar num substracto pessoal homogéneo, não cumpre os pressupostos de um republicanismo de inclusão²⁰¹³⁻²⁰¹⁴. Neste sentido, a representação da unidade é no republicanismo francês sobretudo

subjacente às funções do Presidente da República, os autores distinguem entre uma «dimensão territorial» e uma «dimensão funcional e orgânica». J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, VIII.

²⁰¹⁰ *Vide supra* (itálicos aditados).

²⁰¹¹ Nomeadamente os da Europa central.

²⁰¹² É neste contexto que se insere a concepção de Raymond Poincaré do início do século XX: o Presidente «representa a tradição», «mant[ém] as tradições essenciais e proteg[e] a causa nacional contra os perigos de improvisações». Raymond Poincaré, «La Présidence de la République», *cit.*, in *RDP*, pp. 488 e 494, respectivamente.

²⁰¹³ Esta lógica de *unidade (e indivisibilidade)* na matriz francesa esteve subjacente à posição do *Conseil Constitutionnel* quando, no caso do Estatuto da Córsega, afirmou que o *povo*, nos termos da Constituição de 1958, só pode ser concebido como o *povo francês*. Neste sentido, Tim Koopmans, *Courts and Political Institutions...*, *op. cit.*, p. 108. Naturalmente que considerando este particular significado da *unidade* ela não obedece aos pressupostos de um republicanismo de inclusão.

Sobre a definição da República «una e indivisível» francesa «testada» em decisões judiciais *vide* também Susan Wright, «The Drawing of a Sixth Republic?», in *European Public Law*, vol. 7, issue 3, 2001, p. 343.

²⁰¹⁴ Por isso, este sentido republicano de inclusão não se confunde com homogeneidade. Assim, Eckart Klein, «Der republikanische Gedanke in Deutschland», *cit.*, in *DÖV*, p. 745. De qualquer forma, como salienta Martin Nettesheim relativamente ao texto constitucional alemão, as disposições constitucionais não ajudam neste «telos democrático». Assim, do autor, «Amt und Stellung...», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1042.

uma *representação formal*²⁰¹⁵ depois confundida (embora já não nos moldes republicanos, mas de acordo com a evolução do conceito de representação política) com uma representação substantiva da unidade do Estado de raiz monárquica²⁰¹⁶ porque assente num paradoxo: o de um *republicanismo nacionalista*.

No republicanismo norte-americano a estrutura federal do Estado (a ideia americana do *Estado federal*) contribuiu para uma não assimilação da representação formal à representação substantiva que ao órgão era cometida. Assim, o facto de o Presidente dos Estados Unidos assumir uma representação formal da Federação no plano exterior e de, por isso, estar associado à unidade da Federação, não se confundiu com a questão da representação substantiva que a este órgão republicano era cometida, assente na ideia da *integração cidadã* que o Presidente proporciona²⁰¹⁷. Essa destriça é eloquentemente assumida pelo Juiz Douglas na Decisão do *US Supreme Court Youngstown Co. vs. Sawyer*, de 1952: «The President represents the people and is their spokesman in domestic and foreign affairs»²⁰¹⁸. Assim, de acordo com os pressupostos do republicanismo norte-americano, é decisiva a *dimensão cidadã* e de *integração do povo*, como bem expressa esta transcrição da decisão do Tribunal Supremo em que o Presidente *não* se assume como *um símbolo* mas como um *representante* do povo e, por isso, da *res publica*.

O abandono do paradigma clássico – *Presidente representante da unidade do Estado* – e a adopção de um novo paradigma – *Presidente representante do Estado e da comunidade plural* – *assimila* o contributo destes dois grandes movimentos republicanos – *representação formal do Estado* ou *da Federação* e *representação substantiva da res publica* – e insere o órgão, de acordo com esses pressupostos republicanos, numa teoria da representação política constitucionalmente adequada à sociedade cosmopolita.

Assim, e apenas do ponto de vista substantivo, ao promover a *integração republicana* o Presidente da República *nem personifica* o Estado *nem simboliza* a

²⁰¹⁵ Uma *Vertretung*, na terminologia clássica germânica.

²⁰¹⁶ Isto é, uma assimilação entre a *Vertretung* e a *Repräsentation*.

²⁰¹⁷ *Vide supra* neste Capítulo, ponto 3.5. e Parte I, Capítulo I, pontos 2.1. e 2.2.2.

²⁰¹⁸ A decisão do *US Supreme Court* está disponível em <http://laws.findlaw.com/us/343/579.html>, acedido em 2009/05/27 (itálicos aditados). A transcrição desta afirmação não deve ler-se como uma anuência à decisão em si que, como se sabe, discutiu a questão de saber se o Presidente dos Estados Unidos poderia, em casos excepcionais, actuar sem acto do Congresso que suportasse uma «executive order».

história *nem representa* os valores tradicionais. Não *personifica* o Estado porque mal se compreenderia que, de acordo com a proposta metodológica de Smend, se houvesse rejeitado o Estado como corporização (ou «estrutura psico-física “tangível” integrada pelos três elementos clássicos»²⁰¹⁹) e agora se transferisse essa corporização para um dos *elementos caracterizadores da República* (ou, pelo menos, existentes numa República) – o seu Presidente²⁰²⁰; *não simboliza* a história *nem representa* os valores tradicionais porque essas *simbolização e representação*, numa lógica republicana, não pertencem ao domínio do corpóreo (ou quando pertencem são elevadas ao estatuto do mítico). A função de representação do Presidente – *integração republicana* – é supra-individual e supra-partidária mas não na busca de uma *alma comum* (uma «comunidade de destino», parafraseando Robert Christian van Ooyen²⁰²¹) ou de uma *confrontação entre Presidente e partidos* (ou *República/partidos*) e sim na promoção dos processos de deliberação e de discussão que, com base no *contrato*, pretendem assegurar os interesses da *res publica*, da comunidade política real espacio-temporalmente existente.

Nesta acepção, distinta da unidade política classicamente preconizada, a *unidade/integração republicana*²⁰²² representada e assegurada pelo Presidente pode assumir o sentido de *unidade territorial* e de *unidade axiológico-constitucional*²⁰²³-²⁰²⁴. No *primeiro sentido*, o Presidente é um *promotor* da «unidade pluralista»²⁰²⁵. No

²⁰¹⁹ Assim, relativamente à nova opção metodológica smendiana, Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, *op. cit.*, p. 23.

²⁰²⁰ Essa é contudo, como já se afirmou, uma das delimitações clássicas do órgão na doutrina alemã clássica. Assim, Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1037.

²⁰²¹ Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», *cit.*, in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, p. 251.

²⁰²² Sobre a preferência pelo conceito de integração neste contexto *vide supra* nota 2006.

²⁰²³ Assinalando, outrossim, vários sentidos à unidade que o Presidente representa numa densificação que encontra alguns pontos de contacto, *vide* Gaetano Silvestri, «La Propettiva delle Riforme Costituzionali», in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo. Modelli Stranieri e Riforma Costituzionale*, Maggioli Editore, Rimini, 1997, p. 137, quando refere que o Presidente deve continuar a ser o «representante da unidade nacional» [...] «no significado completo da unidade do território, do povo e dos valores inscritos na Constituição, património comum de todos, para além das divergências entre a maioria e a minoria».

²⁰²⁴ Como se percebe, não se aborda nesta sede um outro sentido (clássico) de *unidade* que alguma doutrina assinala ser assegurada pelo Presidente – a *unidade funcional* – na medida em que esta tem como *referente* as instituições, ou, com maior propriedade, os outros órgãos de soberania com competência política, e não a Constituição, pertencendo, portanto, a um outro plano de análise, mais próximo de uma perspectiva funcional do que da perspectiva substantiva de que agora se trata. Sobre esse sentido de unidade, e respectiva rejeição, *vide infra* Capítulo II, ponto 2.1.1..

segundo sentido, o Presidente é, sobretudo a par do Tribunal Constitucional, uma das «instâncias institucionais de *unificação* dos valores constitucionais»²⁰²⁶. Deste modo, o Presidente promove a *integração republicana*, diminuindo traços que, em virtude do pluralismo, possam seccionar a comunidade e contribuindo para a «cosmopolitização interna» ou para a «globalização *no interior* das sociedades nacionais» de que fala Beck²⁰²⁷.

3.7. Interpretação do artigo 120.º da Constituição portuguesa numa *concepção republicana* – os segmentos «O Presidente da República representa a República» e «garante [...] a unidade do Estado»

3.7.1. A questão da representação da República

A compreensão do enunciado linguístico – «O Presidente da República representa a República Portuguesa» – é facilitada se forem considerados os seguintes pressupostos: (i) a ideia de representação estriba-se num processo de inter-relação entre o *Estado-pessoa* e o *Estado-comunidade*²⁰²⁸; (ii) a *República* corresponde ao *Estado-comunidade* enquanto conjunto de sujeitos dotados, ou não, de personalidade jurídica que agem no ordenamento²⁰²⁹. Assim, ao «representar a República», o Presidente intermedeia as relações entre o Estado-pessoa e o Estado-comunidade, correspondendo a *República* a esse «Estado-comunidade».

É de afastar a interpretação do enunciado linguístico inscrito no artigo 120.º da Constituição «O Presidente da República representa a República» *apenas*²⁰³⁰ numa concepção *derivada* da concepção clássica de representação do Presidente da República que sinonimize «representação da República» com «representação do

²⁰²⁵ Claro que a unidade territorial releva, outrossim, para uma dimensão funcional na aceção clássica de representação formal do Estado. Sobre a unidade territorial nessa perspectiva *vide infra* Capítulo II, ponto 3.1., em especial ponto 3.1.2.1..

²⁰²⁶ Em sentido aproximado e inspirador da expressão, Antonio Baldassare e Carlo Mezzanotte, «Il Presidente della Repubblica fra Unità Maggioritaria e Unità Nazionale», cit., in *Quaderni Costituzionali*, p. 8 (itálico aditado).

²⁰²⁷ Ulrich Beck, *La Società Cosmopolita...*, op. cit., p. 189.

²⁰²⁸ A expressão é de Pablo Lucas Verdú e Pablo Lucas Murillo de la Cueva, *Manual de Derecho Político*, op. cit., vol. I, p. 221, embora os autores se refiram à representação política relativa ao órgão Parlamento.

²⁰²⁹ Feliciano Benvenuti, *L'Ordinamento Repubblicano*, op. cit., p. 49.

²⁰³⁰ Porque essa interpretação também é admitida no plano da representação externa enquanto *representação formal do Estado*. Sobre esta questão *vide infra* Capítulo II, ponto 3.1..

Estado» porque essa interpretação redutora implica uma concepção formalista de Estado que não tem em conta, ao arripio da letra da Constituição, a realidade substantiva representada e comete-lhe tão só a representação do aparelho institucional estadual. Apelida-se esta concepção de concepção *derivada* da clássica na medida em que, diferentemente da concepção clássica *originária*, em que o Presidente «representa a unidade do Estado», nessa concepção *derivada* o Presidente «representa o Estado»²⁰³¹.

A concepção *derivada* da concepção clássica é, desde logo, afastada pelo elemento literal, que alude a *República* e não a *Estado*, o que significa que o *objecto da representação* é a *República* e não o *Estado*. Já Lucas Pires parecia confrontar-se com este problema ao referir-se ao Presidente, em virtude da propositura da respectiva candidatura por cidadãos independentes, como «uma espécie de representação nacional no seu conjunto»²⁰³².

²⁰³¹ Parece ser esta concepção *derivada* a preconizada por Jorge Miranda. Com efeito, refere o constitucionalista que «representação da República» é no «sentido de Estado, e não propriamente de forma institucional republicana» (Jorge Miranda, «Presidente da República», cit., in *DJAP*, p. 365, *maxime* nota 5 nessa p.) e «O Presidente da República representa a República Portuguesa [...]» (o que deve entender-se respeitante às relações internacionais do Estado e não a uma qualquer nota representativa do órgão em si, pois na [...] representação política se funda, outrossim, pelo menos a Assembleia da República» (Jorge Miranda, «Chefe de Estado», cit., in *Polis*, p. 796). Todavia, na *Constituição Portuguesa Anotada*, Jorge Miranda e Rui Medeiros advertem relativamente à supressão do conceito *Chefe de Estado* na Constituição da República de 1976 e «[r]ejeitam[...], [...], não só o resquício monárquico mas também algumas concepções justificativas da figura – o Chefe do Estado supremo detentor do poder político, ou o órgão no qual assenta a unidade do Estado ou do povo, ou o órgão no qual assenta ou do qual depende toda a actividade do Estado» (Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, ..., *op. cit.*, anotação ao artigo 120.º, I e II, p. 334) (como, aliás, Jorge Miranda já havia feito nos trabalhos da Assembleia Constituinte – aquando do debate do segmento na Constituinte, que foi aprovado por unanimidade, pediu a palavra para explicitar: «Somente para chamar a atenção da Assembleia para a não inclusão neste texto da expressão tradicional “Chefe de Estado”. Foi intencionalmente que a 5.ª Comissão a eliminou pelas conotações monárquicas que tinha e pelo aproveitamento que houve dela durante o regime fascista», in *DAC* n.º 114, 1976/03/05, p. 3763). Ainda assim, Jorge Miranda e Rui Medeiros não deixam de considerar a «representação da República» como uma «função» que «directa ou indirectamente» tem «alguma relação com qualquer das pré-compreensões acerca da Chefia do Estado». Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, ..., *op. cit.*, anotação ao artigo 120.º, I e II, p. 335. Não obstante esta divergência na análise da função de representação que ao Presidente é cometida concorda-se com Jorge Miranda quando o constitucionalista afirma que «representação da República» não se identifica com representação da «forma institucional republicana» (Jorge Miranda, «Presidente da República», cit., in *DJAP*, p. 365). Todavia daí a perspectivar-se a representação política como exclusiva do Parlamento vai um grande passo que só pode assentar numa ideia de que há muito mais Estado do que Sociedade, concepção que claramente se rejeita.

²⁰³² Francisco Lucas Pires, «O Sistema de Governo: sua Dinâmica», cit., in Mário Baptista Coelho (coord.) *Portugal, O Sistema Político e Constitucional 1974-1987*, *op. cit.*, p. 308.

Essa sinonímia *representação da República representação do Estado* apoia-se numa ideia generalizada antes da Época Moderna e que voltou a verificar-se após o período fractal das revoluções do século XVIII. Antes do século XVI, «res publica», «imperium», «regnum» e «civitas» designavam o que a partir desse século se viria a apelar de *Estado*²⁰³³, e que encontraria eco na formulação de Jean Bodin, em *Six Livres de la République*²⁰³⁴. Nesse sentido, salienta Werner Conze que o termo *Estado* na Alta Idade Média teve significados tão «rudimentar[es]» e distintos quanto os de: (i) «'Herrschaft' ('dominium', 'imperium') e "Obrigkeit" ('regime', 'governo', 'regimento)»; (ii) monarca enquanto corporização metafórica do «povo» ('populus', 'status/Stände', ...); (iii) «terra» enquanto «união de pessoas» ('terra', 'territorium', 'provincia'); (iv) «bem comum», «estado comum» ('res publica', 'bonum comune', 'utilitas publica', 'Policey')»²⁰³⁵. Com a Idade Moderna, e como esclarece Luc Heuschling, de entre as três categorias que formam o «tronco linguístico comum das Luzes na Europa» – *República* (République, Commonwealth, Republik), *Estado* (State, Staat) e *Estado de direito* (Rule of law, Rechtsstaat, Lawful government) houve uma assimilação da República ao Estado²⁰³⁶⁻²⁰³⁷.

²⁰³³ Sobre estas acepções de «res publica», «imperium», «regnum» e «civitas» na Idade Média, Enrique Ricardo Lewandowski, «Reflexões em torno do Princípio Republicano», cit., in Carlos Mário da Silva Velloso, Roberto Rosas e António Carlos Rodrigues do Amaral (coord.), *Princípios Constitucionais Fundamentais...*, op. cit., p. 377.

²⁰³⁴ «République est un droit gouvernement de plusieurs ménages, et de ce qui leur est commun, avec puissance souveraine». Jean Bodin, por exemplo, *apud* Luc Heuschling, *État de Droit. Rechtsstaat...*, op. cit., p. 344. Este é, de resto, o texto com que Bodin enceta a sua obra. Assim, *Chapitre I – République (République Bien Ordonnée)*. Uma versão clássica e integral da obra de Bodin está disponível em http://books.google.pt/books?id=Bu4TAAAAQAAJ&dq=jean+bodin+les+six+livres+de+la+r%C3%A9publique&printsec=frontcover&source=bl&ots=GKfLfXdaEy&sig=dMfq9w15sle8MEIObjMcdDZTwQ&hl=ptPT&ei=hMnTSs3YM8Wr4QaDjISIAw&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=6&ved=0CB0Q6AEwBQ#v=onepage&q=&f=false, acedido em 2009/10/13.

²⁰³⁵ Werner Conze, «Staat», in Otto Brunner, Werner Conze e Reinhart Koselleck (Hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, Band 6, Klett-Cotta, Stuttgart, 1997, pp. 7 e 8.

²⁰³⁶ Luc Heuschling, *État de Droit. Rechtsstaat...*, op. cit., p. 343. Também assinalando as diferentes evoluções do conceito *República* a partir das Revoluções Americana e Francesa, nomeadamente da *República Commonwealth* no parlamentarismo inglês associada ao unicameralismo, vide Mortimer Sellers, *Republican Influences...*, pp. 5 e 6.

²⁰³⁷ Sobre a questão do *Estado* após o contratualismo do século XVIII escreve Antonio J. Porras Nadales: «A projecção desta ordem social natural no modelo do Estado de natureza reflectirá de forma latente esta contradição: paradoxalmente o Estado de natureza não será um universo plenamente equilibrado. O âmbito individual da liberdade-egoísmo não será capaz de gerar por si mesmo uma ordem geral harmoniosa, exigindo a criação artificial de um mecanismo que assegure a coacção: o Estado». Antonio J. Porras Nadales, «Contractualismo y Neocontractualismo», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 21.

Essa sinonímia continua a não ser hoje a correcta uma vez que, entendida neste sentido, *República* se aproxima da categoria *Estado* em detrimento da *institucionalização de uma forma republicana de governo informada materialmente pelo ideal republicano*, como bem o comprova a defesa por Bodin da *monarquia real* como *a melhor entre as Repúblicas*²⁰³⁸. Nas palavras de Michel-Henry Fabre, essa sinonímia assume um «significado técnico» sem qualquer «significado político» e integra a República/Estado em qualquer «forma política»²⁰³⁹. Com efeito, bem esclarece Robert Christian van Ooyen que a «tradução da “civitas”» (de Cícero) pelo «conceito contemporâneo de “Estado”» é um «fracasso total»²⁰⁴⁰⁻²⁰⁴¹. Nesse sentido acompanha-se Rolf Gröschner quando afirma que, no plano das ideias, mais importante do que o vocábulo (*république, republic, repubblica, ...*) é o conceito²⁰⁴².

Ainda a este propósito Lucas Pires lembrava J. J. Gomes Canotilho ao referir que «o “princípio republicano” exprime uma precedência do “Povo” em relação ao “Estado”»²⁰⁴³. Para Marie Pauline Deswarte, apesar de, sem dúvida, haver um elo de ligação entre a *República* e o *Estado*, há que distinguir os dois conceitos. Segundo a autora, os termos da diferenciação passam pelo distinto grau de institucionalização,

²⁰³⁸ Por isso, o *Estado*, diferentemente da *República*, conviveu com a época histórica do absolutismo monárquico europeu.

Sobre a importância do conceito de *soberania* no quadro do constitucionalismo moderno, isto é, com traços republicanos, vide Dieter Grimm, «Souveraineté et *checks and balances*», cit., in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution*, op. cit., pp. 226 a 232.

²⁰³⁹ Michel-Henry Fabre, *Principes Républicains...*, op. cit., p. 3.

²⁰⁴⁰ Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», cit., in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, nota 115 na p. 251.

²⁰⁴¹ Socorra-se do ensinamento de Francisco de Oliveira na «Introdução» a Cícero, *Tratado da República*, op. cit., p. 33: «O sintagma *res publica* (alguns escrevem *respublica*) junta dois termos com significados próprios. O primeiro, *res* ‘coisa’, em enunciados como *res Romana* ‘Estado Romano’ [...] ou *res Atheniensium* ‘Estado Ateniense’ [...], tanto configura um conceito de nação e Estado, como pode incluir, para além de valores abstractos, realidades muito concretas e até materiais, expressas mesmo em ordem de grandeza. O segundo, *publicus*, significa algo que diz respeito ao povo ou ao Estado, por oposição ao que é particular ou *privatus* [...]». Todavia, como também esclarece Francisco de Oliveira, «[a] definição de *res publica* é explicitamente logo discutida em 1.39 [o autor refere-se Livro I, parágrafo 39 da obra de Cícero], sendo dada a seguinte definição inicial, quase tautológica: *est igitur res publica res populi* ‘Portanto, a Coisa Pública é a Coisa do Povo’».

²⁰⁴² Rolf Gröschner, «Die Republik», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., Band II (Verfassungsstaat), p. 383.

²⁰⁴³ Francisco Lucas Pires, *Teoria da Constituição...*, op. cit., p. 212.

com prevalência, reconhecida doutrinadamente, do segundo sobre a primeira²⁰⁴⁴. Além disso, pode retirar-se do pensamento de Marie Pauline Deswarte que só se se considerar a República *apenas* como *forma de Governo* ou como *a forma do Estado* é que a República é tanto instituição quanto o Estado²⁰⁴⁵. Assim, apesar de, como ensina Bartolomé Clavero, haver uma «linguagem matriz» que é o latim²⁰⁴⁶, há que ter em atenção, na expressão de António Hespanha, «[...]as rupturas conceptuais que se escondem sob a aparente continuidade das palavras»²⁰⁴⁷.

O *referente* da representação presidencial é a *República*, não só formalmente – *forma republicana de governo* – mas, também, substancialmente – *lógica republicana e representação de valores republicanos*. Afirmava Jellinek que para conhecer a «essência da República» há que remontar ao conteúdo originário de *res publica* (a que os britânicos chamam *commonwealth*) e que designa o que é comum²⁰⁴⁸. Esta concepção de Jellinek é recentemente confirmada num Escrito de Antoine Mioche sobre o republicanismo de matriz britânica na obra, mais geral, dedicada à ideia republicana na Europa²⁰⁴⁹. Com efeito, Mioche também reenvia a *Commonwealth* para a expressão latina *res publica* enquanto «coisa pública, esfera pública, assuntos comuns»²⁰⁵⁰. Ora, é justamente a «essência» da República – cujo valor norteador é a liberdade – que substancialmente a caracteriza e a distingue do Estado²⁰⁵¹.

²⁰⁴⁴ Cujá refracção é a personalidade jurídica do Estado e em que a fraca institucionalização da República se explica pela sua ideia directriz – a liberdade. Aliás, a autora acaba por concluir que a República não é instituição (pp. 307 ss.).

²⁰⁴⁵ Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, pp. 22 a 25.

²⁰⁴⁶ Bartolomé Clavero, *Razón de Estado, Razón de Individuo, Razón de Historia*, *op. cit.*, p. 17.

²⁰⁴⁷ António Manuel Hespanha, «Marginalia sobre Dois Seminários...», *cit.*, in *Themis*, p. 171, embora o autor se refira à história constitucional em geral e não, especificamente, a uma perspectiva histórica do órgão Presidente da República.

²⁰⁴⁸ Georg Jellinek, *Teoría General del Estado*, *op. cit.*, p. 536.

²⁰⁴⁹ Antoine Mioche, «L'idée Républicaine en Grand-Bretagne – une Idée Anglaise», *cit.*, in Paul Baquiast e Emmanuel Dupuy (dir.), *L'idée Républicaine...*, *op. cit.*.

²⁰⁵⁰ *Idem*, p. 136.

²⁰⁵¹ Também elegendo a *liberdade* como valor da República, Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, *op. cit.*, pp. 22 a 25 e 307 ss.; Antoine Mioche, «L'idée Républicaine en Grand-Bretagne – une Idée Anglaise», *cit.*, in Paul Baquiast e Emmanuel Dupuy (dir.), *L'idée Républicaine...*, *op. cit.*, pp. 136 e 137, embora explicitamente que em virtude da inexistência de um *momento fractal* na Inglaterra de 1649 a tradição da liberdade não se fez neste quadrante cultural através da República mas pela *Commonwealth* ou «Estado livre». Nesse sentido, o autor acaba por associar a República, na tradição inglesa e no discurso contemporâneo, a um forte sentimento anti-monárquico, sejam quais forem os valores que, materialmente, informem esse projecto (pp. 151 ss., *maxime* p. 152).

Os constituintes de 1976 pretenderam afastar outros *referentes* que não a *República*²⁰⁵², fossem eles, por exemplo, *Estado* ou *Nação* e, desse modo, recuperaram a tradição do constitucionalismo republicano português²⁰⁵³. Adaptando neste contexto a ideia de Jürgen Habermas, os constituintes pretenderam retomar a *identidade* e a *tradição contra* o estatuto do Chefe de Estado da Constituição de 1933²⁰⁵⁴. Nesse sentido, tendo por referente os princípios constitucionais do Estado de direito e da democracia, o Presidente assume-se como representante do *património republicano português*.

O argumento de que o Presidente representa a República na acepção Estado (argumento que poderia ser aduzido pela concepção *derivada* da concepção clássica) em virtude de, ao contrário da República, o Estado possuir personalidade jurídica e a República não possuir essa personalidade não é suficiente para afastar o *referente* República, pois, como ensinava Gerard Leibholz, o conceito de representação, ao contrário do de órgão, não pressupõe subjectividade jurídica, podendo haver representação sem que se esteja perante um sujeito jurídico²⁰⁵⁵. Acresce que o facto de o *referente* da representação do Presidente, nos termos do artigo 120.º segmento I, ser a *República* não constitui sequer um caso isolado no texto constitucional português, uma vez que, embora não tenha personalidade jurídica, a *República* é

²⁰⁵² E nesse sentido a Constituição portuguesa de 1976 não se confronta com o problema da representação pelo Presidente do «povo nacional». Sobre esse problema em face do artigo 20 da Constituição alemã *vide* Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., *in* Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, pp. 1041 e 1042.

²⁰⁵³ Também admitindo a recuperação do constitucionalismo republicano pela Constituição de 1976 não só «no plano dos valores» como «no plano das instituições», embora «com as modificações que as desventuras da I República aconselhavam e as novas circunstâncias históricas impunham», *vide* Vital Moreira, «Contribuição sobre a Dimensão Política das Comemorações do Centenário da República», *in* *Relatório da Comissão de Projectos para as Comemorações do Centenário da República*, cit., p. 60.

²⁰⁵⁴ Jürgen Habermas na Introdução a *Stichworte zur "Geistigen Situation der Zeit"*, *Band I: Nation und Republik*, *op. cit.*, p. 8 (uma obra com um título inspirado na famosa de Karl Jaspers), referindo-se à *tradição* contra o regime alemão de 1933.

²⁰⁵⁵ Gerhard Leibholz, *La Rappresentazione nella Democrazia*, *op. cit.*, p. 194.

referente em outras normas constitucionais²⁰⁵⁶ ou, adaptando a expressão de Marie Pauline Deswarte, «a república está nossa constituição»²⁰⁵⁷.

Pode, assim, afirmar-se que os constituintes imprimiram no órgão Presidente da República uma *lógica* intrinsecamente republicana ao estatuir que ele representa a *República*, à qual, em virtude de a representar, o Presidente deve obedecer, para além das competências que concretamente a Constituição lhe atribui²⁰⁵⁸. Essa *lógica*, como se disse *intrinsecamente republicana*, traduz-se, além de uma representação formal da República, numa representação substantiva da República. Quiçá por isso J. J. Gomes Canotilho chame a atenção para a designação do órgão – Presidente da República – pois é uma designação que testemunha sobretudo o papel por ele desempenhado de «representante da comunidade nacional, de “representante da *respublica*”»²⁰⁵⁹, o que de alguma forma se atesta pela intervenção do deputado José Luís Nunes na Assembleia Constituinte, referindo-se à preferência pela designação (não de Presidente da República) mas da Assembleia da República: «Essa ideia surgiu da seguinte outra ideia: a expressão «Assembleia Nacional» tinha conotações menos agradáveis. [...] o nosso regime é um regime republicano; por outro lado [...] poder-se-ia em volta desta designação reunir um determinado consenso; por outro lado ainda, ao contrário do que se pensa, o órgão superior da I República, da Constituição de 1911, não era a Câmara dos Deputados, mas sim o Congresso da República, formado pela Câmara dos Deputados e por uma outra Câmara, a Câmara dos Pares. [...] esta discussão, ao contrário do que se pensa, de forma nenhuma foi uma discussão estéril. Os símbolos e as designações dos órgãos têm um aspecto emocional de tal ordem importante que, em 5 de Outubro de 1910, os homens da República, embora continuando a tradição liberal dos homens do passado que

²⁰⁵⁶ Nomeadamente, artigos 1.º, 2.º, 11.º e, especificamente na parte relativa ao Presidente da República, nomeadamente no que respeita à competência para a prática de actos próprios, artigo 134.º/ e), que estipula dever o Presidente pronunciar-se «sobre todas as emergências graves para a vida da República». Neste último caso trata-se do que J. J. Gomes Canotilho designa por «*reserva da República*». J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 621.

²⁰⁵⁷ A expressão da autora, referindo-se à Constituição francesa de 1958, é a de que «a república está no centro da nossa constituição». Marie Pauline Deswarte, *Essai sur la Nature Juridique de la République...*, op. cit., p. 18.

²⁰⁵⁸ Tratar-se-á do «significado republicano» deste órgão do Estado, na lógica smendiana de que o «significado integrativo» de um órgão do Estado não é apenas o que resulta da soma das suas competências funcionais. Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, op. cit., pp. 222 e 223.

²⁰⁵⁹ J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 619.

fundaram a Nação, substituíram a bandeira azul e branca pela bandeira verde-vermelha. Bandeira hoje que é nossa e que orgulhosamente arvoramos. Portanto, [...] ao chamarmos à assembleia representativa do povo português Assembleia da República, nós, de certa maneira, reafirmamos a vinculação eterna e para sempre do nosso destino aos ideais nobres de justiça e fraternidade do 5 de Outubro de 1910 e aos homens eminentes que os encarnaram»²⁰⁶⁰.

Em termos constituintes, a questão da escolha do conceito *República* para integrar normas da Constituição foi, novamente, objecto de apreciação na I Revisão Constitucional, mas agora no que respeita às normas relativas às Forças Armadas. Com efeito, perante a proposta de redacção do artigo 274.º, sob a epígrafe *Forças Armadas*, de «Às Forças Armadas incumbe a defesa militar da República», o deputado Sousa Tavares proporia a substituição de «República» por «Nação»²⁰⁶¹. Respondendo a tal objecção, afirmava o deputado Vital Moreira: «"República", na Constituição da República Portuguesa, tem o significado não de forma de regime mas de colectividade política organizada. Tem o significado do artigo 1.º da Constituição. Isso é pacífico, é aceite por toda a gente e não vale a pena insistir nisso. Tem o significado de Nação, só que, por razões históricas compreensíveis, a Constituição não utilizou a palavra "Nação", dado o abuso que dela foi feito durante décadas e décadas. [...]. Portanto, creio que, pacificamente, podíamos entender que sempre que a Constituição utiliza "República" para este efeito, ela tem o significado de colectividade e comunidade política, nação, entidade política organizada, etc. Mas não Estado»²⁰⁶². No mesmo sentido, afirmava o deputado Nunes de Almeida: «"República" aqui [...] tem o sentido de comunidade política portuguesa. E a "rés publica". Se Portugal fosse uma monarquia, deveria estar aqui "a defesa militar do Reino", não da monarquia. Da mesma maneira, como nos oporíamos a que estivesse aqui "República", com letra pequena, isto é, como forma de regime. Não compete às Forças Armadas defender uma forma de regime, pelo que se estivesse aqui "república", com letra pequena, seríamos contra, "República" aqui, tem o sentido de "rés publica", de comunidade política, que é o sentido em que é empregue no artigo

²⁰⁶⁰ DAC n.º 117, 1976/03/11, p. 3883.

²⁰⁶¹ DAR n.º 64S, 1982/03/10, p. 111.

²⁰⁶² *Idem, ibidem.*

1.º e no artigo 2.º»²⁰⁶³. Esta concepção constituinte está hoje subjacente às palavras de Maria Lúcia Amaral, quando, ao analisar os artigos 1.º e 2.º da CRP, afirma o seguinte: «os dois primeiros artigos da Constituição dizem aquilo que Portugal é. O artigo 1.º diz que Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana. O artigo 2.º diz que a República é um Estado de direito democrático. O que querem dizer estas duas afirmações? Afirmar que Portugal é antes do mais uma República quer dizer duas coisas. Uma, óbvia, deixa-se confirmar facilmente pela alínea b) do artigo 288.º da CRP. Enquanto vigorar esta Constituição, a nossa forma de governo nunca poderá ser a forma própria da monarquia. Outra, menos óbvia – mas tão legitimamente suportada pelo texto quanto a primeira –, pode ser resumida assim: Portugal é uma República porque é uma *res publica*, ou um ser colectivo autogovernado e autodeterminado, onde o domínio político se exerce não para o bem de alguns mas para o bem de todos.»²⁰⁶⁴.

Em suma: a representação formal da República é uma das *funções do Presidente da República* que coincide com a concepção *derivada* da concepção clássica a que *supra* se fez referência. Nesta acepção, o Presidente representa o *Estado*, sobretudo nas relações internacionais, porque só o Estado, e não a *República*, é no plano do direito internacional sujeito de direito²⁰⁶⁵. É nesta acepção que se pode *ainda* admitir a alusão ao conceito de *Chefe de Estado* ou o actual sentido possível do conceito que se analisou na Parte I, Capítulo II. Todavia, esse é um recorte de uma das *funções* do Presidente da República, correspondendo, por isso, a uma *dimensão funcional* do seu estatuto constitucional que, por agora, não se cura aqui²⁰⁶⁶. Ainda assim mesmo na dimensão da representação nas relações internacionais, como esclarecem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, «[o] Presidente da República representa também a República no contexto actual de *constelações pós-nacionais*. A República portuguesa não é um Estado nacional fechado nem a nação portuguesa se limita a um povo

²⁰⁶³ *Idem, ibidem.*

²⁰⁶⁴ Maria Lúcia Amaral, *A Forma da República...*, *op. cit.*, p. 127.

²⁰⁶⁵ Embora não apresentando idêntica fundamentação mas, também, apontando para uma diferenciação da função de representação do Presidente da República em dois planos – o das relações internacionais e o do direito interno – *vide* Antonio Baldassare, «Il Capo dello Stato», *in* Giuliano Amato e Augusto Barbera (a cura di), *Manuale di Diritto Pubblico, II – L'Organizzazione Costituzionale*, *op. cit.*, p. 219.

²⁰⁶⁶ Sobre esse *recorte funcional* *vide infra* Capítulo II, em especial ponto 3.1..

confinado a um território»²⁰⁶⁷, ou seja, a representação externa também tem uma dimensão substantiva, além da dimensão formal. Na «representação substantiva», isto é, relativa ao «conteúdo material» da representação²⁰⁶⁸, o Presidente representa a *República*²⁰⁶⁹, uma solução original²⁰⁷⁰ que não é, como já se viu, fácil de densificar. Contudo, se a *República* corresponde ao *Estado-comunidade*²⁰⁷¹, a representação da *res publica* é a representação da «comunidade em si mesma», de acordo com os valores republicanos²⁰⁷². O Presidente é, por isso, nesta acepção, além de «guardião da Constituição», também, um «guardião dos valores republicanos», que representa e recolhe a «memória constitucional e republicana»²⁰⁷³ numa lógica de «verdadeiro serviço para o bem público»²⁰⁷⁴. Na doutrina portuguesa, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira apontam o *caminho* para essa densificação da *representação substantiva* cometida ao Presidente ao referirem que o Presidente «exprime a *integração* da comunidade e a inclusão de “outras comunidades”»²⁰⁷⁵. Trata-se de uma solução que, hodiernamente, terá que tender para a refutação de uma representação cometida ao Presidente assente no *princípio da nacionalidade*, na

²⁰⁶⁷ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, V.

²⁰⁶⁸ Sobre o conceito *vide* Hanna Fenichel Pitkin, *El concepto de Representación*, Colección Estudios Políticos, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1985 e, mais recentemente, numa análise desses vários sentidos de representação identificados por Pitkin, *vide* Elena García Guitián, «Crisis de la Representación Política: Las Exigencias de la Política de la Presencia», *in Revista de Estudios Políticos*, n.º 111, 2001, pp. 215 e 216.

²⁰⁶⁹ Também J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira referem um outro sentido além da representação do Estado – o da representação da «colectividade nacional em si mesma». Dos autores, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, V.

²⁰⁷⁰ Com efeito, apesar de a Constituição austríaca também usar o conceito de República na função de representação que ao Presidente é cometida, essa função é apenas, nos termos textuais austríacos, uma função de «representação da República internacionalmente» (cfr., artigo 65 (1) da Constituição de 1929 – *Vertreter der Republik*). Ainda assim, não há que negar que se trata do texto constitucional que nesta matéria mais se aproxima ao português.

²⁰⁷¹ Feliciano Benvenuti, *L'Ordinamento Repubblicano*, *op. cit.*, p. 49. Neste sentido, *vide supra* pontos 3.4. e 3.5.

²⁰⁷² Sobre os valores republicanos como uma das «ideologias» da Constituição portuguesa de 1976 *vide* recentemente Paulo Ferreira da Cunha, *Direito Constitucional...*, *op. cit.*, pp. 106 a 108.

²⁰⁷³ A expressão foi adaptada da original «memória nacional e constitucional» utilizada por Claudio De Fiore para caracterizar o Presidente italiano. Claudio De Fiore, «Il Rinvio delle Leggi tra Principio Maggioritario e Unità Nazionale», *cit.*, *in Rivista di Diritto Costituzionale*, p. 195.

²⁰⁷⁴ Neste sentido, *vide* Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», *cit.*, *in* Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1041, que alude a um «genuine Aufgabe von Gemeinwohlverwirklichung».

²⁰⁷⁵ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, V.

medida em que a comunidade não é hoje apenas constituída pelos nacionais²⁰⁷⁶⁻²⁰⁷⁷. Acresce que a comunidade não é, também, nos dias actuais, apenas a comunidade de um determinado espaço geográfico, que, no caso *sub judice*, e nos termos do artigo 5.º da CRP, coincidiria com o território português. Assim, o Presidente, *representante da República em termos substantivos*, não é nem apenas o representante dos cidadãos portugueses, nem apenas o representante dos cidadãos que residam em Portugal²⁰⁷⁸⁻²⁰⁷⁹, nem tão pouco apenas o representante de *alguns círculos de cidadania* identificados na Constituição de 1976, *maxime* da cidadania da CPLP, ainda que também a deva promover²⁰⁸⁰⁻²⁰⁸¹. O Presidente tenta aproximar-se da *hospitalidade kantiana*²⁰⁸².

Pode, assim, afirmar-se que o Presidente é *órgão representativo-republicano* em dois sentidos: porque tem uma «legitimação imanente do poder» no sentido de que falava Heller, ou seja, é titular de uma «representação magisterial» que se apoia na

²⁰⁷⁶ Neste sentido, o «Presidente da República representa também a República no contexto actual de *constelações pós-nacionais*. A República portuguesa não é um Estado nacional fechado nem a nação portuguesa se limita a um povo confinado a um território», como afirmam J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, V.

²⁰⁷⁷ É esta a *lógica* que mais se adequa à *política europeia de imigração* impulsionada pela estratégia política dos fluxos migratórios fixada, por exemplo, no Conselho Europeu de Tampere (1999) e mais recentemente reafirmada, por exemplo, na abordagem global das migrações (2005). Com efeito, no âmbito dessa *política europeia* são de realçar a Directiva n.º 2003/109/CE do Conselho, de 25 Novembro 2003, relativa ao estatuto dos nacionais de países terceiros residentes de longa duração (aliás, já consagrado na legislação portuguesa que cria esse estatuto para todos os residentes legais em Portugal há cinco ou mais anos).

²⁰⁷⁸ Em sentido idêntico, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, V.

²⁰⁷⁹ No que respeita a este último caso, recorde-se que a Constituição, através da LC 1/97, alargou a legitimidade processual activa da eleição presidencial para os cidadãos portugueses residentes no estrangeiro. A esse propósito, Jorge Miranda afirmaria que «[a] nação, realidade histórica, cultural e afectiva, não se confunde com o Estado, realidade jurídica e política, e o Presidente da República é um órgão de soberania e não um símbolo ou um monarca electivo». Jorge Miranda, «Contra o Voto dos Emigrantes», in *Constituição e Cidadania*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 396. Não obstante não se concordar com o termo empregue pelo constitucionalista – «nação» – Jorge Miranda não deixa de implicitamente reconhecer que esse alargamento se adequa à lógica de um Presidente (de uma *República*, obviamente) e não de um monarca.

²⁰⁸⁰ Porque aí ainda poderia ser, numa acepção mais monárquica do que republicana, o *representante da continuidade do (ex-)Estado*.

²⁰⁸¹ Jorge Bacelar Gouveia, *Manual...*, *op. cit.*, vol. II, p. 1143, afirma que o Presidente da República representa os cidadãos, mas não esclarece qual o *sentido* e *alcance* do conceito, isto é, não refere se esses cidadãos são, ou não, apenas os cidadãos portugueses.

²⁰⁸² Assim Immanuel Kant no «Terceiro Artigo definitivo para a Paz Perpétua – “O direito cosmopolita deve limitar-se às condições da hospitalidade Universal”»: Fala-se aqui, como nos artigos anteriores, não de filantropia, mas de direito, e hospitalidade significa aqui o direito de um estrangeiro a não ser tratado com hostilidade em virtude da sua vinda ao território de outro». Immanuel Kant, *A Paz Perpétua: um Projecto Filosófico*, *op. cit.*, p. 20.

soberania do povo e se constrói «de baixo para cima»²⁰⁸³, ou seja, detém *forma republicana*. Também de acordo com a «concepção ética helleriana de representação que convida ao cancelamento das particularidades em nome de uma ética superior»²⁰⁸⁴ tem outrossim uma *substância republicana*, que é justamente a da *ética republicana* no sentido da promoção da integração da comunidade²⁰⁸⁵.

3.7.2. A questão da cidadania *de origem*

A hospitalidade universal de matriz kantiana a que acaba de se fazer referência, que implica uma refutação da representação assente no *princípio da nacionalidade* e, na terminologia de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, a abertura às *constelações pós-nacionais*, obriga a uma *suspensão reflexiva* perante o estatuído no artigo 122.º da Constituição portuguesa: «São elegíveis [para Presidente da República] os cidadãos eleitores, portugueses *de origem* [...]»²⁰⁸⁶⁻²⁰⁸⁷. Com efeito, numa *perspectiva republicana*, emergem várias interrogações (sequenciais) em virtude deste requisito: não é o *ius ad officium* um direito fundamental?; não é a *cidadania*, conceito operatório republicano²⁰⁸⁸, um requisito para o exercício de direitos fundamentais?; não estabelece a Constituição portuguesa, na lógica no republicanismo de 1911, um *princípio geral de não distinção entre cidadãos*

²⁰⁸³ Sobre este sentido na diferenciação entre o princípio monárquico e o princípio republicano na perspectiva de Heller vide Simona Rossi, *La Rappresentanza...*, *op. cit.*, pp. 254 e 255.

²⁰⁸⁴ Sobre este sentido de *representação* em Heller vide *idem*, p. 259.

²⁰⁸⁵ E não um «ética de neutralidade liberal». Sobre este conceito vide Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1044. Refira-se, no entanto, que nessa «ética» o autor enuncia (e bem, embora insuficientes) os valores da «tolerância» e do «respeito».

²⁰⁸⁶ Itálico aditado.

²⁰⁸⁷ Além deste requisito de elegibilidade, o preceito estabelece outros dois, menos problemáticos do ponto de vista de uma concepção republicana: a regra geral de direito eleitoral *de que a capacidade eleitoral passiva depende da capacidade eleitoral activa* (neste sentido vide J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 122.º, I) e a exigência da *segunda maioria*, aliás um requisito de *continuidade* do direito republicano-constitucional português, exigido também nas Constituições de 1911 e de 1933.

Ainda no que respeita a (*in*)elegibilidades recorde-se que a Constituição de 1976 aboliu (e bem) um requisito de continuidade no direito constitucional português sob a forma republicana de governo – o facto de não serem elegíveis para Presidente da República as pessoas das famílias que reinaram em Portugal ou dos parentes até ao sexto grau dos reis de Portugal (cfr., artigos 40.º da Constituição de 1911 e 74.º da Constituição de 1933. A ideia é originária da III República francesa através da Lei de 14 de Agosto de 1884). Esse radicalismo não tinha, como é óbvio, uma essência republicana porque era restritivo da *participação política* de *todos os cidadãos*, como é apanágio deste ideal.

²⁰⁸⁸ Sobre a importância deste conceito no discurso republicano hodierno vide *supra* ponto 1.2..

*originários e cidadãos naturalizados*²⁰⁸⁹? Aparentemente, a Constituição ao estabelecer, como condição de elegibilidade para o cargo de Presidente da República, uma distinção entre cidadãos originariamente portugueses e cidadãos naturalizados preterindo estes últimos parece atacar o conceito operatório republicano da *cidadania* porque restringe o exercício do *direito à plena cidadania* dos portugueses naturalizados²⁰⁹⁰.

Quando se atenta na outra *face da moeda*, isto é, na *capacidade eleitoral activa*, a interrogação parece complexificar-se. Com efeito, essa *capacidade* para a eleição presidencial foi *alargada* após a revisão constitucional de 1997²⁰⁹¹, alargamento classificado pela doutrina portuguesa como «verdadeiramente estrutural e estruturante»²⁰⁹², expressão de uma «uma “nova ideia” do País, mais ligada às pessoas do que ao território»²⁰⁹³ e, por isso, capaz de responder ao contexto actual de *constelações políticas pós-nacionais*²⁰⁹⁴⁻²⁰⁹⁵.

²⁰⁸⁹ Assim, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. I, anotação ao artigo 12.º, II (ressalve-se, no entanto, que os autores assinalam a possibilidade de excepção a este princípio sempre que a «Constituição expressamente [...] [o] admita ou determine»).

²⁰⁹⁰ Corroborando esta ideia Jorge Miranda afirma, ainda que em abstracto, que a «república exige muito mais do que repúdio da hereditariedade; exige cidadania plena de todos e acesso do maior número possível às instâncias de poder». Do autor, Jorge Miranda, «O Tribunal Constitucional em 1999», in *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 4, 2000, p. 402.

²⁰⁹¹ A IV revisão constitucional (em 1997) promoveu o alargamento da capacidade eleitoral activa para a Presidência da República, permitindo, além do voto dos emigrantes já recenseados até 31 de Dezembro de 1996 para a eleição da Assembleia da República, que a lei regule o alargamento do «exercício do direito de voto dos cidadãos portugueses residentes no estrangeiro, devendo ter em conta a existência de laços de efectiva ligação à comunidade nacional», preceito que é hoje regulado pela Lei Orgânica 5/2005, de 08/09.

Esta era uma questão vinha sendo discutida pelo menos já desde a I Revisão Constitucional, defendendo alguns deputados que a não atribuição aos emigrantes de direito de sufrágio activo para a eleição do Presidente da República era uma *capitis deminutio*. Neste sentido, *DAR*, 19S, 1981/11/25, pp. 51 a 60. Todavia, já anteriormente, na Assembleia Constituinte, Barbosa de Melo referia a questão defendendo uma solução alargada para a capacidade de sufrágio activo na eleição do Presidente da República aludindo, nomeadamente, aos «cidadãos portugueses que tiveram de se ausentar para o estrangeiro para aí ganhar a sua vilela», in *DAC* n.º 114, 1976/03/05, p. 3764.

²⁰⁹² Marcelo Rebelo de Sousa e José de Melo Alexandrino, *Constituição da República Portuguesa Comentada*, *op. cit.*, anotação ao artigo 121.º, p. 240.

²⁰⁹³ Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, ..., *op. cit.*, anotação ao artigo 121.º, II, p. 342.

²⁰⁹⁴ A expressão, empregue também relativamente ao alargamento operado pela revisão constitucional de 1997, é, como já se referiu, de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, V.

²⁰⁹⁵ Se é verdade que permanece uma «distinção entre a posição dos residentes no território nacional, relativamente aos quais basta a capacidade eleitoral activa; e a posição dos cidadãos residentes no estrangeiro, em que se exigem requisitos específicos, um a título imediato e outro na dependência de uma conformação legislativa» (assim, Jorge Miranda e Alexandre Sousa Pinheiro, «Voto dos Cidadãos Portugueses Residentes no Estrangeiro na Eleição do Presidente da República. Estudo

Atenta esta argumentação, em que se realça a importância da «ligação efectiva» dos portugueses emigrados para determinar a capacidade eleitoral activa, como avaliar a ineligibilidade inscrita no artigo 122.º da CRP, que distingue «tipos» de cidadãos portugueses, e que permite, no limite, que um português de origem²⁰⁹⁶ que não resida em Portugal venha a ser candidato à presidência da República portuguesa?

Uma resposta adequada parece exigir a interpretação teleológica deste requisito de inelegibilidade para o cargo de Presidente – a de impedir que o representante da República não tenha ligação à respectiva comunidade. Com efeito, é também essa «vinculação teleológica» que justifica que J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira entendam que implicitamente tal requisito impede «quer a eleição de quem nunca viveu em Portugal» (embora sendo português de origem) quer a eleição de cidadãos portugueses plurinacionais²⁰⁹⁷ pois, como se sabe, a *cidadania múltipla* é informada por uma *desterritorialização do conceito*.

Essa interpretação teleológica exige, então, um tempo mínimo de residência em Portugal (a «ligação efectiva») de modo a que o candidato à presidência da República reúna as condições abstractas para *representar a República*. Todavia, na lógica republicana de não discriminação o critério deverá valer quer para um cidadão português de origem, quer para um cidadão naturalizado. Assim, nem um português de origem não residente em Portugal, nem um cidadão recém-naturalizado preenchem tal requisito. Por isso, numa concepção republicana não obsta a que se defenda, quer no plano da capacidade eleitoral activa, quer no da capacidade eleitoral passiva, um *alargamento da cidadania com base no critério territorial*, naturalmente que sujeito a requisitos temporais diversos. No que concretamente respeita à

Legislativo», in *O Direito*, ano 132, I-II, 2000, p. 7) também não deixa de ser exacto afirmar que houve, com a citada revisão, uma atenuação do âmbito do «princípio de diferenciação entre residentes e não residentes no que respeita à capacidade eleitoral activa», princípio referido pela jurisprudência constitucional em 1989 (Ac TC n.º 320/89, DR n.º 78, I Série, 1989/04/04).

²⁰⁹⁶ As situações de aquisição da nacionalidade originária são reguladas pela Lei da Nacionalidade. Neste sentido, cfr., Lei Orgânica n.º 2/2006, de 17/04, artigo 1.º.

²⁰⁹⁷ Neste sentido, vide J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da... op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 122.º, I.

No que respeita à plurinacionalidade, no essencial, embora obviamente não com a mesma extensão (porque se exceptuavam os cidadãos portugueses de origem que tivessem antes tido outra nacionalidade), pretende evitar-se o que, metaforicamente, Fezas Vital referia quando a Constituição de 1911 excluía a possibilidade de elegibilidade de portugueses «prêso pelo coração a duas pátrias» (Fezas Vital, «Presidente da República (Ineligibilidades)», in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 56, n.º 2235, 1924, p. 307) e que hoje se poderá traduzir na ideia de um *conflito de pertencas ou de fidelidades*.

capacidade eleitoral passiva para a presidência da República não se trata sequer de uma solução original, prevista classicamente na Constituição dos Estados Unidos²⁰⁹⁸ e muito mais recentemente na Constituição russa²⁰⁹⁹.

3.7.3. A questão da representação simbólica

Na matriz kelsiana, a função de representação do Presidente da República é simbólica²¹⁰⁰. Com efeito, a *representação*, pelo menos na sua acepção semântica, pode ser simbólica²¹⁰¹. Contudo, numa *concepção republicana*, coloca-se o problema de saber em que termos é possível essa *representação-simbólica* na medida em que, classicamente, é a *lógica monárquica* que assenta *no rei como símbolo*²¹⁰².

A representação-simbólica na concepção republicana é admissível mas não numa lógica de representação encarnação/personalização²¹⁰³, isto é, o Presidente enquanto órgão do Estado republicano não é um símbolo²¹⁰⁴, o que não significa que o seu estatuto não possa ter refracções ao nível da simbolização²¹⁰⁵. Com efeito, esclarece Fernando Catroga que há um «ritualismo cívico»²¹⁰⁶, ou seja, a República tem

²⁰⁹⁸ Artigo II, secção I, que exige residência nos Estados Unidos durante 14 anos.

²⁰⁹⁹ Artigo 81, n.º 2, que exige pelo menos 10 anos de residência permanente na Federação Russa. O texto está disponível em inglês no endereço <http://www.departments.bucknell.edu/russian/const/ch4.html>, acedido em 2010/05/10.

²¹⁰⁰ Assim, Hans Kelsen, *Teoría General...*, *ob. cit.*, p. 500. Sobre esta questão *vide supra* Parte I, Capítulo III, ponto 4.4..

²¹⁰¹ Neste sentido, *vide* classicamente Hanna Fenichel Pitkin, *El concepto de...*, *op. cit.*, p. 13 e pp. 101 ss. (esta concepção clássica assenta na possibilidade de *representação-simbólica* de objectos mas, também, através de sujeitos – *vide* p. 111). Numa abordagem mais recente *vide*, outrossim, Marcello Maria Francanzani, que descreve quatro acepções da representação, nelas incluindo a simbólica. Assim, Marcello Maria Francanzani, *Il Problema della Rappresentanza...*, *op. cit.*, p. 32.

²¹⁰² Hanna Fenichel Pitkin, *El concepto de...*, *op. cit.*, p. 13 e p. 101, que «oferece» como «caso provavelmente mais conhecido» de *representação-simbólica* através de sujeitos o *rei na monarquia constitucional*. Sobre essa caracterização da simbologia do Monarca no direito espanhol *vide* Maria José Cando Somoano, *El Rey como «Símbolo de Unidad y Permanencia del Estado» en la...*, *op. cit.*, p. 50.

²¹⁰³ Que foi atribuída ao (rejeitado) conceito de *Chefe de Estado* neste trabalho. Nesse sentido, *vide* Parte I, Capítulo III.

²¹⁰⁴ Admite-se, no entanto, a ideia de Martin Nettesheim de que o Presidente possa funcionar como um «modelo» (Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1034), mas um *modelo republicano*.

²¹⁰⁵ Em sentido contrário, afirmando que o Presidente é, nas Repúblicas, o seu principal símbolo, Rodney Brazier, «A British Republic», *cit.*, in *The Cambridge Law Journal*, p. 363.

²¹⁰⁶ Fernando Catroga, «A Religião Civil do Estado-Nação: os casos dos EUA e da França», in *Revista da História das Ideias*, vol. 26, 2005, p. 552. O autor recorda o ritualismo cívico do «recurso a cerimónias capazes de criarem *momentos sintonos*, convocados por sinais sonoros (toque de sinos, de sirenes, de apitos de comboios e de automóveis, etc.), e que podem ser concretizados através de

também os seus símbolos e ritos²¹⁰⁷ mas exclui os símbolos corpóreos. Adaptando a linguagem smendiana dir-se-ia que a concepção republicana admite a integração material rejeitando, no entanto, a integração pessoal. Nesse sentido, concorda-se com Kelsen quando refere que a integração pessoal smendiana é no essencial liderança (*Führung*) e, portanto, não obedece à lógica republicana²¹⁰⁸. Nesta matéria, considera-se bastante feliz a recente destrinça de Lutz Mehlhorn entre o significado de *símbolo* numa Monarquia e numa República – o Monarca encarna a Monarquia e o Presidente é um «sinal de unidade» da dignidade da República²¹⁰⁹.

Os *símbolos republicanos* são, tradicionalmente, o *hino* e a *bandeira*²¹¹⁰, a que hoje, no plano constitucional, tende a crescer, pelo menos com um estatuto aproximado, a *língua*²¹¹¹⁻²¹¹²⁻²¹¹³. Os símbolos são, pois, importantes «expressões de

imobilizações colectivas e de guarda de minutos de silêncio, à hora marcada, nos quais se suspende o tempo profano, mediante a criação de cadeias de solidariedade imaginárias. São instantes de comunhão quase mística, em que a comunidade se sente participante de uma totalidade unificada».

²¹⁰⁷ Sobre a (decréscimo) de importância dos símbolos republicanos *vide* François Burdeau, «Les Symboles de la République», in *Pouvoirs (La République)*, n.º 100, 2001. François Burdeau refere que os símbolos republicanos têm perdido solenidade e que as figurações mais evidentes do Estado republicano acabam por ser as fotografias onde emerge o Presidente da República. *Idem*, p. 92.

No que respeita ao direito norte-americano, Genovese identifica vários símbolos associados à presidência dos Estados Unidos, a saber: a Casa Branca, a Sala Oval, o Selo Presidencial e, *inclusive*, o Avião Presidencial (o *Air Force One*). Michael A. Genovese, *Encyclopedia of the American Presidency*, *op. cit.*, p. 85.

²¹⁰⁸ Hans Kelsen, *El Estado como Integración...*, *op. cit.*, p. 80.

²¹⁰⁹ Lutz Mehlhorn, *Der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich*, *op. cit.*, p. 53.

²¹¹⁰ Estes são os «dois dos principais *lieux de memoire* do imaginário republicano» segundo António de Araújo, «A Nação e os seus Símbolos (Breves Comentários ao Artigo 11.º da Constituição)», in *O Direito*, ano 133, I, 2001, p. 197. No mesmo sentido, Tania Groppi apelida a bandeira portuguesa como «bandeira “histórica”», considerando neste contexto Portugal um caso «peculiar». Tania Groppi, «La Repubblica Democratica e i suoi Simboli: il Tricolore», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 1. Sovranità e Democrazia, Tomo Secondo, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, p. 486. Em Portugal, o *hino* e a *bandeira* tiveram o seu momento fundador no decreto de 1911, um *decreto do período republicano originário*, sem nunca, no entanto, terem sido constitucionalizados. Neste último sentido, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. I, anotação ao artigo 11.º, I e II.

Recentemente apontando para uma «neutralização ideológica» do Hino e da Bandeira, em que existiria hoje uma «justaposição dos valores republicanos e da identidade cultural portuguesa», Pedro Delgado Alves, «O Princípio Republicano», *cit.*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, p. 228.

²¹¹¹ Jean Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions...*, *op. cit.*, p. 531 classifica-a expressamente como *símbolo republicano*. Numa tendência similar, a revisão constitucional de 2001 acrescentou um nº 3 ao artigo 11.º da Constituição portuguesa. Segundo J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, a lógica da «positivação constitucional da língua portuguesa responde a várias exigências», entre elas conferir «dignidade constitucional formal [...] resolvendo muitas dúvidas que o simples apelo a um costume constitucional pode suscitar» bem como a declaração da língua portuguesa como «princípio materialmente constitutivo da República». No entanto, os autores não afirmam *expressis verbis* que se

conexões antropológico-culturais»²¹¹⁴ do *ideal republicano*, isto é, favorecem a *lealdade ao projecto republicano*, e, no caso da Constituição da República Portuguesa de 1976, eles assumem um especial significado, pela particularidade de, em termos de direito comparado, procederem a uma «recepção [...] de uma simbologia preexistente com referência expressa à sua origem histórica»²¹¹⁵, ou seja, manifestam uma «recuperação da memória republicana» de 1911 pela Constituição de 1976²¹¹⁶⁻²¹¹⁷. Aliás, a importância dos símbolos da República não é ainda hoje dispicienda se se atentar na problemática recentemente suscitada relativamente aos símbolos nacionais e regionais a propósito da alteração do Estatuto Político Administrativo da Região Autónoma dos Açores²¹¹⁸.

No que respeita ao *Presidente da República*, a maioria das *constituições* continua a prever um *rito republicano* que é, na maior parte das vezes, (impropriamente) denominado de *juramento*²¹¹⁹. Impropriamente designado porque não é o *Presidente*

trata de um símbolo republicano (dos autores, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. I, anotação ao artigo 11.º, IV).

²¹¹² Mas já foram *outros*. Recorde-se, por exemplo, a adopção do «calendário republicano» na França pós-revolucionária.

²¹¹³ Relativamente à relevância constitucional do símbolo *bandeira* Tania Groppi refere uma «estreita ligação entre bandeira e Constituição, entre unidade constitucional e o seu símbolo». Acresce que a autora afirma outrossim que se antes da Revolução francesa a bandeira seria um símbolo distintivo do Estado no plano internacional (dando como exemplo o direito da navegação) com aquela passa a ser um «símbolo do Estado nacional» ou seja de «identificação da nação no seu Estado». Tania Groppi, «La Repubblica Democratica e i suoi Simboli: il Tricolore», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, p. 467.

²¹¹⁴ Adaptação da expressão (no singular) de Peter Häberle, *Libertad, Igualdad, Fraternidad. 1789 como Historia, ...*, *op. cit.*, p. 37.

²¹¹⁵ António de Araújo, «A Nação e os seus Símbolos...», *cit.*, in *O Direito*, pp. 201 e 202.

²¹¹⁶ *Idem*, p. 203.

²¹¹⁷ Assinalando o regime particular dos *símbolos* na Constituição portuguesa de 1976 *vide* Claude Courvoisier, «La République dans ses Symboles», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, ed. Economica, Paris, 1996, p. 191. Nesse sentido mal se compreende a não inclusão de uma referência expressa à simbologia republicana no Decreto-lei n.º 150/87, de 30 de Março, que regula o uso da Bandeira Nacional, *maxime* no artigo 1.º, que dispõe o seguinte: «A Bandeira Nacional, como símbolo da Pátria, representa a soberania da Nação e a independência, a unidade e a integridade de Portugal [...]».

²¹¹⁸ Sobre esta questão *vide* AcTC n.º 403/09 (in *DR* n.º 180, Série I, 2009/09/16), *maxime* a declaração de inconstitucionalidade da norma sobre símbolos regionais, solicitada pelo Provedor de Justiça, e respectiva fundamentação pelo Tribunal, em que se afirma «[e] não será, porventura, demais lembrar que a Bandeira Nacional é bandeira de toda a comunidade política. Ela *simboliza* – com as suas cores, com as suas armas e com a esfera armilar – *Portugal*» (itálico aditado).

²¹¹⁹ Em sentido aproximado, Fernando Catroga inclui o «juramento», e também o «culto da bandeira», ou seja, o «rito» da tomada de posse do presidente» na «religião civil dos EUA». Para o historiador, a fórmula inscrita na Constituição norte-americana limita-se a «dar forma ritual a alguns dos valores essenciais da *cultura republicana*». Fernando Catroga, «A Religião Civil do Estado-Nação...», *cit.*, in *Revista da História das Ideias*, pp. 548 e 549.

da República que se assume como *símbolo* mas há algumas *manifestações rituais simbólicas conexas com o órgão*. A fórmula da Constituição portuguesa é a seguinte «Juro por minha honra desempenhar fielmente as funções em que fico investido e defender, cumprir e fazer cumprir a Constituição da República Portuguesa»²¹²⁰ e deve ser prestada pelo Presidente perante a Assembleia da República no momento da tomada de posse. Numa *lógica republicana* são duvidosos, do ponto de vista constitucional, a *designação* e o *valor jurídico* da norma, bem como o *objecto* do «juramento». No que respeita à *designação*, trata-se, na realidade, de uma *declaração de compromisso* sem carácter constitutivo de direitos e deveres, mas apenas de valor «*promissório*» e «*assertatório*», na acepção de um «*juramento secularizado*»²¹²¹. Tratar-se-á, pois, de uma *declaração de compromisso*, tal como a que foi estatuída na *primeira Constituição republicana portuguesa*²¹²². Esse valor meramente declarativo da norma relativa ao «juramento» invalida a concepção clássica do juramento monárquico, de carácter constitutivo, que visava, através do juramento do rei estabelecer a supremacia e proeminência da Constituição relativamente aos poderes constituídos²¹²³, ou, numa prática anterior ao

²¹²⁰ Artigo 127.º, n.º 3 da CRP.

²¹²¹ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da... op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 127.º, V. Num sentido aproximado, sobre a fórmula na Constituição alemã *vide* Walter Leisner, «Le Président de la République et le Gouvernement dans la Constitution de Bonn», cit., in *RDP*, pp. 1038 e 1039 e sobre a fórmula na Constituição italiana, L. Carlassare e E. Cheli, *Il Presidente della Repubblica. Commentario della Costituzione a cura di G. Branca, Art. 88-91*, Tomo II, Zanichelli Editore Bologna, Il Foro Italiano Roma, 1983, pp. 192 a 194, que o apelidam de «modalidade solene de uma declaração».

²¹²² Artigo 43.º da Constituição de 1911: «Ao tomar posse do cargo, o Presidente pronunciará, em sessão conjunta das Câmaras do Congresso, sob a presidência do mais velho dos presidentes, esta declaração de compromisso: “Afirmo solenemente, pela minha honra, manter e cumprir com lealdade e fidelidade a Constituição da República, observar as leis, promover o bem geral da Nação, sustentar e defender a integridade e a independência da Pátria Portuguesa”. Como facilmente se conclui, trata-se de uma «declaração de compromisso», não existindo qualquer epígrafe com alusão a juramento (como se verifica na actual Constituição portuguesa).

²¹²³ Recorde-se o texto do juramento no artigo 126.º da Constituição de 1822 («O Rei antes de ser aclamado prestará perante as Cortes nas mãos do Presidente delas o seguinte juramento: *Juro manter a Religião Católica Apostólica Romana; ser fiel à Nação Portuguesa; observar e fazer observar a Constituição política decretada pelas Cortes extraordinárias e constituintes de 1821, e as leis da mesma Nação; e prover ao bem geral dela, quanto em mim couber*») e no artigo 76.º da Constituição de 1826 («O Rei, antes de ser aclamado, prestará na mão do presidente da Câmara dos Pares, reunidas ambas as Câmaras, o seguinte Juramento – *Juro Manter a Religião Católica, Apostólica Romana, a integridade do Reino, observar, e fazer observar a Constituição Política da Nação Portuguesa, e mais Leis do Reino, e prover ao Bem geral da Nação, quanto em mim couber*»). Segundo Paulo Ferreira da Cunha, referindo-se ao juramento exigido pela primeira Constituição portuguesa, poria «toda a gente de joelhos perante a divindade Constituição, obra dos deputados. O próprio rei está abaixo dos deputados. Porque a única diferença significativa entre o texto do rei e dos deputados reside no papel

constitucionalismo, e nas palavras de Jorge Miranda, o juramento remontava historicamente à ideia da «origem popular da soberania [...]». O Rei, antes da aclamação, jurava guardar os foros, usos e costumes dos povos e administrá-lhes justiça e deles recebia depois juramento de obediência e de lhe guardarem fidelidade: eis o *pactum subjectionis*»²¹²⁴. Ainda que não tivesse como efeito imediato a perda da coroa pelo rei, o incumprimento desta «obrigação constitucional» traduzia-se, segundo Paul Laband, em violação da Constituição²¹²⁵.

Numa concepção republicana, além do carácter meramente declarativo da declaração de compromisso, justificada no quadro de um dos «ritos cívicos» da República, pode admitir-se uma eventual conexão da norma jurídica que prevê essa declaração de compromisso com o instituto da responsabilidade (política), também ele um dos traços caracterizadores do *modus operandi* do princípio republicano²¹²⁶, estabelecendo a norma um dos *deveres fundamentais do órgão*²¹²⁷. Jorge Miranda parece apontar nesse sentido, ao afirmar que o «juramento» é uma «ratificação da responsabilidade política contraída pelo Chefe de Estado, representante do povo, com a sua designação»²¹²⁸. Menos consentânea com a concepção republicana é a ideia do constitucionalista de que o juramento do Presidente da República é uma «forma de defesa ou garantia preventiva» da Constituição²¹²⁹. Com efeito, esta é ainda tributária da concepção clássica do sentido do juramento, nos termos do qual o Presidente jura fazer cumprir a Constituição, nas suas vestes de guardião²¹³⁰⁻²¹³¹.

dessas personagens: o rei deve observar (respeitar e fazer respeitar) a constituição, enquanto que os deputados se tornaram guardiães da nova deusa, porque a devem *guardar e fazer guardar*». Paulo Ferreira da Cunha, *Raízes da República...*, *op. cit.*, p. 244.

²¹²⁴ Jorge Miranda, «Chefe do Estado», *cit.*, in *DJAP*, p. 422.

²¹²⁵ Paul Laband, *Le Droit Public de L'Empire Allemand*, *op. cit.*, Tome I, pp. 336 e 337.

²¹²⁶ Sobre esta questão *vide supra* neste Capítulo, ponto 1.1..

²¹²⁷ Em sentido aproximado, Giandomenico Falcon, *Lineamenti di Diritto Pubblico*, *op. cit.*, p. 230.

²¹²⁸ Jorge Miranda, «Chefe do Estado», *cit.*, in *DJAP*, p. 422. Analogamente, Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, ..., *op. cit.*, anotação ao artigo 127.º, V, p. 359.

²¹²⁹ Jorge Miranda, *Manual...*, *op. cit.*, Tomo VI, p. 50 e Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, ..., *op. cit.*, anotação ao artigo 127.º, V, p. 359. Além do juramento do Presidente, ou mais extensamente, o juramento dos titulares de cargos políticos, Jorge Miranda destaca como outras formas de garantia preventiva da Constituição a proibição de organizações que perfilhem determinadas ideologias, o estado de sítio e estado de emergência e a proibição da dissolução do Parlamento e de revisão constitucional em estado de sítio ou estado de emergência (pp. 48 e 49 do *Manual*).

²¹³⁰ Neste sentido, Carl Schmitt, *La Defensa de la Constitución...*, *op. cit.*, pp. 249 e 250. Parece, outrossim, ser esta a concepção que leva José Luís Méndez de la Fuente, nas observações que faz ao «juramento» do Presidente Chávez na tomada de posse, em que este último, além de «jurar» a Constituição proferiu uma outra declaração, de que Chavez estava a legitimar o não cumprimento da

Assim, a *lógica republicana* admite o juramento, *rectius* a declaração de compromisso, em estreita ligação com a *lealdade e responsabilidade* que são apanágios republicanos. Pode, por isso, quando muito admitir-se a ideia de que a declaração de compromisso constitui uma «obrigação republicana» do Presidente quando assume o cargo²¹³².

Relativamente à questão do objecto da declaração de compromisso tradicionalmente ele consubstancia-se, sendo também esse o objecto previsto na Constituição da República de 1976, no facto de o Presidente se comprometer a defender e fazer cumprir a Constituição²¹³³. Na *concepção republicana*, pode questionar-se um alargamento desse objecto, de modo a que se verifique uma maior correspondência entre as normas constitucionais que regem o estatuto do Presidente da República e a própria declaração de compromisso (configurada como um dos deveres fundamentais do órgão). Daí que se possa (deva?) alargar o objecto da declaração de compromisso, constitucionalizando, também, o compromisso de fidelidade à República, entendido num sentido amplo (fidelidade ao princípio republicano nas suas múltiplas acepções) e não apenas em sentido restrito (fidelidade à forma republicana de governo)²¹³⁴⁻²¹³⁵. Essa constitucionalização, apesar de a declaração em si não passar, como é óbvio, a ter em virtude da alteração valor

Constituição e das leis. José Luís Méndez de la Fuente, «La Ilegitimidad de Origen del Segundo Gobierno de Chávez: Caso Venezolano», in *Cuestiones Constitucionales: Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, nº 17, 2007, nota 2 na p. 116.

²¹³¹ O constitucionalista referia, tradicionalmente, que era o princípio da independência nacional que justificava o juramento de posse do Presidente. Jorge Miranda, «Chefe de Estado», cit., in *Polis*, pp. 796 e 797. Era assim que, no âmbito da Constituição de 1933, Jorge Miranda afirmava que as funções do Presidente relativamente às Forças Armadas estavam intimamente ligadas ao juramento do Presidente, já que o Presidente havia jurado, tendo, por isso, um «especial dever de zelar pela defesa nacional». Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 404.

²¹³² Sobre o conceito «obrigações republicanas» de cargos e, de entre elas, a tradicional declaração de compromisso, sendo esse um instituto jurídico republicano *vide* Rolf Gröschner, «Die Republik», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., Band II (Verfassungsstaat), pp. 405 e 422, respectivamente.

²¹³³ Sobre esta acepção tradicional, Carl Schmitt, *La Defensa de la Constitución...*, op. cit., pp. 249 e 250.

²¹³⁴ Constituindo embora uma inovação no direito constitucional português, não o é no direito comparado. A Constituição italiana já prevê, na prestação do juramento, o cumprimento da Constituição e a fidelidade à República (cfr., artigo 91.º).

²¹³⁵ Nesse sentido se concorda com o constituinte italiano Paolo Rossi quando, na época da feitura da Constituição italiana, afirmava que a declaração de fidelidade do Presidente seria à República e do Rei à Monarquia. A observação de Paolo Rossi, recolhida das respectivas Actas, é recordada por L. Carlassare e E. Cheli, *Il Presidente della Repubblica. Commentario della Costituzione a cura di G. Branca, Art. 88-91*, op. cit., Tomo II, p. 190.

constitutivo, possibilitaria, através de uma dimensão ética, uma adequação entre a declaração de compromisso e o estatuto constitucional do órgão nas dimensões material e funcional, reforçando os valores que orientam a representação que ao Presidente é cometida²¹³⁶ e manifestando-se, assim, como uma declaração de *patriotismo republicano-constitucional* (na lógica habermasiana) do Presidente da República.

3.7.4. A questão da unidade do Estado

3.7.4.1. Acepção geral

A fórmula da Constituição de 1976 é sibilina. Será que a «unidade do Estado», plasmada no segmento III, é apenas no sentido tradicional de representação formal do Estado nas relações externas, sendo, por isso, neste segmento adoptada a tal *concepção derivada* a que se aludiu *supra*? Mas a ser assim porquê a alteração do verbo «representar» para «garantir»?

Comece por realçar-se que quer a concepção tradicional, quer o texto constitucional de 1976 apelam para a *unidade do Estado* enquanto uma das *dimensões constitucionais do estatuto* do Presidente que transcende o plano *representativo-substantivo*, apontando para uma análise *funcional*. Comprova-o o «verbo» empregue pelo legislador constituinte – já não se trata apenas de «representar» mas de «garantir» pois, de acordo com o elemento literal do artigo 120.º, o «Presidente da República [...] *garante* [...] a unidade do Estado»²¹³⁷. Assim, na interpretação deste segmento convoca-se não só a dimensão substantiva, que agora se analisa, e em que o Presidente representa e assegura o pluralismo numa sociedade plural (*garante o equilíbrio entre o pluralismo e a unidade dos valores constitucionais*), mas, também, a dimensão funcional, porque lhe estão cometidas funções específicas como *representar e garantir externamente a República/Estado*. Daí que tenha que reconhecer-se ser este, pelo menos em abstracto, um segmento *de*

²¹³⁶ Também assinalando a importância da adequação entre o estatuto do órgão e o conteúdo da declaração (juramento) atendendo aos «bens e interesses» que devem pautar a acção do órgão, L. Carlassare e E. Cheli, *Il Presidente della Repubblica. Commentario della Costituzione a cura di G. Branca, Art. 88-91, op. cit.*, Tomo II, p. 194.

²¹³⁷ Itálico aditado.

conexão que, traduzindo uma das *dimensões constitucionais do estatuto do Presidente português*, faz a ligação entre o *representante* e o *garante*²¹³⁸. Além disso, na perspectiva clássica da unidade territorial o verbo «garante» indicia já que o Presidente tem específicas funções no plano da representação externa da República, não se limitando a ser o seu representante.

No que concretamente respeita ao plano substantivo que é objecto deste Capítulo, ultrapassado que está o sentido clássico, de matriz labandiana, de representação da unidade do Estado como «continuidade», «estabilidade» e «funcionamento» do Estado, a unidade a que alude este segmento deve, numa concepção republicana, ser entendida, como já se referiu, numa dupla acepção – enquanto *unidade axiológico-constitucional* e como *unidade territorial* – assente, materialmente, na ideia smendiana de que «a unidade do Estado [se] adquire[...] pelo complexo dos factores de integração»²¹³⁹ (ou seja, é fruto da acção conjunta desses factores integradores) na medida em que transporta a dinâmica de uma vida comum na *res publica*.

3.7.4.2. Dois sentidos *possíveis*

3.7.4.2.1. Unidade axiológico-constitucional

A densificação do segmento «O Presidente [...] garante [...] a unidade do Estado» através da *unidade axiológica-constitucional* vai ao encontro de uma das funções que, recentemente, a doutrina assinala ao Presidente no parlamentarismo: a função de defesa e promoção dos valores constitucionais²¹⁴⁰.

Trata-se de uma dimensão do estatuto do Presidente que radica na ideia de *garantia da Constituição em sentido amplo* e, portanto, no *dever de lealdade à Constituição* que a este órgão é cometido, de acordo com a matriz kantiana de

²¹³⁸ Em sentido aparentemente diferente Paulo Ferreira da Cunha refere que embora a Constituição se refira a «garantia» no que respeita à independência nacional e à unidade do Estado essa «garantia é sobretudo simbólica». Paulo Ferreira da Cunha, *Direito Constitucional...*, *op. cit.*, p. 433.

²¹³⁹ Rudolf Smend, *Costituzione e Diritto Costituzionale...*, *op. cit.*, p. 115.

²¹⁴⁰ Na doutrina italiana, nomeadamente a partir dos anos 80, Antonio Baldassare e Carlo Mezzanotte, «Il Presidente della Repubblica fra Unità Maggioritaria e Unità Nazionale», *cit.*, in *Quaderni Costituzionali*, pp. 25 a 28; Enzo Cheli, «Tendenze Evolutive...», *cit.*, in *Quaderni Costituzionali*, p. 39. Recentemente, na doutrina portuguesa, Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, *op. cit.*, pp. 12, 227, 266 e 267.

República enquanto obediência à Lei²¹⁴¹. Assim, o Presidente deve *apelar para e defender uma compreensão normativa* da Constituição mesmo em domínios que, em abstracto, pareçam ser apenas existencialmente políticos, como é o caso do *ideal republicano*, que constitui o pano de fundo dos princípios estruturantes do Estado Constitucional português de direito e democrático²¹⁴². É através da função de promoção dos valores constitucionais que, no quadro da Constituição portuguesa de 1976, valores como *independência nacional, solução pacífica dos conflitos internacionais, identidade europeia* (cfr., artigo 7.º), *democracia política, igualdade entre os cidadãos*, nomeadamente entre homens e mulheres (cfr., artigo 9.º), devem ser promovidos pelo Presidente da República, «garante do pluralismo» e do «povo *at large*²¹⁴³». Em suma: o Presidente assume-se como um *promotor do consenso na comunidade plural através dos valores constitucionais*²¹⁴⁴. Crê-se que é justamente neste sentido que Gaetano Silvestri, não obstante a diferente formulação da Constituição italiana quanto a esta matéria, não hesita em apelidar o Presidente de «servo da República»²¹⁴⁵.

²¹⁴¹ «A constituição fundada, primeiro, segundo os princípios da liberdade dos membros de uma sociedade (enquanto homens); em segundo lugar, em conformidade com os princípios da dependência de todos em relação a uma única legislação comum (enquanto súbditos); e, em terceiro lugar, segundo a lei da igualdade dos mesmos (enquanto cidadãos), é a única que deriva da ideia do contrato originário, em que se deve fundar toda a legislação jurídica de um povo – é a constituição *republicana*». Immanuel Kant, *A Paz Perpétua: um Projecto Filosófico*, *op. cit.*, p. 11.

²¹⁴² Nas palavras de Ricardo Leite Pinto, a Constituição Portuguesa de 1976 aponta, «numa fundamentação filosófica republicana», para um «*modelo democrático pluralista consensual*». Ricardo Leite Pinto, «Democracia Pluralista Consensual», in *Neo-Republicanism, Democracia e...*, *op. cit.*, p. 92 (republicação do Artigo previamente publicado em *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 44, 1984, pp. 103 ss. sob o título «Democracia Pluralista Consensual, Algumas Notas sobre o Sistema Eleitoral, o Sistema de Governo e o Sistema Partidário»).

²¹⁴³ Como já se referiu, a expressão é de Antonio Baldassare e Carlo Mezzanotte, «Il Presidente della Repubblica fra Unità Maggioritaria e Unità Nazionale», *cit.*, in *Quaderni Costituzionali*, pp. 27 e 28. Com vista ao cumprimento da função de promoção do pluralismo, a doutrina italiana assinala a relevância do poder de mensagem. Assim, além dos autores referidos, agora a pp. 25 e 26 de «Il Presidente della Repubblica fra Unità Maggioritaria e Unità Nazionale», *cit.*, in *Quaderni Costituzionali*, vide Enzo Cheli, «Tendenze Evolutive...», *cit.*, in *Quaderni Costituzionali*, p. 39.

²¹⁴⁴ Não será demais sublinhar que esta afirmação de que o Presidente deve *promover* os valores constitucionais em *sentido republicano* não deve nunca ser confundida com a atribuição de competência ao órgão na *concretização* desses valores constitucionais (que é competência dos órgãos dotados de *indirizzo politico*, usando a terminologia italiana).

²¹⁴⁵ Gaetano Silvestri, «Il Presidente...», *cit.*, in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, p. 431.

3.7.4.2.2. Unidade territorial

A *unidade do Estado representada* pelo Presidente da República traduz-se no facto de ser este o órgão de representação *formal do Estado* no plano internacional (o *ius raepresentationis omnimodae* ou o *sentido possível* de Chefe de Estado na actualidade²¹⁴⁶)²¹⁴⁷ – daí a fórmula «unidade do Estado» e não qualquer outra, *maxime* «unidade nacional». É este *sentido* de *unidade* que classicamente justifica que o Presidente seja, outrossim, o *garante da independência nacional* e o *Comandante Supremo das Forças Armadas* (segmentos II e V). Considerando as três dimensões apontadas (representação formal do Estado, garante da independência nacional e Comandante Supremo das Forças Armadas), a *unidade do Estado* significa (tal como é realçado pela doutrina tradicional) *unidade territorial do Estado*.

Todavia, importa lembrar que esses segmentos – II, III e V *supra* mencionados – foram integrados na constituição formal em tempos diferentes da história da Constituição de 76. O último segmento é originário, isto é, consta do texto desde 1976²¹⁴⁸ e os outros dois segmentos – garante da independência nacional e da unidade do Estado – foram introduzidos pela primeira revisão constitucional. A questão que imediatamente se coloca é a de saber se os constituintes de 1982 desejaram, ao introduzir esses novos segmentos, uma aproximação ao modelo de Chefe de Estado. Dos trabalhos da revisão a leitura é exactamente a contrária²¹⁴⁹ pelo que apenas se poderá constatar que, em termos literais, a opção não terá sido a mais feliz e proceder à respectiva interpretação de acordo com o modelo preconizado. Além disso, à semelhança do que se verificou com o segmento IV («O Presidente da

²¹⁴⁶ Cfr., *supra* Parte I, Capítulo III, ponto 6.. Como já se disse, entende J. J. Gomes Canotilho: «O Presidente da República é o Chefe do Estado. Embora na Constituição de 1976 não haja qualquer referência a Chefe de Estado, a designação significa que o Presidente representa juridicamente o Estado (cfr. art. 7.º da Convenção de Viena sobre direito dos tratados) no plano internacional (sobretudo nas dimensões de permanência, continuidade e direcção do Estado)». J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 619.

²¹⁴⁷ Sobre a questão da *unidade do Estado garantida* (e não apenas *representada*) pelo Presidente da República *vide infra* Capítulo II, ponto 3.1..

²¹⁴⁸ Sobre esta questão *vide infra* Capítulo II, ponto 3.1., em especial 3.1.2.2..

²¹⁴⁹ DAR n.º 19S, 1981/11/25, p. 46.

Sobre esta questão *vide* mais desenvolvidamente *infra* Capítulo II, pontos 3.1.2.2.1.1. e 3.2.1..

República [...] garante [...] o regular funcionamento das instituições democráticas») também o segmento II – garante da independência nacional – e o segmento III – garante da unidade do Estado (este último sem refração directa) – parecem terem sido inspirados no artigo 5§2 da Constituição da V República francesa. Com efeito, esse preceito constitucional estatui que o Presidente «garante a independência nacional, a integridade do território e o respeito dos tratados». Numa construção doutrinal atendendo a esse preceito constitucional francês, Michel Lascombe insere essas funções na *arbitragem em sentido amplo*²¹⁵⁰, um «conceito-álibi» como se analisará (e rejeitará) *infra*.

Em suma, o facto de o Presidente representar e garantir a independência nacional e a unidade do Estado deve ser entendido, por um lado, como refração de uma das históricas funções de um *Chefe de Estado (monárquico ou republicano)* e, por outro lado, interpretado na senda da justificação da admissibilidade do conceito *Chefe de Estado na concepção republicana*, isto é, na acepção de que o Presidente representa externamente a República²¹⁵¹ (sentido de unidade territorial formal). No entanto, e como já se advertiu, o verbo «garante» indicia concretas funções do Presidente nessa representação externa da República, a que *infra* se aludirá.

Uma última palavra quanto a este sentido de unidade territorial prende-se com a sua diferente relevância atendendo à forma de Estado. Com efeito, nas formas de Estado compostas (Federações – nos exemplos apontados, isto é, os casos Alemão e Norte-americano) esta dimensão de unidade/representação externa parece assumir uma maior importância atendendo à pluralidade de centros de decisão política no seio desse Estado composto, o que amplifica a necessidade de um *interlocutor* nas

²¹⁵⁰ Michel Lascombe atribui à arbitragem em sentido amplo três significados: (1) zelar pelo respeito da Constituição; (2) assegurar o bom funcionamento dos poderes públicos (arbitragem em sentido próprio); (3) garantir a independência nacional. Michel Lascombe, *Droit Constitutionnel...*, *op. cit.*, pp. 41 e 42.

²¹⁵¹ Rejeitam-se, assim, outras consequências que Jorge Miranda parece extrair deste clássico princípio da independência nacional, tradicionalmente assumido como integrante do estatuto de Chefe de Estado. Com efeito, Jorge Miranda justifica algumas normas que definem o estatuto do titular do cargo presidencial, nomeadamente a «elegibilidade restrita a cidadãos portugueses de origem» (artigo 122.º), a «proibição de ausência do território nacional sem assentimento da Assembleia da República» (artigo 129.º) e a norma do «juramento» (artigo 127.º), através do princípio da independência nacional. Jorge Miranda, «Contra o Voto dos Emigrantes», in *Constituição e Cidadania*, *op. cit.*, pp. 396 e 397. (Já assim também em Jorge Miranda, «Chefe de Estado», *cit.*, in *Polis*, pp. 796-797. A questão é novamente abordada, ainda que apenas parcialmente, em Jorge Miranda, «Presidente da República», *cit.*, in *DJAP*, p. 362).

relações externas²¹⁵². Quiçá tal seja a justificação para que a autonomização lockiana do poder federativo se tenha enraizado mais na cultura constitucional federal norte-americana. Na mesma lógica, saliente-se, aliás, que a designação pode ser distinta consoante se trate de um Estado unitário ou de um Estado composto – por exemplo, Presidente da *República* portuguesa e Presidente dos *Estados Unidos*²¹⁵³. Por isso, não é dispiciendo o facto de, embora na óptica do direito internacional, recentemente Álvaro Borghi ter afirmado que só pode ser considerado «Chefe de Estado» quem está «à cabeça» do Estado federal e não quem «está à cabeça» do Estado federado²¹⁵⁴.

No caso português, tratando-se de um Estado unitário com regiões autónomas²¹⁵⁵, são a *integração republicana* (no plano substantivo) e a *unidade territorial* (já apontando mais para o plano funcional) que justificam as competências constitucionalmente atribuídas ao Presidente no que respeita a essas regiões. Com efeito, além de uma outra dimensão do estatuto ínsita no artigo 120.º que também contende com as competências do Presidente relativamente às regiões autónomas (a dimensão de *garante do regular funcionamento das instituições democráticas*), a *unidade territorial* justifica competências do Presidente como as de marcação das eleições regionais, poder de mensagem relativamente às assembleias legislativas regionais, dissolução dessas assembleias nos termos constitucionalmente previstos e as nomeação e exoneração dos representantes da República. Mas, de novo, trata-se de uma análise no plano funcional pelo que se remete a questão para o Capítulo seguinte.

²¹⁵² A questão foi classicamente intuída, nomeadamente quando Duguit rejeitou o Presidente em Estados Unitários (sobre essa questão *vide supra* Parte I, Capítulo I, ponto 3.1.) mas o admitiu em Estados Compostos. Neste sentido, Ezékiel Gordon, *Les Nouvelles Constitutions...*, *op. cit.*, p. 55 e nota 2 na mesma p..

Recorde-se que foi também a forma de Estado a base para que, no início do século XX, Gordon afirmasse que um dos factores que evitou a «omnipotência» do Presidente dos Estados Unidos, quando comparado com o Presidente francês da II República, foi a «organização federativa do país, que deixa limitadas matérias para a competência do chefe de Estado, órgão do governo federal». Ezékiel Gordon, *La Responsabilité du Chef de l'État...*, *op. cit.*, p. 38.

²¹⁵³ Realçando a importância da questão da designação consoante a forma de Estado *vide* Philippe Ardant, «Président de la République», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.ª ed., PUF, Paris, 1992, p. 804, em que o autor destaca a designação do órgão nos Estados Unidos (*Presidente dos Estados Unidos*) e na Áustria, na vigência da Constituição de 1919 (*Presidente da Confederação*).

²¹⁵⁴ Álvaro Borghi, *L'immunité des Dirigeants Politiques...*, *op. cit.*, p. 20 (*vide*, em especial, nota 58).

²¹⁵⁵ Cfr. artigo 6.º CRP.

CAPÍTULO II

DIMENSÃO FUNCIONAL

1. Premissas iniciais

1.1. Rejeição de conceitos polissémicos

O que se pretende no presente Capítulo é, recorde-se, uma reconstrução teórico-dogmática do estatuto constitucional do Presidente da República portuguesa numa *concepção republicana* na sua dimensão funcional.

Nessa reconstrução do estatuto funcional tentar-se-á, e na medida do possível, evitar o recurso a conceitos (polissémicos) que são clássicos de outras concepções, sejam elas monárquicas (como é o caso de *Presidente-moderador*) sejam construções típicas de outras tradições histórico-constitucionais (como é o caso de *Presidente-árbitro*)²¹⁵⁶. Em termos gerais, pode afirmar-se que o não recurso a esses conceitos parece justificar-se pois, muito embora possa existir uma «aparente correspondência» ou uma identificação em «abstracto»²¹⁵⁷, o seu uso poderá conduzir a uma *definição sobretudo negativa* do estatuto do Presidente, o que dificulta um cabal entendimento das funções que lhe são cometidas. Exemplo dessa *definição sobretudo negativa* do Presidente é a levada a cabo por J. J. Gomes Canotilho que, certamente, afirma, para o caso português, não se tratar nem de um «poder neutro» (porque não se configura como um «*pouvoir suprême*») nem de um «guardião da Constituição» no sentido schmittiano²¹⁵⁸. Voltar-se-á, com maior pormenor, a esta questão na delimitação negativa do estatuto funcional analisada mais adiante.

²¹⁵⁶ Recentemente sobre os problemas colocados a propósito do artigo 80, n.º 2 da Constituição russa de 1993, precisamente por este preceito constitucional incluir o conceito (polissémico) de guardião da Constituição, *vide* Bernd Wieser, “Der russische Staatspräsident als...», cit., in *ZaöRV*, pp. 195-215, *maxime* p. 199.

²¹⁵⁷ Sobre as expressões *vide* Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, *op. cit.*, pp. 27 e 30, respectivamente.

²¹⁵⁸ Assim, J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, pp. 620 e 621 (aproximadamente, na doutrina germânica, afirmando que o Presidente *não é nem* «poder neutro», *nem* «representante do Estado» (no sentido de «Repräsentation») *nem* «guardião da Constituição», Otto Kimminich, «Das Staatsoberhaupt in der parlamentarischen Demokratie», cit., in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, p. 79). Em sentido análogo,

1.2. Importância (e sentido) do artigo 120.º da CRP

Na perspectiva adoptada neste trabalho o artigo 120.º da CRP adquire uma importância fundamental porque se o que se pretende é reconstruir o estatuto constitucional do Presidente numa concepção republicana²¹⁵⁹, assentando que esse estatuto tem, do ponto de vista substantivo, uma índole republicana²¹⁶⁰, será necessário averiguar como se deve reconstruir o estatuto na perspectiva funcional partindo justamente desse pressuposto – de que na *definição* do órgão (conferida pelo artigo 120.º da CRP) não subjaz um *conceito de Chefe do Estado* mas um *Presidente da República*.

A vontade constituinte parece apontar para a relevância deste preceito constitucional em geral e na perspectiva do estatuto (que não dos poderes) do Presidente da República em especial. Com efeito, para além da sua constitucionalização na versão originária da Constituição de 1976 e da não supressão do artigo em nenhuma das sete revisões constitucionais já operadas, a necessidade que o poder constituinte derivado em 1982 teve em proceder a alterações a este preceito no momento em que modificava as competências do Presidente da República parece constituir um indício da importância do artigo 120.º. No mesmo sentido, a ênfase por doutrina constitucional recente (nomeadamente, por J. J. Gomes Canotilho, Jorge Miranda, Jorge Reis Novais e Paulo Otero) do segmento *garante (constitucional) do regular funcionamento das instituições democráticas*, segmento que se inscreve no artigo 120.^{o2161}, aponta para a relevância deste preceito na delimitação do estatuto constitucional do Presidente da República. A(s) norma(s) do artigo 120.º da CRP, considerando a *epígrafe, define(m)* o órgão. No entanto, é

também Marcelo Rebelo de Sousa discorda da similitude entre os poderes do Presidente no quadro da CRP e o «poder moderador». Marcelo Rebelo de Sousa, «Sistema Semipresidencial...», cit., in *Nação e Defesa*, p. 14.

Na doutrina francesa, Bernard Branchet parece ter opinião similar quanto ao recurso a conceitos polissémicos, quando, a fim de justificar uma construção de uma «função presidencial» pelos constituintes franceses de 1958, refere que há uma «aparente correspondência» entre o papel de garante do Presidente da República e aquele que, tradicionalmente, é atribuído ao Chefe de Estado parlamentar, o que incita a uma identificação entre as respectivas missões, na medida em que os «vocábulos» escolhidos são idênticos. No entanto, não deixa de advertir que se trata apenas de uma impressão que prevalece *a priori*, ou, por outras palavras, de uma identificação que é apenas «em abstracto». Neste sentido, Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, op. cit., pp. 27 e 30.

²¹⁵⁹ Neste sentido *vide* Introdução, ponto 2. e Parte II, Título I, Capítulo II, ponto 1.6..

²¹⁶⁰ Sobre essa delimitação *vide* Capítulo anterior.

²¹⁶¹ Além de estar também previsto no artigo 195.º, n.º 2 da CRP.

necessário realçar que, em rigor, não se trata de uma *definição de funções*. Não foi essa nem a intenção dos constituintes originários²¹⁶², nem a intenção do poder constituinte derivado de 1982 que aponta no sentido de que o artigo 120.º apresenta «notas típicas»²¹⁶³ ou «vertentes preferenciais»²¹⁶⁴ do estatuto do Presidente²¹⁶⁵.

A reconstrução teórico-dogmática do estatuto do Presidente na perspectiva agora em análise – *funcional* – obriga a um especial realce da parte segunda do artigo 120.º da CRP, ou seja, dos segmentos II, III, IV e V («garante da independência nacional», «garante da unidade do Estado», «garante do regular funcionamento das instituições democráticas», «Comandante Supremo das Forças Armadas»). Atendendo à maioria desses segmentos (nomeadamente aos de «garante da independência nacional», «garante da unidade do Estado» e «Comandante Supremo das Forças Armadas»), parece poder afirmar-se que nessas dimensões funcionais há um *certo conteúdo* material que é enfatizado – o das *relações externas e defesa nacional*. Ou seja, o legislador constituinte parece apontar, de entre todas as matérias em que o Presidente pode intervir – e que se consubstanciam em actos previstos nos artigos 133.º, 134.º e 135.º –, que esses dois são domínios especiais²¹⁶⁶.

²¹⁶² Como já se referiu *supra* a intenção foi manifestada pelo deputado Jorge Miranda em 1976, traduzindo a Plataforma do Acordo Constitucional. Neste sentido, *vide supra* Título I, Capítulo II, ponto 1.5.1..

²¹⁶³ A expressão é de Jorge Miranda.

²¹⁶⁴ A expressão é de Nunes de Almeida.

²¹⁶⁵ Com efeito, além da expressa rejeição de um projecto na I revisão constitucional (projecto da AD) que propunha a epígrafe *funções* para o artigo e que acabou por não obter vencimento na redacção final do texto (neste sentido, *vide DAR* n.º 19S, de 1981/11/25, p. 48), se o deputado Jorge Miranda referia que o poder constituinte definiu os órgãos de soberania «não segundo um critério uniforme, mas salientando as notas típicas das funções que lhes competem» (assim, *DAR* n.º 19S, 1981/11/25, p. 45) o deputado Nunes de Almeida reforçava a ideia: «Como já foi aqui afirmado pelo Sr. Deputado Jorge Miranda, a referência que nós fazemos aqui não é a funções, mas a 3 vertentes: a vertente independência nacional, a vertente unidade do Estado e a vertente regular funcionamento das instituições democráticas» (*DAR* n.º 19S, 1981/11/25, pp. 48 e 49).

Este sentido do artigo 120.º da CRP é doutrinalmente confirmado por Jorge Miranda, ao afirmar que o «quadro de funções e actos da competência do Presidente pode ser apercebido a esta luz» [à luz do artigo 120.º da Constituição de 1976], mas que contém «elementos que estão para além da letra do preceito». Assim, Jorge Miranda, «Presidente da República», cit., in *DJAP*, p. 364.

²¹⁶⁶ Em sentido análogo, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, op. cit., pp. 78 e 79. Em sentido diferente, António de Araújo, «Competências Constitucionais...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., p. 197.

1.3. Relevância dos segmentos originários do artigo 120.º da CRP

Entre as *dimensões constitucionais do estatuto do Presidente da República* previstas no artigo 120.º – os cinco segmentos *supra* identificados – há dois *originários*: «representa a República» e «Comandante Supremo das Forças Armadas». Com efeito, na redacção originária de 1976 estatuiu o artigo 123.º «O Presidente da República *representa a República Portuguesa* e desempenha, por inerência, as funções de Presidente do Conselho da Revolução e de *Comandante Supremo das Forças Armadas*» e dispõe hoje o artigo 120.º que «O Presidente da República *representa a República Portuguesa*, garante a independência nacional, a unidade do Estado e o regular funcionamento das instituições democráticas e é, por inerência, *Comandante Supremo das Forças Armadas*»²¹⁶⁷. Importa perceber se o facto de se tratar de segmentos praticamente imodificados²¹⁶⁸ lhe conferirá um *peso reforçado* na densificação do estatuto constitucional do Presidente na Constituição de 1976.

A discussão travada na I revisão constitucional a propósito da alteração do (então) artigo 123.º parece apontar, ainda que indirectamente, para uma resposta positiva. Neste sentido, se numa das propostas então apresentadas se pugnava deixar «a referência à representação da República e, com uma certa alteração, [...] também a referência ao comando supremo das Forças Armadas»²¹⁶⁹, Jorge Miranda respondia que «[o] que resulta desta proposta é um realçar do peso que tem a representação da República e do peso que tem o comando supremo das Forças Armadas»²¹⁷⁰. Com efeito, discordando, o então deputado replicava afirmando que a Constituição de

²¹⁶⁷ Itálicos aditados.

²¹⁶⁸ *Prática* e não *totalmente* porque na I revisão constitucional se substituiu o último segmento do artigo 120.º «desempenha, por inerência, as funções de [...] comandante supremo das Forças Armadas» por «é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas». Sobre esta alteração *vide infra* ponto 3.1.2.2.1.2..

²¹⁶⁹ A proposta a que se refere é a da AD. Logo no início da discussão sobre a alteração do então artigo 123.º o deputado Sousa Tavares tinha nesse sentido afirmado que: «de qualquer maneira, parece-me que, para evitar toda a discussão à roda destas diversas funções e do que é que se deve conservar ou não conservar, o mais fácil é consagrar simplesmente que o Presidente da República representa a República Portuguesa e que é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas. Mais nada.». *DAR* n.º 19 S, 1981/11/25, p. 48.

²¹⁷⁰ *DAR* n.º 19 S, 1981/11/25, p. 45.

1976 definia o Presidente «através da representação da República, da Presidência do Conselho da Revolução e do comando supremo das Forças Armadas. [...] Foi essa a ideia do legislador constituinte de 1976: a de salientar aquilo que, antes de mais, deve avultar nos diversos órgãos de soberania. Olhando à proposta apresentada [...], verifica-se que ela, naturalmente, elimina a referência ao Conselho da Revolução, mas deixa a referência à representação da República e, com uma certa alteração, deixa também a referência ao comando supremo das Forças Armadas. O que resulta desta proposta é um realçar do peso que tem a representação da República e do peso que tem o comando supremo das Forças Armadas, mas em contrapartida uma diminuição das possibilidades de intervenção do Presidente noutros domínios. Quer dizer, reduzindo a definição do Presidente da República à representação da República e à inerência do comando supremo das Forças Armadas, a proposta [...], algo paradoxalmente, algo contraditoriamente com as intenções, decerto, dos autores, vai dar um relevo excessivo, por um lado, à representação da República Portuguesa, e portanto, à intervenção do Presidente da República na política externa, e, por outro lado, ao comando supremo das Forças Armadas»²¹⁷¹. Assim, ainda que de forma indirecta, Jorge Miranda estava a reconhecer que manter apenas esses segmentos traduzir-se-ia numa delimitação do estatuto constitucional do Presidente da República em duas ideias-chave: representação da República e comando supremo das Forças Armadas. Ora, esses segmentos, embora com alterações (e acompanhados do aditamento de outros), foram mantidos, o que parece indiciar que essas são dimensões do estatuto do Presidente que correspondem à matriz da Constituição de 1976 e, portanto, nem todos os segmentos ínsitos no artigo 120.º da CRP têm *relevância paritária*²¹⁷².

Questão diferente é a de saber se essas dimensões são susceptíveis de ser interpretadas numa lógica republicana, de modo a que possa afirmar-se que a matriz fundamental do órgão obedece, na Constituição de 1976, a essa lógica. Ora, já se viu que a *lógica originária de 1976*, embora determinada por circunstancialismos

²¹⁷¹ *Idem*, pp. 45 e 46.

²¹⁷² Problema distinto será o de saber se os segmentos aditados com a revisão de 1982 podem ser ou não lidos, pelo menos literalmente, como um retrocesso relativamente à matriz (republicana) originária.

históricos portugueses²¹⁷³, era *republicana*²¹⁷⁴. Ideia semelhante resulta da tradição constitucional portuguesa. Com efeito, na Constituição de 1911²¹⁷⁵ o Presidente é *captado sobretudo* através da *representação*²¹⁷⁶, estando essa representação associada a uma *direcção da política externa*²¹⁷⁷.

2. Delimitação negativa

2.1. Rejeição do conceito operatório *Presidente-moderador*

A doutrina portuguesa não caracteriza expressamente o Presidente como titular do *poder neutro*. Contudo, encontra para esse conceito polissémico um *sinónimo de tradição portuguesa* – o *poder moderador*. Com efeito, como salientava Lopes Praça, o poder moderador da Carta Constitucional era o poder de Benjamin Constant «olhado quanto ao seu objecto»²¹⁷⁸. Relativamente ao estatuto do Presidente em face da Constituição vigente, Francisco Lucas Pires e, mais recentemente, Paulo Otero, por um lado, e Marcelo Rebelo de Sousa e José de Melo Alexandrino, por outro, empregam expressamente o conceito²¹⁷⁹.

São várias as deficiências, do ponto de vista teórico, de uma reconceptualização do *pouvoir neutre* mediante o *poder moderador* no quadro da concepção republicana.

Em *primeiro lugar*, deve apontar-se uma *deficiência de ordem histórica*, pois, não só a sua teorização foi inicialmente concebida no quadro de um regime monárquico²¹⁸⁰ como também foi depois *recuperada* na forma republicana de

²¹⁷³ Daí a inclusão, na versão originária, no artigo 123.º da CRP o segmento «Presidente do Conselho da Revolução».

²¹⁷⁴ Vide Título I, Capítulo II, ponto 3.2.3..

²¹⁷⁵ Exclui-se, para este efeito, a Constituição de 1933 porque embora corresponda, formalmente, ao período republicano, não transportava ideias republicanas.

²¹⁷⁶ Recorde-se o artigo 37 da Constituição de 1911: «O Presidente da República representa a Nação nas relações gerais do Estado, tanto internas como externas».

²¹⁷⁷ Artigo 46, 5.º da Constituição de 1911: «Representar a Nação perante o estrangeiro e dirigir a política externa da República, sem prejuízo das atribuições do Congresso».

²¹⁷⁸ José Joaquim Lopes Praça, *Direito Constitucional Portuguez. Estudos sobre a Carta Constitucional...*, op. cit., vol. II, p. 184.

²¹⁷⁹ Sobre esta questão vide *supra* Título I, Capítulo II, ponto 3.3., em especial 3.3.4..

²¹⁸⁰ Em sentido aproximado, Baldassare afirma que a recuperação do esquema interpretativo do poder neutro de Constant se traduz numa interpretação que recupera algumas das potencialidades do princípio monárquico. Antonio Baldassare, «Il Capo dello Stato», in Giuliano Amato e Augusto

governo para servir uma teorização que justificasse um *Presidente soberano do Estado* (a redefinição schmittiana)²¹⁸¹. Com efeito, é problemático aceitar uma justificação do estatuto constitucional do Presidente assente num conceito idealizado para suportar sistemas com lógicas tão distintas das de uma concepção republicana parlamentar. Disso mesmo se apercebe Gaetano Silvestri ao afirmar que, partindo da «fórmula ideológica» de Constant, o sentido actual do poder neutro só pode ser entendido como poder menos envolvido no «ágora político» e, portanto, mais idóneo para encontrar soluções objectivas dos conflitos, principalmente num sistema em que a objectividade de resolução de conflitos é atribuída a uma instância judicial. Por isso, o autor entende que é simplista afirmar que neutralidade signifique equidistância em relação aos sujeitos políticos em desacordo, porque a equidistância resolve-se numa posição agnóstica relativamente à indicação da saída para a crise. Esta seria precisamente a tese tradicional de um Presidente numa «contínua actividade de “pacificação”», de «atenuação dos contrastes». Para Silvestri, a neutralidade do Presidente manifesta-se pelo favorecimento do encontro entre as forças políticas em contraste, o que lhe reclama um papel activo²¹⁸². Numa afirmação que conduz a um resultado aproximado, Heinz Schäffer destaca que «[a]s experiências históricas no período entre as duas guerras [e o Estado pluralista que se seguiu] parecem indicar que não é possível numa República democrática desenhar a figura do Presidente segundo o modelo da monarquia constitucional»²¹⁸³. E contra tal não se afirme um «novo significado» do poder neutro ou moderador porque o equilíbrio entre o legislativo e o executivo não é, como no ideal de Constant, assegurado pelo poder neutro mas pelos mecanismos de controlo do próprio sistema constitucional. Neste sentido, o Presidente nunca pode ser um *poder neutro* porque o

Barbera (a cura di), *Manuale di Diritto Pubblico, II – L’Organizzazione Costituzionale*, op. cit., pp. 230 e 231. Na mesma linha, Heinz Schäffer refere que o *poder neutro* «cunhado no constitucionalismo para o princípio monárquico» não é «plenamente adequado à democracia moderna». Heinz Schäffer, «Il Modello di Governo Austriaco...», in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo...*, op. cit., p. 182.

²¹⁸¹ Em sentido aproximado, rejeitando o conceito de «poder neutro» para o Presidente, quer na forma da *teoria monárquica* de Constant, quer sob os moldes de *ditador*, Torsten Stein, «Der Bundespräsident als “pouvoir neutre”»?», cit., in *ZaöRV*, p. 252.

²¹⁸² Gaetano Silvestri, «Il Presidente della Repubblica: dalla Neutralità-Garanzia al...», cit., in *Quaderni Costituzionali*, pp. 48 e 49.

²¹⁸³ Heinz Schäffer, «L’esperienza Austriaca», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, op. cit., p. 574.

seu estatuto não é delimitado *fora* ou *acima* do sistema constitucional mas *na e pela* Constituição. Como bem assinala Klaus Berchtold, atribuir ao Presidente republicano a nota da neutralidade é confundir os planos «ideológico» e «teórico-constitucional» da teoria de Constant pois, do ponto de vista funcional, qualquer órgão do Estado constitucional pode ser descrito como «neutro»²¹⁸⁴. Em sentido muito aproximado Lutz Mehlhorn afirma que numa República qualquer cargo público deve cumprir as exigências de neutralidade e, por isso, rejeita, outrossim, o conceito constantiniano de «pouvoir neutre», afirmando que ele não cabe em presidentes escolhidos numa República que tem o povo como soberano²¹⁸⁵.

Tomando em consideração este entendimento já se vislumbram as *deficiências de ordem conceptual* da recuperação do poder neutro.

Uma radica na compatibilização entre a atribuição de um poder neutro ao Presidente e a garantia jurisdicional de defesa da Constituição. Este aspecto é realçado por Galeotti²¹⁸⁶ e por Labriola²¹⁸⁷. Como recorda este último, a consideração de que o Presidente é um órgão de garantia, e de que as suas funções estão no âmbito do controlo constitucional, levanta problemas quanto à articulação com as funções do Tribunal Constitucional e quanto à própria natureza da actividade presidencial. Labriola rejeita uma «*neutralidade política*», destinada a resolver conflitos políticos e de correcto funcionamento dos poderes politicamente activos²¹⁸⁸. Em virtude desta última deficiência, a doutrina italiana tem desenvolvido uma «justificação sistemática» relativamente à natureza política do órgão Presidente da República e às funções por ele exercidas. Para esta «justificação», partindo da noção de que a tese de um órgão constitucional de garantia é insuficiente, e de que o Presidente não é um órgão de competência genérica, ele não é um órgão de garantia ou de neutralidade em sentido estrito. Emerge, assim, a ideia de que o Presidente é um *órgão de garantia do «pacto constitucional»*, assente numa ideia *de síntese contínua entre unidade maioritária e unidade nacional*. Nesta perspectiva, acentua-

²¹⁸⁴ Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., p. 56.

²¹⁸⁵ Lutz Mehlhorn, *Der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich*, op. cit., p. 69.

²¹⁸⁶ Serio Galeotti, «La Posizione Costituzionale del Presidente...», in Serio Galeotti, *Il Presidente della Repubblica Garante...*, op. cit., pp. 63 ss..

²¹⁸⁷ Neste sentido, Silvano Labriola, *Il Presidente della Repubblica*, op. cit..

²¹⁸⁸ Silvano Labriola, *Il Presidente...*, op. cit., pp. 237 e 238.

se a posição constitucional «complexa» do Presidente, devendo gozar do consenso dos partidos políticos e da opinião pública. Labriola assinala, no entanto, reservas a esta reconstrução interpretativa, pois, segundo esta formulação, a actividade de garantia e de controlo não é possível sem migrar para o domínio da «função activa»²¹⁸⁹. Na doutrina portuguesa, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira realçam, inovadoramente, na recente edição de *Constituição da República Portuguesa Anotada*, que o Presidente detém um «*mandato político*», o que significa que é um «presidente político», embora a «imparcialidade», a «justiça no exercício do cargo», «a representação de todos os portugueses» e a «unidade do Estado» não postulem qualquer ideia de «neutralidade» ou de «apoliticidade»²¹⁹⁰.

Oura *deficiência de ordem conceptual* radica no que facto de, como salienta Gaetano Silvestri, o Presidente, na actual ordem constitucional, dever não só «*garantir o que é, mas, também, o que deve ser*»²¹⁹¹, entenda-se o que *deve ser à luz da Constituição e no respeito pelos valores constitucionais*.

Em virtude das deficiências apontadas a uma redefinição do conceito de neutralidade, concorda-se quer com Giandomenico Falcon, quando salienta que a expressão «poder neutro» é uma «expressão sugestiva» mas não é «precisa»²¹⁹², quer com Armel Le Divillec, quando sugere que, em face das dificuldades da doutrina constitucional para fixar o leque de funções dos Chefes de Estado, *rectius* Presidentes nas democracias parlamentares, autores há que optam por «teorias literárias»²¹⁹³. Talvez por isso alguma doutrina alemã tenha tentado contornar esta questão falando de uma «força neutra» (*Kraft*) em substituição de *poder neutro*²¹⁹⁴.

²¹⁸⁹ *Idem*, pp. 238 e 239.

²¹⁹⁰ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da... op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, XII (trata-se de uma anotação aditada na última edição da obra, recentemente publicada. Nesse sentido cfr. com a anotação ao artigo 123.º da *Constituição da... op. cit.*, 3.ª ed., que terminava no ponto XI).

²¹⁹¹ Gaetano Silvestri, «Poteri Attivi e Potere Moderatori...», cit., in *Scritti in Onore de Pietro Virga*, *op. cit.*, p. 1728.

²¹⁹² Giandomenico Falcon, *Lineamenti di Diritto Pubblico*, *op. cit.*. Também sobre a polissemia do *poder neutro vide*, na doutrina italiana, Riccardo Guastini, «Il Presidente della Repubblica fra Teoria Garantista e Prassi Notarile», cit., in *Teoria Politica*, p. 59.

²¹⁹³ Armel Le Divillec, «Le Gardien de la Constitution de Carl Schmitt...», cit., in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution...*, *op. cit.*, p. 74.

²¹⁹⁴ Nomeadamente R. Zippelius e T. Würtenberger, como é recentemente recordado por Torsten Stein, «*Der Bundespräsident als "pouvoir neutre"?*», cit., in *ZaöRV*, p. 250.

Mas, apesar da «comodidade» do conceito²¹⁹⁵, como salienta Giandomenico Falcon, numa «*república parlamentar*», a supremacia apenas pode residir no Parlamento, enquanto expressão da *soberania popular*. É, por isso, mais seguro acompanhar o autor italiano e quando muito caracterizar o Presidente como «garante do correcto funcionamento dos mecanismos constitucionais»²¹⁹⁶.

2.1.1. Consequência: afastamento da *pretensa* «unidade funcional»

O Presidente da República «garante a unidade do Estado» (cfr., artigo 120.º CRP, segmento III).

Além das dimensões de *unidade territorial*, *unidade axiológico-constitucional* e *unidade (integração) republicana*²¹⁹⁷, alguns autores apontam ainda a dimensão de *unidade funcional*. É essa dimensão que justifica que Manuel de Lucena afirme que o Presidente é «o responsável em última instância pela coordenação das várias funções do Estado»²¹⁹⁸. Todavia, esta ideia de «unidade funcional», de «coordenação das várias funções do Estado»²¹⁹⁹ radica historicamente na teoria do poder neutro de Benjamin Constant²²⁰⁰. Logo, ela não pode deixar de transportar uma ideia de «supremacia de um órgão relativamente aos demais»²²⁰¹⁻²²⁰². Acresce que, como se pode retirar da análise de Maria José Cando Somoano, a *personalização* da *unidade*

²¹⁹⁵ Neste sentido, Armel Le Divellec, «Le Gardien de la Constitution de Carl Schmitt...», cit., in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution...*, op. cit., p. 74.

²¹⁹⁶ Giandomenico Falcon, *Lineamenti di Diritto Pubblico*, op. cit..

²¹⁹⁷ Sobre a admissibilidade destas dimensões de *unidade* numa *concepção republicana* de Presidente vide *supra* Capítulo I, pontos 3.5. e 3.7.4.2..

²¹⁹⁸ Manuel de Lucena, «Semipresidencialismo: Teoria Geral...», cit., in *Análise Social*, p. 852.

²¹⁹⁹ *Idem*, p. 853.

²²⁰⁰ Neste sentido, relacionando-a directamente com as várias *teses da autonomia da função presidencial*, Paolo Barile, «I Poteri del Presidente...», cit., in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, pp. 302 ss..

²²⁰¹ Assinalando, precisamente, a «necessidade de conferir unidade entre os vários órgãos do Estado» como uma das correntes da doutrina tradicional que defendem a supremacia do Chefe de Estado, Jorge Miranda, «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, pp. 381 ss. e também em «Chefe de Estado», cit., in *Polis*, p. 792.

²²⁰² Recentemente a Constituição da Federação Russa de 1993 consagrou mecanismos que efectivam essa «unidade funcional» do Chefe de Estado, nomeadamente ao estabelecer que o Presidente pode lançar mão de um «procedimento conciliador» – cujo teor não é constitucionalmente densificado(!) – não só para solucionar conflitos entre órgãos da Federação e órgãos das estruturas federadas mas também entre estes últimos (cfr. art. 85). Sobre a expressa classificação do Presidente como Chefe de Estado cfr. art. 80, n.º 1. O texto está disponível em inglês no endereço <http://www.departments.bucknell.edu/russian/const/ch4.html>, acedido em 2010/05/11.

*funcional do sistema político num órgão é apanágio da lógica monárquica*²²⁰³. Numa outra formulação: a unidade funcional implica uma ideia de *transcendência* de um órgão tendo por isso subjacente não uma relação de paridade orgânica mas de um cume ou topo, que é próprio da lógica monárquica.

Durante a segunda metade do século XX foi sobretudo a doutrina italiana que na densificação do estatuto constitucional do Presidente, *rectius* do Chefe de Estado, e considerando o texto da Constituição²²⁰⁴, apontou para essa ideia de *coordenação de outros órgãos constitucionais*²²⁰⁵. A *unidade funcional, sucedânea do poder moderador* de Constant através da função de coordenação ou de equilíbrio atribuída ao Presidente da República ressalta das construções clássicas de autores como Aldo Sandulli²²⁰⁶, Emilio Crosa²²⁰⁷, Paolo Barile²²⁰⁸ ou G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini²²⁰⁹. Note-se, no entanto, que mais recentemente Carlo Fusaro aponta reticências a tal construção em virtude de esta poder incorrer na crítica assinalada ao pensamento de Esposito, isto é, entender o Presidente como «contrapeso à maioria»²²¹⁰. Quiçá daí Mauro Tebaldi, também recentemente, aluda apenas a um poder no «processo de reequilíbrio sistémico» ou «*re-setting* sistémico»²²¹¹.

²²⁰³ Com efeito, esclarece a autora: «a unidade funcional do sistema político é personalizada num órgão estatal: a Chefia do Estado; além disso, a atribuição de competências a este [órgão] justifica-se à luz da sua concepção «como um mecanismo adicional de salvaguarda da pluralidade do sistema e de reforço orgânico da protecção das liberdades». Com efeito, o Rei também simboliza *unidade* relativamente aos órgãos estatais, aspecto que se manifesta na sua intervenção em todos os actos daqueles [órgãos] (nomeação do presidente do governo, sanção das leis, ser o sujeito em cujo “nome” se administra a Justiça, etc.». Maria José Cando Somoano, *El Rey como «Símbolo de Unidad y Permanencia del Estado» en la...*, *op. cit.*, p. 73. Também sobre a unidade funcional do Chefe do Estado espanhol em face da divisão dos poderes *vide* Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, *op. cit.*, pp. 169 a 171.

²²⁰⁴ Cfr., artigo 87 – «O Chefe de Estado representa a unidade nacional».

²²⁰⁵ Segundo Aldo Sandulli, essa função de coordenação corresponde à concepção do Chefe de Estado no parlamentarismo clássico. Assim, Aldo Sandulli, «Il Presidente della Repubblica e la Funzione Amministrativa», in *Scritti Giuridici in Onore di Francesco Carnelutti*, vol. IV – Diritto Pubblico e Storia del Diritto), Cedam, Padova, 1950, pp. 218 e 219.

²²⁰⁶ *Função de coordenação com/dos outros órgãos constitucionais*. Aldo Sandulli, «Il Presidente della Repubblica e...», *cit.*, in *Scritti Giuridici in Onore di Francesco Carnelutti*, *op. cit.*, vol. IV, pp. 218 e 219.

²²⁰⁷ *Ação coordenada que deve dar vida ao Estado*. Emilio Crosa, «Gli Organi Costituzionali e il Presidente...», *cit.*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, p. 95.

²²⁰⁸ *Garante da coordenação das várias actividades dos órgãos supremos e do funcionamento do sistema*. Paolo Barile, «Magistratura e Capo...», *cit.*, in *Studi in Memoria di Carlo Esposito*, *op. cit.*, vol. I, p. 554.

²²⁰⁹ *Modo ordenado de decisão dos outros*. G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, *op. cit.*, p. 9.

²²¹⁰ Carlo Fusaro, *Il Presidente...*, *op. cit.*, pp. 115 e 116.

²²¹¹ Mauro Tebaldi, *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 52.

O facto de esta *suposta função de coordenação* se apresentar como uma das matrizes essenciais do Presidente em face da Constituição italiana²²¹² não deixa de transportar, como aliás bem refere Aristide Canepa, a ideia (não republicana) de órgão *supra partes*²²¹³, elevando essa *função de unidade funcional do Estado* assegurada pelo Presidente *acima do princípio republicano de separação e interdependência dos poderes*. Esta construção doutrinal italiana do órgão assenta, em grande medida, numa lógica clássica quicá porque parte de um texto constitucional de ressaivos monárquicos – basta atentar no § 1 do artigo 87: «O Presidente da República é o Chefe do Estado e representa a unidade nacional» – e reflecte uma história político-constitucional que, até muito tarde, se confrontou com problemas da unificação (unidade) do Estado. Ora, não é esse, como já se viu, o enquadramento *cultural constitucional* do órgão em Portugal, muito embora não possa deixar de reconhecer-se que o princípio da interdependência jurídico-funcional assume, no caso do órgão Presidente, uma importância e conformação específicas²²¹⁴.

2.2. Rejeição do conceito operatório *Presidente-árbitro*

2.2.1. Artigo 120.º da Constituição portuguesa e artigo 5 da Constituição francesa: um diferente significado

2.2.1.1. Razão de ordem

A aproximação textual entre o artigo 120.º da Constituição portuguesa e o artigo 5 da Constituição francesa é evidente. Recordem-se os textos: o artigo 120.º da Constituição da República portuguesa estatui que «*O Presidente da República*

²²¹² E, também, na posição defendida por Dian Schefold, da Constituição alemã. Assim, da autora, «L'esperienza Tedesca», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, op. cit., p. 604.

²²¹³ Aristide Canepa, «Controfirma Ministeriale e Posizione del Capo dello Stato...», cit., in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, op. cit., vol. III, pp. 775 ss..

²²¹⁴ Sobre a especificidade da conformação do princípio da interdependência jurídico-funcional no que respeita ao relacionamento entre o Presidente da República e outros órgãos constitucionais de soberania vide, em sentido aproximado, Parecer de J. J. Gomes Canotilho in AA VV, *O Presidente da República e o Parlamento: o Procedimento Legislativo*, Assembleia da República, Divisão de Edições, Lisboa, 2004, pp. 59-92, em especial pp. 61 e 69.

representa a República Portuguesa, garante a independência nacional, a unidade do Estado e o regular funcionamento das instituições democráticas e é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas» e o artigo 5 da Constituição francesa dispõe que «Le Président de la République veille au respect de la Constitution. Il assure, par son arbitrage, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'État [§1]. Il est le garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité du territoire «et du respect des traités [§2]».

À primeira vista denota-se que a proximidade entre os dois textos constitucionais, além de formal, reside no segmento «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» (na Constituição portuguesa) e «assegura o funcionamento regular dos poderes públicos» (na Constituição francesa), muito embora não se trate de expressões exactamente coincidentes. Importa, pois, indagar, por um lado, se à proximidade formal corresponde uma proximidade em termos substanciais e, por outro lado, se os segmentos similares identificados podem ser densificados do mesmo modo.

2.2.1.2. O artigo 5 interpretado pela doutrina francesa

Tome-se como *apoio discursivo* a recente proposta de Bernard Branchet, que se afigura, para a matéria em apreço, elucidava. De acordo com essa proposta, devem autonomizar-se, para o Presidente francês, e tal como resulta do respectivo texto constitucional, a missão de «velar pelo respeito da Constituição», que se densifica através do «guardião da Constituição» na acepção histórica da III e IV Repúblicas francesas e não na acepção schmittiana (missão I); a missão de «assegurar o funcionamento regular dos poderes públicos», que se densifica através de dois poderes conferidos pela Constituição ao Presidente, a saber, o poder de dissolução e o poder de nomeação do Primeiro-ministro (missão II)²²¹⁵; e a missão de garantir a continuidade do Estado (missão III)²²¹⁶. Neste sentido, Branchet autonomiza três missões que correspondem todas elas a segmentos inscritos no artigo 5.

²²¹⁵ Segundo a proposta, esta missão II corresponde às prerrogativas que, tradicionalmente, são conferidas ao Chefe de Estado parlamentar.

²²¹⁶ Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, *op. cit.*, p. 33.

Também na interpretação fornecida por Michel de Villiers se encontra a ideia de missões desempenhadas pelo Presidente francês, na medida em que o Presidente-árbitro, *rectius* a «função arbitral»²²¹⁷, é analisado(a) sob três aspectos, a saber «missão», «competências» e «autoridade»²²¹⁸.

A questão de saber que competências constitucionais presidenciais se podem extrair do artigo 5 da Constituição francesa constitui o *cerne* da querela (francesa) sobre o estatuto constitucional do órgão²²¹⁹. E, maioritariamente, a doutrina (francesa) tem entendido não poderem ser desse preceito extraídas competências que não estejam expressamente plasmadas. Com efeito, conferir ao Presidente francês, à luz do artigo 5, uma «habilitação geral de interpretação»²²²⁰ é rejeitar a construção de Ardant sobre este preceito constitucional. Já em 1987, o conhecido autor francês defendia que o artigo 5 *definia* a *função presidencial*, afirmando-se como «fundamento unificador» do estatuto do Presidente e constitucionalizando o «espírito da função presidencial»²²²¹. Entendia, por isso, Ardant que o Presidente apenas detinha as competências que lhe eram conferidas nos domínios enunciados no artigo 5, ou seja, respeito pela constituição, regular funcionamento dos poderes públicos, continuidade do Estado, independência nacional e integridade do território. Era precisamente em virtude de ser o artigo 5 o preceito que dava «sentido» e «unidade» a todas as disposições constitucionais relativas ao Presidente da República que Ardant se pronunciava contra o abuso dos poderes por parte de presidentes da V República em face da Constituição²²²². Este entendimento de Ardant é suportado, como recorda Franck David, por Favoreu e Massot, que excluem, outrossim, a

²²¹⁷ Que emerge na obra de Villiers autonomizada (no Capítulo 5 da Parte I, Título I), a par das funções «governamental» (Capítulo 3) e «normativa» (Capítulo 4). Michel de Villiers (dir.), *Droit Public Général*, *op. cit.*.

²²¹⁸ *Idem*, pp. 132 ss..

²²¹⁹ Sobre essa querela *vide*, por exemplo, Marie-Anne Cohendet, «Quel Régime...», *cit.*, in *RDP*, pp. 172-193; Frédéric Rouvillois, «La VI^e République et le Mythe du Régime Présidentiel», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger* (Numéro Spécial: *La VI^e République*), n.ºs 1/2, 2002, p. 139-156; e, mais recentemente, Bruno Daugeron, «La Cohabitation et ses Faux-semblants: Réflexions sur le Présidentialisme Minoritaire», *cit.*, in *RDP*, pp. 67-109.

²²²⁰ Rafaël Romi, «Le Président de la République, Interprète de la Constitution», *cit.*, in *RDP*, p. 1268. Em sentido muito aproximado, Ben Clift recorda Elgie, quando este último afirma que o artigo 5, em especial o papel de árbitro, tem legitimado qualquer intervenção do Presidente francês. Ben Clift, «Dyarchic Presidentialization in a Presidentialized Polity: The French Fifth Republic», in Thomas Poguntke e Paul Webb (ed.), *The Presidentialization of Politics. A Comparative Study of Modern Democracies*, Oxford University Press, 2005, p. 222.

²²²¹ Philippe Ardant, «L'article 5...», *cit.*, in *Pouvoirs*, pp. 37 e 38.

²²²² *Idem*, pp. 48 e 49.

possibilidade de o Presidente francês poder interpretar a Constituição²²²³, o que vem ao encontro da recente proposta acima exposta de Bernard Branchet. Com efeito, afirma Branchet que as atribuições presidenciais são «finalizadas», isto é, que o Presidente francês tem, constitucionalmente, uma «obrigação de resultado», sendo essas atribuições finalizadas em três sentidos: respeito pela Constituição, funcionamento regular dos poderes públicos e continuidade do Estado²²²⁴.

2.2.1.3. Os resultados ilógicos da dogmática francesa relativa ao artigo 5 na ordem jurídica portuguesa

A interpretação operada pela doutrina francesa não oferece grandes dificuldades à luz do artigo 5 da respectiva Constituição. Com efeito, nos termos constitucionais, o Presidente da República «veille au respect de la Constitution» e «assure, *par son arbitrage*, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ainsi que la continuité de l'État»²²²⁵.

Todavia, veja-se se é possível interpretar com o mesmo sentido e alcance o artigo 120.º da Constituição portuguesa. Recorde-se o texto: «*O Presidente da República representa a República Portuguesa, garante a independência nacional, a unidade do Estado e o regular funcionamento das instituições democráticas e é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas*».

Independentemente da densificação do segmento «garante do regular funcionamento das instituições democráticas», que se analisará *infra*, verifica-se, desde já, uma impossibilidade lógica de aplicação análoga da interpretação da doutrina francesa a este preceito da ordem jurídica portuguesa. Com efeito, a adoptar-se uma concepção similar à da doutrina francesa, *maxime* a preconizada por Bernard Branchet, o Presidente português não teria como «missão» velar pelo cumprimento da Constituição, uma vez que, contrariamente ao estatuído no artigo 5 da Constituição francesa, no artigo 120.º da Constituição portuguesa nada se estatui expressamente sobre a *missão de velar pelo cumprimento da Constituição*. Ora, tal

²²²³ Franck David, «Le Président de la République, Garant de...», cit., in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, pp. 551 e 552.

²²²⁴ Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, op. cit., p. 53.

²²²⁵ Itálico aditado.

configura uma solução inconciliável com o preceituado no artigo 134.º, alíneas g) e h) da CRP, que conferem legitimidade processual activa ao Presidente para requerer a fiscalização da constitucionalidade de normas.

Efectivamente, ainda que não seja tradicional na doutrina portuguesa a caracterização do Presidente como *guardião*, não pode esquecer-se que a Constituição lhe atribui competências que apontam para a ideia de um órgão configurado como um dos «co-defensores» da Constituição, para usar a expressão de J. J. Gomes Canotilho²²²⁶.

E nem se argumente que a *missão presidencial de velar pelo cumprimento da Constituição* resulta de outro preceito constitucional (que, de resto, é a opção de Vieira de Andrade²²²⁷ e de Freitas do Amaral²²²⁸) porque ainda que resulte desse outro preceito constitucional²²²⁹ já não obedece à posição defendida pela doutrina francesa, que preconiza um Presidente com estatuto (perfeitamente) definido no artigo 5.

2.2.2. O Presidente-árbitro

2.2.2.1. A questão da centralidade das expressões «garante do funcionamento regular dos poderes públicos» (artigo 5 da Constituição francesa) e «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» (artigo 120.º da Constituição portuguesa)

Além da similitude formal, a doutrina francesa e portuguesa parecem coincidir também na *similitude substancial de dificuldade de densificação do segmento*

²²²⁶ J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, p. 621. Apontando para a mesma ideia, embora não sob a mesma denominação, veja-se, na literatura mais recente, Jorge Miranda, «*Deputados e Votações Parlamentares – Parecer*», in *Constituição e Cidadania*, *op. cit.*, p. 469; Miguel Galvão Telles, «*Liberdade de Iniciativa do Presidente da República quanto ao Processo de Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade*», in *O Direito*, ano 120, I-II, 1988, pp. 37 e 38; na colectânea de Pareceres sobre o relacionamento institucional entre o Presidente da República e a Assembleia da República – *O Presidente da República e o Parlamento: O Procedimento Legislativo*, *op. cit.* – vide o Parecer de Diogo Freitas do Amaral, pp. 44 e 45.

²²²⁷ Parecer de José Carlos Vieira de Andrade in AA VV, *O Presidente da República e o Parlamento...*, *op. cit.*, p. 223.

²²²⁸ Parecer de Diogo Freitas do Amaral in AA VV, *O Presidente da República e o Parlamento...*, *op. cit.*, pp. 44 e 45.

²²²⁹ Que será o artigo 127.º da CRP.

(embora não exactamente coincidente (nem) literalmente) «*garante do regular funcionamento das instituições*».

Atendendo à data de entrada em vigor das Constituições francesa e portuguesa, pode afirmar-se que é a expressão «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» inscrita na Constituição portuguesa que se funda no artigo 5 da Constituição francesa e não o inverso. Com efeito, terá sido essa Constituição que inspiradou o legislador constituinte português na primeira revisão da Constituição de 1976 em 1982.

Todavia, há desde logo uma diferença textual entre as expressões inscritas nas duas Constituições. Enquanto no artigo 5 da Constituição francesa, o legislador constituinte estatui que é «pela sua arbitragem» que o Presidente «assegura o funcionamento regular dos poderes públicos» essa expressão/segmento não existe na Constituição portuguesa. Trata-se de uma diferença (*a* diferença) que poderá conduzir a resultados distintos, porque «assegurar o regular funcionamento das instituições democráticas» é uma «medida de valor»²²³⁰ e que, nos termos da Constituição portuguesa, não está associada à arbitragem.

Alguma doutrina francesa tem, apoiada no elemento literal, densificado o segmento «assegura o funcionamento regular dos poderes públicos» mediante o conceito operatório *Presidente-árbitro*²²³¹, ou, como classicamente esclarecia Karl Loewenstein, «[a] Constituição [Loewenstein referia-se à Constituição francesa de 1958] concebe o papel do presidente como o árbitro (*arbitrage*)»²²³². Aliás, Manuel de Lucena afirma mesmo que a «palavra-chave do artigo 5» (da Constituição francesa) é «árbitro»²²³³.

²²³⁰ A expressão é de Carlos Blanco de Morais, «As Metamorfoses...», cit., in *Revista Jurídica*, nota 14 na p. 145.

²²³¹ Michel Lascombe, *Droit Constitutionnel...*, op. cit., que autonomiza o «guardião da Constituição» (integrando aqui as competências do Presidente relativamente ao *Conseil Constitutionnel*) do «guardião do bom funcionamento dos poderes públicos» (que claramente associa com o direito de dissolução e com a declaração de estado de excepção constitucional). Neste sentido, vide pp. 50 a 60. Mais recentemente, e de forma inequívoca, Franck David, «Le Président de la République, Garant de...», cit., in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, p. 565. Em sentido diferente, Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, op. cit., p. 33, parece apontar para a densificação da expressão no direito francês apenas através da noção de «garante».

²²³² Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, op. cit., p. 118.

²²³³ Manuel de Lucena, «Semipresidencialismo: Teoria Geral...», cit., in *Análise Social*, p. 889.

2.2.2.2. A rejeição do conceito polissémico

O *Presidente-árbitro* é, de acordo com o que se vem afirmando, uma construção doutrinal francesa *legitimada* pela letra da Constituição francesa de 1958 e, também, acentuada na vigência da Constituição de 1958.

No entanto, o *Presidente-árbitro* é, outrossim, um conceito operativo empregue por alguma doutrina portuguesa para definir o estatuto funcional do Presidente da República à luz da Constituição portuguesa numa postura de adesão à «sedução da fórmula divina “à la française”»²²³⁴. Por exemplo, Alfredo Barroso e José Vicente de Bragança referem que o Presidente deve *arbitrar* os conflitos políticos de acordo com o interesse geral do país, devendo situar-se acima dos partidos²²³⁵. Numa orientação similar, Dayse de Vasconcelos Mayer assinala, entre os poderes do Presidente português, o de *árbitro* dos interesses em conflito²²³⁶. Numa posição menos incisiva, na medida em que não empregam propriamente o conceito, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira afirmam que o «PR assume especialmente um papel de *arbitragem* de conflitos institucionais e de fiscalização da condução do Estado por parte do governo e da maioria parlamentar»²²³⁷. Também Jorge Miranda refere que o *árbitro* é o *regulador dos conflitos*, para o distinguir do *regulador*, *moderador*, associado a um *Presidente mais forte*²²³⁸.

Atendendo ao elemento literal, recorde-se, como acabou de se salientar no ponto precedente, uma desconfiança relativamente à transposição do conceito para a ordem jurídica portuguesa. Com efeito, se se cotejar o texto do artigo 5 da Constituição francesa com o artigo 120.º da Constituição portuguesa de 1976 pode perceber-se a

²²³⁴ A expressão é de J. J. Gomes Canotilho em «A Constituição de 1976 Dez Anos...», cit., in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, p. 276.

²²³⁵ Alfredo Barroso e José Vicente de Bragança, «O Presidente da República: Função e Poderes», cit., in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal, O Sistema Político e Constitucional 1974-1987*, op. cit., p. 323.

²²³⁶ Dayse de Vasconcelos Mayer, «O Presidente da República em Portugal e no Brasil...», cit., in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, op. cit., vol. I, p. 539.

²²³⁷ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 120.º, IX (itálico aditado).

²²³⁸ Jorge Miranda, «Na recandidatura de Jorge Sampaio», in *Constituição e Cidadania*, op. cit., p. 509.

existência do conceito na Constituição francesa e a sua inexistência na Constituição portuguesa, só resultando desta última o conceito de *garante*.

A fim de se indagar da adequação do conceito operatório *Presidente-árbitro* na ordem jurídico-constitucional portuguesa há que recorrer à vontade constituinte francesa e à delimitação doutrinal francesa desse conceito operatório. É o que se fará seguidamente.

A primeira invocação do *Presidente-árbitro* é atribuída a Paul Bastid nos trabalhos da Comissão da Constituição que daria lugar à IV República francesa²²³⁹, não obstante Thierry S. Renoux afirme que a tradição francesa (não apenas da IV mas também da III República) é, embora sem utilização do conceito, a de presidentes «árbitros» e «guardiães da Constituição»²²⁴⁰ e também Michel Bélanger defenda que «o sentido tradicional no direito constitucional francês» de uma «função de árbitro», na acepção de «neutralidade», «passividade» remonta à Constituição de Grévy, ou seja, à III República²²⁴¹.

No entanto, a concepção de *Presidente-árbitro* está intimamente relacionada com circunstâncias históricas, nomeadamente com a ideia expandida por De Gaulle no célebre *Discurso de Bayeux*²²⁴²⁻²²⁴³. Para Michel de Villiers De Gaulle defendeu um

²²³⁹ Muito embora, segundo François Luchaire, para Bastid o *Presidente-árbitro* fosse um «conselheiro», um «Nestor» e não um «César». François Luchaire, «Les Radicaux et le Problème Constitutionnel en 1946», in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n.º 9, 1992, p. 19.

²²⁴⁰ Thierry S. Renoux, «L'esperienza Francese», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, p. 531. Contudo, esses Presidentes-árbitros na concepção francesa da III República assentam sempre num pressuposto de «auto-limitação» o que os pode levar à ideia de um último defensor das instituições. Neste sentido Franck Lafaille considera que a «presidência arbitral francesa» dos Presidentes da Câmara dos Deputados Gambetta e Herriot durante a III República francesa constituíram uma «desnaturação» do parlamentarismo. Franck Lafaille, «Le "Présidentialisme Parlementaire" sous la IIIe République...», cit., in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, p. 747.

²²⁴¹ Michel Bélanger, «Contribution à l'étude de la Responsabilité Politique du Chef de L'État», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n.º 95, 1979, p. 1271. No mesmo sentido do defendido neste trabalho, também Bélanger afirma que houve uma «nova concepção de arbitragem» adoptada pelo General De Gaulle (p. 1276).

²²⁴² Acresce que o famoso artigo 16 da Constituição francesa, *infra* referido (neste ponto), parece também ter tido «a sua origem na vontade única do General De Gaulle, vontade que ele afirmou perante e contra todos, apesar da hostilidade declarada dos partidos e contra a opinião dos juristas ou do sentimento pelos políticos de direita ou de esquerda». António Damasceno Correia, recordando Jean Lamarque, em *Estado de Sítio e de Emergência em Democracia*, Vega, Lisboa, 1989, pp. 70 e 71.

²²⁴³ Segundo Juan J. Trías este discurso, proferido a 16 de Junho de 1946, é a primeira «exposição sistemática» das concepções de De Gaulle para a futura Constituição de 1958. Do autor, «Las Concepciones del General De Gaulle sobre la Presidencia de la Republica», in *Revista de Estudios Políticos*, n.ºs 141-142, 1965, p. 80.

Presidente «au-dessus des contingences politiques, soit établi un *arbitrage* national qui fasse valoir la *continuité* au milieu des combinaisons»²²⁴⁴. No entanto, como salientam Bernard Branchet e Silvano Aromatario, o que verdadeiramente Charles De Gaulle preconizou foi a instituição de um «verdadeiro chefe de Estado»²²⁴⁵, manifestada através de «palavras» como «*árbitro*», «*árbitro nacional*», «*continuidade do Estado*», na medida em que De Gaulle quis estabelecer uma «*diferença fundamental entre o Presidente da República de 1958 e os das Repúblicas precedentes*, aos seus olhos todos *pseudo-chefes* de um *pseudo-Estado*»²²⁴⁶⁻²²⁴⁷. A «verdadeira paixão pela unidade nacional que sent[ia] o General»²²⁴⁸ é indiciadora de uma concepção de Presidente informado por um desígnio de unidade nacional que não corresponde a uma concepção republicana²²⁴⁹. Por isso, ao referir-se a esse Discurso de De Gaulle, Enrico Bulzi fala de uma «verdadeira “transcendência presidencial”»²²⁵⁰, transcendência que, segundo se julga, adquire uma dupla acepção: *transcendência temporal* (associada à continuidade do Estado) e *transcendência espacial* (ligada à unidade funcional, à função de manutenção do funcionamento dos outros poderes). Tim Koopmans afirma mesmo que De Gaulle desenvolveu um «tipo de “presidência imperial”»²²⁵¹.

²²⁴⁴ Michel de Villiers (dir.), *Droit Public Général*, op. cit., p. 133 (itálicos aditados).

²²⁴⁵ Bernard Branchet, *La Fonction Présidentielle...*, op. cit., p. 14 e Silvano Aromatario, «La Dérive des Institutions vers un Régime Présidentiel», cit., in *RDP*, p. 732.

²²⁴⁶ Thierry S. Renoux, «L'esperienza Francese», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, op. cit., pp. 531 e 532. Mais recentemente, Sofia Ventura fala de uma «inicial *imprinting* da leadership carismática do general Charles De Gaulle». Da autora, «I Poteri del Presidente nella Vª Repubblica. Presidente dei Francesi o Leader della Maggioranza?», cit., in *Quaderni di Scienza Politica*, p. 493. Aliás, Jack Hayward afirma *inclusive* que Charles de Gaulle teria preferido a designação «Chefe do Estado» à de Presidente da República. Jack Hayward, «From Republican Sovereign to Partisan Statesman», in Martin Harrison, Jack Hayward, Jolyon Howorth, Howard Machin, Vincent Wright e Anne Stevens, *De Gaulle to Mitterrand. Presidential Power...*, op. cit., pp. 22 e 23.

²²⁴⁷ Nesse sentido é esclarecedora a passagem de De Gaulle, em *Memoires*, Tomo III: «Na minha opinião, é necessário que o Estado tenha uma cabeça, quer dizer um chefe, em quem a nação possa ver, acima das flutuações, o homem no cuidado do essencial e o garantidor dos seus destinos». *Apud* Juan J. Trías, «Las Concepciones del General De Gaulle sobre la Presidencia de la Republica», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 111.

²²⁴⁸ A expressão é de Juan J. Trías, «Las Concepciones del General De Gaulle sobre la Presidencia de la Republica», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, p. 93. Sobre esta «paixão gaullista» pela unidade nacional *vide* também pp. 95 e 96.

²²⁴⁹ Sobre esta questão *vide supra* Capítulo I, em especial ponto 3.2..

²²⁵⁰ Enrico Bulzi, «La Concezione Gollista del Ruolo del Capo...», cit., in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, p. 1791.

²²⁵¹ Tim Koopmans, *Courts and Political Institutions...*, op. cit., p. 179.

Também conforme é recordado por Maurice Duverger, De Gaulle seria o «Guia da França e chefe de Estado republicano, exercer[ia] o poder supremo em toda a sua actual extensão, seguindo o espírito novo que [lhe foi] atribu[í]do»²²⁵² ou, segundo a ideia de Georges Berlia, «[u]ma mudança de presidente pode transformar-se ou transforma-se numa questão de regime», o que poria em causa o «princípio da auto-limitação do chefe de Estado»²²⁵³. Em suma: como afirma Rafaâ Ben Achour, «[n]a concepção gaullista, a eleição não legitima unicamente os poderes, ela confere-os»^{2254_2255}.

Franck David recorda, em particular, a opinião do comissário do governo chefiado por De Gaulle, Raymond Janot. Para Janot, a concepção de que o *árbitro* nunca toma partido nos grandes problemas estaria ultrapassada. Ao contrário, Janot entende que o *árbitro* deve poder decidir em casos particularmente graves²²⁵⁶. Daí que, embora *árbitro* possa, *em abstracto*, ter dois significados (personagem passivo, uma «espécie de espelho no qual se reflectem os acontecimentos da vida política»; ou, aquele que em determinados casos toma determinadas decisões) Janot entenda que, à luz da Constituição francesa, o significado de *Presidente-árbitro* seja o segundo. Em concreto, para Janot, a arbitragem do Presidente exerce-se: (1) no funcionamento das instituições por representação de uma autoridade moral; (2) através de um determinado número de actos que dispensam referenda; (3) em casos particularmente graves, por força do disposto no art. 16.^{o2257}. Acresce que, ainda

A expressão é usualmente empregue para designar um desvirtuamento, relativamente à concepção dos *Founding Fathers*, do papel do Presidente nos Estados Unidos por alguma doutrina norte-americana. Neste sentido, *vide supra* Parte I, Capítulo I, nota 174.

²²⁵² Maurice Duverger, *Xeque-Mate: Análise Comparativa dos Sistemas Políticos Semi-presidenciais*, ed. Rolim, Lisboa, 1979, pp. 142 e 143.

²²⁵³ Bastien François numa apreciação ao papel do Presidente De Gaulle segundo Georges Berlia in «Le Président, Pontife Constitutionnel. Charisme d'institution...», cit., in Bernard Lacroix e Jacques Lagroye (dir.), *Le Président de la République. Usages et Genèses d'une Institution*, op. cit., p. 311.

²²⁵⁴ Rafaâ Ben Achour, «La Présidentialisation...», cit., in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative...*, op. cit., p. 175.

²²⁵⁵ Sobre a especificidade da concepção gaullista de Chefe de Estado que, conseqüentemente, acarreta um modelo próprio de semipresidencialismo *vide*, entre outros, mas com particular incidência neste órgão, Juan J. Triás, «Las Concepciones del General De Gaulle sobre la Presidencia de la Republica», cit., in *Revista de Estudios Políticos*, pp. 79-113 e, mais recentemente, Enrico Bulzi, «La Concezione Gollista del Ruolo del Capo...», cit., in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, pp. 1787-1804.

²²⁵⁶ Franck David, «Le Président de la République, Garant de...», cit., in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, p. 543.

²²⁵⁷ *Idem*, pp. 543 e 544.

segundo Franck David, o procedimento constituinte francês entendeu amplamente, isto é, com uma «margem de interpretação», o conceito de «árbitro»²²⁵⁸.

Verifica-se, assim, que *Presidente-árbitro* é um conceito polissémico. Para Michel Lascombe, a arbitragem assume um triplo significado: (1) zelar pelo respeito da Constituição; (2) assegurar o bom funcionamento dos poderes públicos, no sentido de concertar opiniões divergentes e evitar bloqueios institucionais ou o domínio de um poder sobre o outro (que o autor assinala como arbitragem em sentido próprio); (3) garantir a independência nacional²²⁵⁹. Mais recentemente, Michel de Villiers, numa «análise crítica» ao *Presidente-árbitro* refere que o Presidente em França não é um árbitro em sentido desportivo na acepção de «apenas fazer respeitar as regras do jogo e marcar as faltas em caso de violação de regras». Em linguagem jurídica, um árbitro é uma pessoa que está encarregue de «ajudar na solução de um conflito»^{2260_2261}.

A polissemia do conceito parece ser um dos argumentos que está na base da clássica análise doutrinal de Philippe Ardant. O autor distingue, na função presidencial, três facetas: Presidente guardião, Presidente árbitro e Presidente garante²²⁶². Quando o Presidente «vela pelo respeito da Constituição» ele é o guardião. No que respeita ao *Presidente guardião*, Ardant afirma que, embora o Presidente não possa invadir a competência dos outros órgãos, tem, ao mesmo passo, uma função (de guardião) que sobreleva a do Primeiro-ministro e a do Presidente da Assembleia Nacional, ainda que as suas intervenções, num Estado de direito, sejam excepcionais e temporalmente espaçadas. Além disso, enquanto guardião ele será sempre um intérprete. A *arbitragem*, por seu turno, é um *meio* para assegurar o «regular funcionamento dos poderes públicos» e a «continuidade do Estado». Ardant considera que um *árbitro* actua com imparcialidade entre os vários pontos de vista, ou seja, é um estranho relativamente aos interesses que se opõem. Contrariamente ao

²²⁵⁸ *Idem*, p. 545.

²²⁵⁹ Michel Lascombe, *Droit Constitutionnel...*, *op. cit.*, p. 41.

²²⁶⁰ Michel de Villiers (dir.), *Droit Public Général*, *op. cit.*, p. 143.

²²⁶¹ É na sequência deste entendimento que Maria Paola Viviani Schlein afirma que a função de «arbitragem» que resulta do artigo 5 da Constituição francesa se adequa «tanto ao papel *super partes* de um Presidente típico dos regimes parlamentares» como àquele de um «Chefe do Estado muito mais determinante e influente sobre a política nacional». Maria Paola Viviani Schlein, «Irresponsabilità del Capo dello Stato e Controfirma...», *cit.*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, p. 114.

²²⁶² Philippe Ardant, «L'article 5...», *cit.*, in *Pouvoirs*, pp. 39 ss..

Presidente guardião, em que o *referente* é a *Constituição*, o autor entende que nas vestes de *Presidente árbitro* o *referente* são as *instituições públicas*. Por último, a vertente de *Presidente garante* relaciona-se, segundo Ardant, com as relações internacionais ou a ordem internacional²²⁶³.

Recentemente, Marie-Anne Cohendet adverte para o facto de a tentativa doutrinal de reinterpretar o poder de arbitragem do Presidente, atribuindo-lhe um «valor jurídico», ter levado alguns autores a «imaginar que o presidente tem o poder de interpretar a Constituição»²²⁶⁴ (veja-se o caso de Raphaël Romi²²⁶⁵)²²⁶⁶. Ora, segundo Marie-Anne Cohendet, o Presidente não é um «intérprete» mas um «garante». É por isso que entende que a interpretação que o Presidente faça da Constituição é apenas «um acto de aplicação do texto» e não um acto criador (ou recriador) do «sentido do texto», ou seja, da «norma»²²⁶⁷. Também neste sentido refere Bastien François, relativamente à experiência constitucional francesa da V República, a institucionalização de um «presidente pontífice constitucional, apresentado ou apresentando-se como podendo legitimamente reivindicar um domínio preeminente da palavra constitucional, com a autoridade delegada que lhe é conferida pelo texto constitucional»²²⁶⁸.

Na doutrina portuguesa, Manuel de Lucena assinala, outrossim, essa polissemia ao conceito de árbitro. De acordo com o autor, apesar de Maurice Duverger ter defendido que um árbitro é um «adversário de uma maioria ou quase-maioria»²²⁶⁹, o conceito pode dar lugar a distintas densificações, já que «o árbitro é ora instância

²²⁶³ Na doutrina francesa veja-se, também, Isabelle Richir, a autora do extenso estudo sobre a problemática (*Le Président de la République et le Conseil Constitutionnel, op. cit.*) em «Le Chef de l'État et le Juge Constitutionnel, Gardiens de la Constitution», cit., in *RDP*, pp. 1047-1066, onde reafirma a ideia de que no sistema francês há dois guardiães para uma só constituição (p. 1059).

²²⁶⁴ Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, op. cit., p. 50.

²²⁶⁵ Raphaël Romi, «Le Président de la République, Interprète de la Constitution», cit., in *RDP*, pp. 1265-1295.

²²⁶⁶ Também recentemente veja-se como, ressaltando embora o facto de se tratar de um artigo com um enfoque de *ciência política* mais do que de *direito constitucional*, Sofia Ventura emprega o conceito «*presidência executiva*» para se referir ao Presidente na experiência do sistema de governo francês. Sofia Ventura, «I Poteri del Presidente nella Vª Repubblica...», cit., in *Quaderni di Scienza Politica*, p. 530.

²²⁶⁷ Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, op. cit., pp. 50 ss., maxime p. 53.

²²⁶⁸ Bastien François, «Le Président, Pontífice Constitutionnel. Charisme d'institution...», cit., in Bernard Lacroix e Jacques Lagroye (dir.), *Le Président de la République. Usages et Genèses d'une Institution, op. cit.*, p. 328.

²²⁶⁹ Manuel de Lucena, «Semipresidencialismo: Teoria Geral...», cit., in *Análise Social*, p. 840.

desportiva, sempre neutral e que no fim do jogo apenas *declara* o seu resultado, ora instância judicial, que no termo do processo *decide* soberanamente»²²⁷⁰.

Também Fabio Fede, num estudo comparado entre França, Grécia, Portugal e Espanha, revela a polissemia conceptual de árbitro. Para o autor, no âmbito do direito constitucional, árbitro assume um duplo significado: (1) papel «politicamente neutro» («neutralidade» que pode ser a da visão de Constant ou Bagehot); (2) papel «politicamente activo» de «memória schmittiana»²²⁷¹. Daí que Fede distinga entre «arbitragem activa» e «arbitragem passiva». Quando a arbitragem é passiva o Presidente não detém poderes fortes. Logo, é, para o autor, necessariamente neutral. Quando a «arbitragem é activa» o Presidente dispõe de poderes «fortes», ainda que o exercício desses poderes dependa também de factores «político-institucionais». Neste sentido, para Fabio Fede o *árbitro* não está ligado a um único sistema de governo, *maxime* ao francês²²⁷².

Considerando (como se considera), atendendo ao argumento literal do artigo 5 da Constituição da V República, o *Presidente-árbitro* uma construção doutrinal francesa, é impossível dissociá-lo do artigo 16 dessa Constituição²²⁷³ e da consequente ideia de um *guia do Estado ao estilo gaullista*. Neste sentido, o *Presidente-árbitro* aproxima-se do que Pawel Sarnecki apelida de «allgemeine Führung»²²⁷⁴ ou da «nova fórmula dos poderes de crise», na fórmula de Michèle

²²⁷⁰ *Idem*, p. 889, nota 158.

²²⁷¹ Fabio Fede, «Il Capo dello Stato “Arbitro” Istituzionale (Normative e Prassi negli Ordinamenti Costituzionali di Francia, Grecia, Portogallo e Spagna)», in *Giurisprudenza Costituzionale*, I, 1997, pp. 1211 ss..

²²⁷² Esta posição de Fabio Fede parece aproximar-se do sector da doutrina que tende a identificar o *Presidente-árbitro* com a estabilização dos regimes parlamentares. Neste sentido, Marie-Anne Cohendet, «Quel Régime...», cit., in *RDP*, p. 184 e, embora implicitamente, a observação empírica de Manuel Braga da Cruz relativamente ao Presidente português, referindo que Mário Soares inaugurou verdadeiramente o papel de árbitro. Manuel Braga da Cruz, «O Presidente da República na Génese e Evolução do Sistema de Governo Português», cit., in *Análise Social*, p. 254, nota 47. Também referindo-se a Presidente-arbitral, a par de um sistema parlamentar racionalizado, Jorge Miranda, «Na Recandidatura de Jorge Sampaio», in *Constituição e Cidadania*, op. cit., p. 509.

²²⁷³ Sobre essa ligação inelutável, recordando *inclusive* a concepção do comissário do governo Raymond Janot transmitida a De Gaulle *vide* Franck David, «Le Président de la République, Garant de...», cit., in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, pp. 543 e 544.

²²⁷⁴ Pawel Sarnecki, «Der österreichische Bundespräsident und der Präsident der Republik Polen», cit., in Heinz Schäffer *et alii* (Hrsg.), *Staat – Verfassung – Verwaltung...*, op. cit., p. 89, na análise ao estatuto do Presidente polaco sob a égide da Constituição de 1992, já revogada.

Voisset²²⁷⁵, concepção de base schmittiana que é incompatível com a de um Presidente republicano.

Até à entrada em vigor da alteração constitucional do artigo 16 da Constituição francesa, operada pela Lei Constitucional n.º 2008-724, de 23 de Julho²²⁷⁶, o artigo preceituava que «*Lorsque les institutions de la République, l'indépendance de la Nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux sont menacées d'une manière grave et immédiate et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu, le Président de la République prend les mesures exigées par ces circonstances, après consultation officielle du Premier Ministre, des Présidents des assemblées ainsi que du Conseil Constitutionnel. § Il en informe la Nation par un message. § Ces mesures doivent être inspirées par la volonté d'assurer aux pouvoirs publics constitutionnels, dans les moindres délais, les moyens d'accomplir leur mission. Le Conseil Constitutionnel est consulté à leur sujet. § Le Parlement se réunit de plein droit. § L'Assemblée Nationale ne peut être dissoute pendant l'exercice des pouvoirs exceptionnels*». A revisão constitucional francesa de 2008, que operou uma «modernização das instituições da V República»²²⁷⁷, aditou um parágrafo ao artigo 16 da Constituição (cfr., artigo 6 da Lei Constitucional), passando este preceito constitucional a estatuir também que «*Après trente jours d'exercice des pouvoirs exceptionnels, le Conseil constitutionnel peut être saisi par le Président de l'Assemblée nationale, le Président du Sénat, soixante députés ou soixante sénateurs, aux fins d'examiner si les conditions énoncées au premier alinéa demeurent réunies. Il se prononce dans les délais les plus brefs par un avis public. Il procède de plein droit à cet examen et se prononce dans les mêmes conditions au terme de soixante jours d'exercice des pouvoirs exceptionnels et à tout moment au-delà de cette durée*»²²⁷⁸. Ou seja, a partir de 2008 introduz-se um controlo na «prerrogativa presidencial».

²²⁷⁵ Michèle Voisset, *L'article 16 de la Constitution du 4 Octobre 1958*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1969, p. 299.

²²⁷⁶ A Lei Constitucional da revisão francesa de 2008 pode ver-se na página do *Conseil Constitutionnel* (www.conseilconstitutionnel.fr, nomeadamente em http://www.legifrance.gouv.fr/jopdf/common/jo_pdf.jsp?numJO=0&dateJO=20080724&numTexte=2&pageDebut=11890&pageFin=11895, acedido em 2009/02/06).

²²⁷⁷ Vide Título da Lei Constitucional.

²²⁷⁸ Acresce que também a revisão do regime de responsabilidade do Presidente da República veio permitir um controlo na invocação, pelo Presidente, desta norma constitucional. Assim, Pierre Avril,

Atentando nesta norma verifica-se que, à luz da Constituição francesa, ao Presidente são atribuídos poderes excepcionais, doutrinalmente muito criticados²²⁷⁹ até à recente alteração constitucional²²⁸⁰ pela sua proximidade com o que Loewenstein, na senda de Hugo Preuss, classifica de «ditadura constitucional»²²⁸¹, que, em situações de excepção, transformam o Presidente em «monarca absoluto»²²⁸²⁻²²⁸³. Antes da revisão do artigo em 2008, Thierry S. Renoux designava-o por «ditadura de crise à romana, para salvar a República» (*reipublicae servandae et constituendae*)²²⁸⁴ e Sofia Ventura referia-se-lhe como «*pouvoir d'État*»²²⁸⁵, na medida em que, como explicita Michèle Voisset, o artigo 16 «permite ao chefe do Estado suspender um conjunto de regras constitucionais, de concentrar nas suas mãos poderes até aí separados, com uma duração não previamente definida»²²⁸⁶. Pierre Avril chega mesmo a referir-se a esse artigo como consagrando «em certo sentido a *Prerrogativa de Locke*»²²⁸⁷. Com efeito, como esclarece Michèle Voisset, o artigo 16 da Constituição francesa na sua anterior redacção não definia «condições objectivas» para a actuação do Presidente, sendo a sua «condição subjectiva» baseada no autor do acto²²⁸⁸.

«Responsabilité Pénale, Responsabilité Politique: le cas du Président de la République», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux, *Responsabilité et Démocratie*, Cahiers Constitutionnels de Paris I, Dalloz, 2008, p. 12 e Jean Massot, *Chef de l'État et Chef du Gouvernement – la Dyarchie Hiérarchisée*, ..., *op. cit.*, p. 114.

²²⁷⁹ Assim, veja-se Thierry S. Renoux, «L'esperienza Francese», *cit.*, in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 537.

²²⁸⁰ Ainda que, na prática, o artigo apenas tenha sido invocado uma vez – em 1961, na Argélia, na revolta dos comandantes militares Salan, Challe, Zéller e Jouhaud, como recorda Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, *op. cit.*, vol. I, p. 478.

²²⁸¹ Em sentido aproximado, referindo o artigo 16 como uma «espécie de ditadura temporária», *vide* Philippe Ardant, «Président de la République Française» in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.^a ed., PUF, Paris, 1992, p. 807.

²²⁸² Karl Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, *op. cit.*, p. 118.

²²⁸³ Sobre a utilização do conceito «ditadura constitucional» por Hugo Preuss, em 1924, no âmbito da Constituição de Weimar *vide* Pasquale Pasquino, «Gardien de la Constitution ou Justice Constitutionnelle?», in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution (Actes du Colloque de Paris organisé par l' Association Française de Science Politique, 2-4 Mars 1989)*, L.G.D.J./Bruylant, Paris, 1994, p. 144.

²²⁸⁴ Thierry S. Renoux, «L'esperienza Francese», *cit.*, in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, *op. cit.*, p. 537.

²²⁸⁵ Sofia Ventura, «I Poteri del Presidente nella V^a Repubblica...», *cit.*, in *Quaderni di Scienza Politica*, p. 514.

²²⁸⁶ Michèle Voisset, «Pouvoirs de Crise», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.^a ed., PUF, Paris, 1992, p. 787.

²²⁸⁷ Pierre Avril, «La Séparation des Pouvoirs Aujourd'hui», *cit.*, in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution*, *op. cit.*, p. 298.

²²⁸⁸ Michèle Voisset, *L'article 16 de la Constitution...*, *op. cit.*, p. 58.

Recentemente, embora antes da revisão de 2008, a problemática em torno do artigo 16 foi retomada por Olivier Beaud como tendo claras aproximações à concepção schmittiana de Presidente²²⁸⁹. Esclarecia Beaud que a «Constituição de reserva», contida no artigo 16, atribuía uma «reserva de soberania» ao Presidente, transformando-o de *soberano* em *ditador*²²⁹⁰. No essencial, Beaud referia-se a uma das *clássicas* querelas relativamente ao Presidente parlamentar, cuja teorização fundamental se deve a Carl Schmitt, mas que encontrou eco considerável na construção teórica da doutrina italiana, a cargo de Carlo Esposito²²⁹¹, depois criticada por Galeotti porque o «poder institucional de reserva» é uma das traves-mestras da teorização espositoniana do Presidente parlamentar – o *Presidente-reggitore dello Stato in periodi de crisi*²²⁹².

Não se contesta que, em virtude da sua função de garantia, nomeadamente como defensor da Constituição, o Presidente detém uma posição *sui generis* no complexo institucional. Mas ele não é o «chefe do controlo»²²⁹³ nem é apenas *auto-limitado*. Com efeito, esta concepção do Presidente como «salvador da Constituição» em tempos de crise, que estava ínsita no artigo 16 da Constituição antes da revisão, colocava-o *praeter* Constituição, o que num Estado de direito democrático, assente

²²⁸⁹ Nesse mesmo sentido, embora indirectamente, já se pronunciava a doutrina portuguesa na vigência da Constituição de 1933. Com efeito, afirmava-se no Parecer n.º 22/X da Câmara Corporativa, cujo relator foi Afonso Queiró, que «[u]ma tal possibilidade [o relator referia-se à possibilidade de o governo, «em períodos de subversão», localizada ou não e mais ou menos permanente, decidir a declaração de um estado de emergência ou de urgência, adoptar as providências necessárias para reprimir a subversão e prevenir a sua extensão, restringindo as liberdades e garantias fundamentais] é hoje admitida na legislação constitucional ou ordinária das democracias ocidentais clássicas, desde que a Constituição do Reich, em 1919, conferiu ao Presidente da República o poder de adoptar as providências necessárias, incluindo o uso das Forças Armadas, e de suspender a eficácia de múltiplas normas constitucionais, nos casos de relevante perturbação ou ameaça de perturbação da ordem e da segurança públicas. Bastará recordar agora que *idêntica possibilidade* é reservada pela Constituição Francesa de 1958, no seu célebre artigo 16.º, ao Presidente da República, para a hipótese de as instituições da República, de a integridade do território ou de a execução dos compromissos internacionais serem ameaçados de maneira grave e imediata e de o regular funcionamento dos poderes públicos constitucionais ser interrompido». Parecer n.º 22/X, in *Acta da Câmara Corporativa*, cit., p. 659. Itálico aditado.

²²⁹⁰ Olivier Beaud, «Le Souverain», cit., in *Pouvoirs*, pp. 44 e 45.

²²⁹¹ Carlo Esposito, «Capo dello Stato», in Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente...*, op. cit., pp. 38 ss.. Discípulo de Esposito, Rescigno, concordando com a tese do Mestre, afirma que ela obteve consagração, no direito positivo, precisamente no artigo 16.º da Constituição francesa. Giuseppe Ugo Rescigno, «Capo dello Stato...», cit., in *Giurisprudenza Costituzionale*, pp. 898 e 899.

²²⁹² Serio Galeotti, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica...», cit., in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, op. cit., pp. 292 e 293.

²²⁹³ A expressão («Oberkontrolleure», no original) é usada para caracterizar o Presidente-guardião da Constituição russa nos termos do artigo 80, n.º 2 por Bernd Wieser, «Der russische Staatspräsident als...», cit., in *ZaöRV*, p. 214.

na soberania popular, era, do ponto de vista lógico, inadmissível porque se traduzia numa recuperação, por via interpretativa, da concepção de Chefe de Estado assente no princípio monárquico, nos termos do qual o rei (o soberano) participava activa e substancialmente em todos os poderes do Estado²²⁹⁴.

Não obstante a recente alteração constitucional ao artigo 16, que, claramente, se reputa de muito positiva porque estabelece um maior controlo aos poderes excepcionais do Presidente através do *Conseil Constitutionnel*, é inelutável a ligação doutrinal entre o *Presidente-árbitro* e o estatuído no artigo 16 da Constituição francesa antes da última revisão (doutrina que ainda não foi revista), o que justifica a recusa, no ordenamento jurídico português, do, usando as palavras de Bidégaray e de Émery, «conceito-álibi» de árbitro²²⁹⁵. Acresce que é necessário não esquecer, outrossim, a prática francesa sobre a *arbitragem* e a já referida polissemia do conceito (de resto, realçada pela doutrina)²²⁹⁶.

Na mesma linha de argumentação inserem-se as considerações de Baldassare. Segundo este autor, a ideia de Presidente «garante de todos os poderes do Estado» na acepção de *vigilância com vista ao correcto e bom funcionamento do sistema* é uma ideia problemática, pois, segundo este perfil, o Presidente participa «na vida» de todos os poderes do Estado, configurando uma recuperação, por via interpretativa, de algumas das potencialidades do princípio monárquico²²⁹⁷. Com efeito, adianta, relativamente à Constituição italiana, que nenhum dos pressupostos essenciais da consideração do Presidente como «poder neutro» se verifica pois: garantes da Constituição são todos os órgãos constitucionais e, em particular, o Tribunal Constitucional; não há a identificação do Presidente com o «guardião» do Estado no sentido de que ele seja o soberano; o Presidente está sujeito a uma parcial

²²⁹⁴ Esta articulação entre o estatuto do Presidente na Constituição francesa e o *princípio do Estado de direito* é feita por Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, pp. 123 ss., embora a autora não circunscreva a questão ao artigo 16 da Constituição francesa.

²²⁹⁵ *Apud* Silvano Aromatario, «La Dérive des Institutions vers un Régime Présidentiel», *cit.*, in *RDP*, p. 734.

²²⁹⁶ Embora não determinante para a recusa do conceito na ordem jurídica portuguesa realce-se ainda que se, por um lado, o *Presidente-árbitro* se liga aos «períodos de coabitação» típicos do sistema francês, por outro lado, alguma doutrina tende hoje a individualizar, a par das funções governamental e normativa, uma função arbitral. Neste sentido *vide*, respectivamente, Bruno Daugeron, «La Cohabitation et ses Faux-semblants...», *cit.*, in *RDP*, p. 77 e Michel de Villiers (dir.), *Droit Public Général*, *op. cit.*, pp. 131 ss..

²²⁹⁷ Antonio Baldassare, «Il Capo dello Stato», in Giuliano Amato e Augusto Barbera (a cura di), *Manuale di Diritto Pubblico, II – L’Organizzazione Costituzionale*, *op. cit.*, pp. 230 e 231.

responsabilidade jurídica e política; a competência do Presidente italiano está *expressamente estipulada*, não sucedendo o que se prevê na Constituição francesa no artigo 16.²²⁹⁸, estabelecendo a primeira, ao contrário da segunda, que compete exclusivamente às Câmaras a deliberação do estado de guerra ou de emergência e sendo o Governo o único destinatário possível dos poderes excepcionais para fazer face a um estado de emergência. É nestes termos que Baldassare conclui que, no sistema constitucional italiano, o mecanismo dos «poderes de exceção» apenas se estabelece no circuito fiduciário entre Parlamento e Governo, como é próprio de uma República parlamentar²²⁹⁹. Ora, a argumentação expendida por Baldassare parece ser válida, com as necessárias adaptações, para a ordem jurídico-constitucional portuguesa, na medida em que o Presidente português, diferentemente do francês, também não garante o *regular funcionamento dos poderes públicos* em casos excepcionais como sucede à luz do artigo 16 da Constituição francesa, ainda que nesta última haja, após a revisão de 2008, uma maior restrição para o Presidente gaulês.

3. Delimitação positiva

3.1. A questão da representação externa da República e do comando supremo das Forças Armadas

3.1.1. Considerações gerais

3.1.1.1. A variabilidade da representação externa e do comando supremo das Forças Armadas em Estados democráticos europeus dotados de forma republicana de governo

No que respeita ao estatuto funcional do Presidente português há uma afirmação unânime: o Presidente *representa externamente Portugal*²³⁰⁰. Na medida em que tal

²²⁹⁸ O texto de Baldassare é anterior à revisão constitucional francesa de 2008.

²²⁹⁹ Antonio Baldassare, «Il Capo dello Stato», in Giuliano Amato e Augusto Barbera (a cura di), *Manuale di Diritto Pubblico, II – L'Organizzazione Costituzionale*, op. cit., pp. 232 e 233.

²³⁰⁰ Neste sentido, vide J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 120.º, VI – «representante da República Portuguesa no domínio das *relações*

afirmação nada esclarece sobre o alcance dessa representação²³⁰¹ importa tentar perceber em que é que se consubstancia a representação externa da República numa concepção republicana em face da ordem constitucional portuguesa.

Considerando as *Repúblicas* que nos são mais próximas (Alemanha, França e Itália), verifica-se que na Alemanha o Presidente federal representa a Federação no plano internacional (artigo 59) sem que, contudo, a essa representação externa se associem as competências em matéria de defesa de chefia e comando das Forças Armadas que, nos termos do artigo 65a da Constituição Alemã, são do Ministro Federal da Defesa (excepto no caso de «agressão armada» ou «agressão iminente» em que, conforme estipula o artigo 115b, a competência é do Chanceler²³⁰²); em França há um especial estatuto do Presidente no que respeita às relações externas (política externa e defesa nacional) consubstanciada na teoria do *domínio reservado*, em muito corolário da actuação presidencial do General De Gaulle²³⁰³; em Itália, o

internacionais»; Jorge Miranda, «Presidente da República», cit., in *DJAP*, p. 365; Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa...*, op. cit., anotação ao artigo 120.º, pp. 334 e 335. Também neste sentido, Jorge Miranda já em «Chefe do Estado», cit., in *DJAP*, p. 387, em que afirmava que, nas relações externas, a regra da representação internacional pelo Presidente está apoiada numa regra consuetudinária de direito internacional e em que individualizava «funções de representação», associadas especialmente à representação no âmbito internacional (vide pp. 402 ss.).

Sobre esta concepção clássica do Presidente enquanto representante do Estado nas relações externas (na perspectiva funcional) independentemente do sistema de governo vide Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., pp. 23 ss. e p. 48. Esta regra foi, mais recentemente, confirmada no direito internacional através da decisão do Tribunal Internacional de Justiça de 1996 (*Affaire relative à l'Application de la Convention pour la Prévention et la Répression du Crime de Génocide*), que proferiu a mesma jurisprudência de 1974 (*Affaire des Essais Nucléaires*, Arrêt du 20 décembre 1974). Neste sentido, Álvaro Borghi, *L'immunité des Dirigeants Politiques...*, op. cit., p. 16 (vide notas 41 e 42).

²³⁰¹ Em sentido aproximado, Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., p. 32.

²³⁰² Sobre os diferentes «estados de necessidade» previstos na Constituição alemã – estado de necessidade interno, estado de necessidade externo e estado de catástrofe – vide o já clássico artigo em língua italiana de Luca Mezzetti, «Comando Costituzionale delle Forze Armate e Gestione degli Stati di Crisi nella Repubblica Federale di Germania», in *Diritto e Società*, n.º 2, 1991, pp. 307-354.

²³⁰³ Como recentemente relembra Sofia Ventura foi a acção de De Gaulle no âmbito da política externa e de defesa nacional que originou a «teoria do domínio reservado». Com efeito, na «crise na Argélia», De Gaulle assumiu a responsabilidade da sua resolução, tratando pessoalmente da « direcção dos negócios estrangeiros », « participando em pessoa em encontros internacionais » e « negociando pessoalmente alguns tratados ». No domínio da defesa, são de realçar os decretos 18 de Julho de 1962, em que os poderes militares foram transferidos do Chefe de Governo para o Ministro das Forças Armadas, apenas responsável perante o Presidente, e o de 14 de Janeiro de 1964, através do qual o Presidente passou a deter o poder exclusivo de uso da força nuclear, que manifestam que De Gaulle assumiu pessoalmente a área da defesa. Sofia Ventura, « I Poteri del Presidente nella Vª Repubblica... », cit., in *Quaderni di Scienza Politica*, pp. 502 e 503. A este propósito, Laurent Lombart recorda que foi o Presidente da Assembleia Nacional, Jacques Chaban-Delmas, que, em 1959, deu a « versão primitiva » desse « domínio reservado ». Laurent Lombart, « La Présidence de la République... », cit., in *Revue Belge de Droit Constitutionnel*, nota 161 na p. 273. Sobre esta teoria do

Presidente intervém em diversos procedimentos e actos relativos às relações externas, sendo, nomeadamente, o Comandante das Forças Armadas, presidindo ao Conselho Superior de Defesa, declarando a guerra após deliberação das Câmaras (artigo 87.º). Assim, pode afirmar-se que não há um *modelo unitário* de competências do Presidente da República no que respeita ao que classicamente é designado como *função de representação externa*.

Também a densificação do Presidente da República «Comandante Supremo das Forças Armadas» varia de ordem para ordem jurídica, mesmo considerando apenas regimes republicanos²³⁰⁴, ainda que seja «consensual na doutrina constitucional a tendencial exclusão de qualquer “comando militar em sentido técnico” ao Chefe de Estado republicano»²³⁰⁵. Daí que se tente prescrutar nas experiências republicanas identificadas na Parte I deste trabalho se há uma lógica republicana que em abstracto possa ser decantada do segmento *Comandante Supremo das Forças Armadas*.

3.1.1.2. A representação externa e o comando supremo das Forças Armadas entre os princípios monárquico e republicano

A autonomização da *representação externa* remonta teoricamente à construção lockiana do poder federativo – «um poder diplomático, ligado às relações entre os Estados»²³⁰⁶ – apesar de ser «[a]tribuído aos mesmos titulares do *executivo*, por razões de praticabilidade e estabilidade política»²³⁰⁷. Com efeito, como bem relembra Serio Galeotti, se no Capítulo XII do *Two Treatises of Government* Locke tratou o

«domínio reservado» e respectivas críticas, *vide* Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, pp. 88 ss.. Também assinalando a «invenção» de Delmas, *vide*, da autora, p. 91.

Será importante ainda não esquecer que a «preeminência presidencial francesa, sobretudo no domínio internacional» tem raízes históricas, tendo sido rejeitadas na III República a partir da crise de 1877, nomeadamente por Grévy. Neste sentido, Constanze Grewe, *La Répartition de Compétences entre le Président...*, *op. cit.*, pp. 7 e 8.

²³⁰⁴ Neste sentido, *vide* G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, *op. cit.*, pp. 242 ss..

²³⁰⁵ *Idem, ibidem*.

²³⁰⁶ Paulo Castro Rangel, «A Separação dos Poderes segundo Montesquieu», *cit.*, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Rogério Soares*, *op. cit.*, p. 362.

²³⁰⁷ João Carlos Simões Gonçalves Loureiro, *A Separação dos Poderes...*, *cit.*, p. 28 (itálico aditado). Na Carta de Rousseau a Montagne pode ver-se, outrossim, que para este «relapso» do poder executivo o poder de representação externa radica também, primordialmente, no executivo. Tal missiva é recordada por Constanze Grewe, *La Répartition de Compétences entre le Président...*, *op. cit.*, p. 3.

*Federative Power of the Commonwealth*²³⁰⁸ este poder seria depois articulado com a teorização de Montesquieu sobre o princípio da separação dos poderes²³⁰⁹, embora nesta última já não esteja presente, do ponto de vista funcional, a ideia de uma *específica representação externa*²³¹⁰. Assim, a adaptação da teoria lockiana ao modelo montesquiano do constitucionalismo daria a transposição deste poder federativo para o monarca constitucional como uma das suas *prerrogativas*²³¹¹. Esta clássica construção lockiana do século XVII tem uma grande virtualidade: a de indicar a inexistência de uma *organização subjectiva autónoma* à qual corresponda uma *estrutura orgânica* exclusivamente competente no Estado constitucional relativamente às relações externas²³¹². O grande problema é que, como se acaba de afirmar, o constitucionalismo moderno (de inspiração montesquiana) subsumi-la-ia a uma *prerrogativa do monarca*, tendo sido interpretada comumente durante o século XVIII como uma espécie do poder executivo (poder executivo externo)²³¹³.

²³⁰⁸ Neste sentido *vide* § 145 da obra de Locke: «There is another power in every commonwealth, which one may call natural because it is that which answers to the power every man naturally had before he entered into the society. This contains the power of war and peace leagues and alliances, and all the transactions with all persons and communities without the commonwealth, and may be called “federative”, if anyone pleases. So the thing be understood, I am indifferent as to the name». A obra de John Locke está disponível em <http://www.lonang.com/exlibris/locke/>, acessado em 2009/10/13.

²³⁰⁹ Serio Galeotti, «Brevi Note in Tema di “Potere Esterno” e Divisione del Potere nella Costituzione Italiana» (1988), pp. 272 e 273 in Serio Galeotti, *Il Presidente della Repubblica Garante della Costituzione. La Concezione Garantistica del Capo dello Stato negli Scritti dell’Autore dal 1949 ad Oggi*, Giuffrè, Milano, 1992. Em sentido análogo, Giuseppe De Vergottini, *Indirizzo Politico della Difesa e Sistema Costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1971, p. 245 e Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, pp. 27 e 28.

²³¹⁰ Como recorda Richard J. Ellis, com Montesquieu o domínio externo parece ter sido colocado como uma das espécies de poder executivo. Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 156. *Vide*, no entanto, nota 2 na mesma p. em que o autor admite alguma incerteza sobre esta posição de Montesquieu, aludindo ao verdadeiro núcleo central da sua teorização – como se sabe, a questão do poder judicial.

²³¹¹ No entanto, é justo recordar-se que tal «transposição» não corresponde à lógica da teoria de John Locke, que assenta na autonomização entre o «federative power», enquanto gestão das relações internacionais do Estado, e a «prerogative», que seria um poder de defesa do Estado para situações anormais, embora Locke atribuísse, em termos orgânico-institucionais, esses dois poderes ao rei. Assim, John Locke, *Two Treatises of Government*, Livro II, Capítulo 12 (The Legislative, Executive, and the Federative Power of the Commonwealth), §146 e §148 e Livro II, Capítulo 14 (Of Prerogative). Como já se referiu, consultou-se a edição *on line* da Lonang Library disponível em <http://www.lonang.com/exlibris/locke/>, acessado em 2009/10/13.

²³¹² Em sentido aproximado, Serio Galeotti, «Brevi Note in Tema di “Potere Esterno”...», in Serio Galeotti, *Il Presidente della Repubblica Garante della...*, *op. cit.*, p. 273.

²³¹³ Assim, Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 155.

Nas Constituições republicanas, o antigo «federative power» lockiano segmentou-se depois num sistema de *checks and balances*²³¹⁴. Por isso, a *lógica republicana* impõe uma «construção constitucional» que assegure uma «divisão da autoridade», de modo a alcançar um «governo no interesse público», com as «salvaguardas contra a concentração de poder e tirania»²³¹⁵. Por outras palavras: de acordo com a ideia republicana impõe-se uma anulação da «personalização do poder» nas relações externas²³¹⁶, ou seja, dita um modelo misto de inspiração polibiana²³¹⁷. Todavia, como já se referiu, a assimilação do poder federativo de matriz lockiana no poder executivo pelo constitucionalismo traduz uma dificuldade na segmentação com o sistema dos «checks and balances» do princípio republicano em virtude de um outro princípio informador desse poder (executivo) – o princípio da unidade de acção²³¹⁸. Com efeito, se há razões que justificam o princípio da unidade de acção em matéria de relações externas (nomeadamente (i) a coerência e o fortalecimento da estrutura subjacente, isto é, do Estado através da participação pessoal²³¹⁹; (ii) a eficácia ou tempestividade²³²⁰) elas colidem com a transparência que é apanágio do princípio republicano e que, nesse sentido, implicará uma ideia de repartição acentuada de poderes.

Também o *comando supremo das Forças Armadas* não é apenas apanágio dos regimes republicanos, pois, como bem esclarece Reinhold Zippelius, era ao monarca

²³¹⁴ Em sentido similar, para a Constituição italiana, Serio Galeotti, «Brevi Note in Tema di “Potere Esterno”...», in Serio Galeotti, *Il Presidente della Repubblica Garante della Costituzione. La Concezione Garantistica del...*, op. cit., p. 284.

²³¹⁵ As expressões são de Louis Henkin referindo-se à construção dos *Framers* relativamente às relações externas. Louis Henkin, *Constitutionalism, Democracy...*, op. cit., pp. 35 e 36.

²³¹⁶ Assinalando precisamente a importância de evitar essa «personalização do poder» na matéria da política externa *vide* Constanze Grewe, *La Répartition de Compétences entre le Président...*, op. cit., p. 4.

²³¹⁷ Neste sentido, *vide* Ricardo Leite Pinto, «Maquiavel na Constituinte: Virtú e Fortuna na Constituição da República Portuguesa», in *Neo-Republicanism, Democracia e...*, op. cit., pp. 63 e 71.

²³¹⁸ Sobre a importância de um «desenho programático» em matéria de política externa, que exigiria um «único centro de coordenação», Giuseppe De Vergottini, «Politica Estera e Interventi del Presidente della Repubblica», in *Quaderni Costituzionali*, ano IV, n.º 3, 1984, p. 520. A ideia é classicamente defendida pelo autor que, no início dos anos 70 do século XX, referia para esta matéria um «princípio de concentração». Assim, Giuseppe De Vergottini, *Indirizzo Politico della Difesa...*, op. cit., pp. 237 ss., *maxime* pp. 238 e 239. Em sentido análogo, na doutrina portuguesa, *vide* António Costa, «A Constituição e as Relações Externas», in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal. O Sistema Político e Constitucional. 1974 – 1987*, Instituto de Ciências Sociais, Lisboa, 1989, p. 677.

²³¹⁹ A questão da participação pessoal é especialmente destacada por Giuseppe De Vergottini, *Indirizzo Politico della Difesa...*, op. cit., pp. 289 ss..

²³²⁰ A importância da eficácia nas relações externas é realçada por Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., p. 29.

constitucional que ficava reservado o «*poder de comando militar*»²³²¹, na senda da tradição medieva em que, como recorda Luís Salgado de Matos, «esse poder pertencia ao rei»²³²². Com efeito, aludindo precisamente a essa origem monárquica, salienta António de Araújo que «[d]o ponto de vista da distribuição de competências entre os vários órgãos do Estado, um dos traços mais característicos das várias experiências constitucionais [na perspectiva do direito comparado] é a atribuição ao Presidente da República [d]a qualidade de comandante supremo das forças armadas», esclarecendo, todavia, que «[n]ão se trata [...] de um exclusivo de regimes republicanos: a atribuição ao Chefe do Estado do estatuto de comandante supremo das forças armadas ocorre igualmente em constituições monárquicas»²³²³. Esta função é enfatizada por Angel Menéndez Rexach e constitui, segundo o autor, uma «singularidade» do «princípio monárquico» na matriz germânica, matriz em que tal princípio assenta numa encarnação do Estado pelo soberano. Com efeito, como afirma Rexach, o «*Kommandogewalt* prussiano» assumia-se como «real» e não, como sucedia na matriz francesa, como «nacional», constituindo o «Estado militar prussiano», que era uma «reserva extraconstitucional» do rei da Prússia, uma «realidade fáctica» perante o «Estado constitucional civil»²³²⁴. Assim, no início do constitucionalismo liberal europeu o sector da defesa era um poder *subtraído à maioria* ou *sem controlo parlamentar*²³²⁵, posição que radicava (ainda) no «princípio da prerrogativa» ou no «poder régio do monarca» e que, portanto, só pode conduzir a uma concepção do Presidente nos moldes da *chefia do Estado*²³²⁶. Essa foi, de resto, a solução do constitucionalismo weimariano relativamente ao comando supremo das

²³²¹ Reinhold Zippelius, *Teoria Geral...*, *op. cit.*, p. 214.

²³²² Luís Salgado de Matos, *Como Evitar Golpes...*, *op. cit.*, p. 176.

²³²³ António de Araújo, «Competências Constitucionais...», *cit.*, in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, *op. cit.*, p. 140. Em sentido similar, afirmando *inclusive* que o «poder autêntico» que a Coroa detinha sobre as Forças Armadas se transformou numa atribuição simbólica nas monarquias parlamentares, na medida em que o Governo adquiriu a direcção da política de defesa e o comando efectivo do exército *vide* Teresa Freixes Sanjuán, «La Jefatura del Estado Monárquica», *cit.*, in *Revista de Estudios Políticos*, p. 105.

²³²⁴ Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 73. Segundo Rexach, este *Kommandogewalt* é um dos elementos de encarnação do Estado pelo monarca na tradição germânica. Por isso, Heinz Schäffer apelida o comando supremo das Forças Armadas de «prerrogativa presidencial clássica». Heinz Schäffer, «El Modelo di Governo Austriaco...», *cit.*, in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais...*, *op. cit.*, vol. III, p. 550.

²³²⁵ Neste sentido, *vide* G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, *op. cit.*, pp. 240 e 241.

²³²⁶ Sobre esta concepção *vide supra* Parte I, Capítulo III.

Forças Armadas²³²⁷, confirmando a configuração desse órgão nessa experiência constitucional como chefia do Estado em termos monárquicos²³²⁸, depois abandonada na Constituição de 1949 em claro benefício do Parlamento²³²⁹.

3.1.1.3. Representação externa e comando supremo das Forças Armadas no modelo português – traços fundamentais de densificação pela doutrina

Entre os dois segmentos em análise – *representação externa e comando supremo das Forças Armadas* – parece poder afirmar-se que no modelo português será mais fácil a densificação do segundo segmento do que do primeiro não só em virtude de já se ter assistido, no plano constitucional, a uma profunda discussão sobre a questão aquando da I revisão mas, também, porque há legislação infra-constitucional que poderá auxiliar nessa densificação²³³⁰, ao contrário do que sucede com a representação externa da República, que não foi nem objecto de grande reflexão constituinte, nem densificada a nível legislativo (de resto, não é sequer um segmento expressamente consagrado no texto constitucional).

A densificação da *representação externa da República* é, em Portugal, sobretudo, doutrinal. Com efeito, além de não obter, como acaba de se referir, expressa consagração no texto constitucional, este segmento não foi alvo de qualquer discussão específica na aprovação da versão originária da Constituição (*maxime* no que respeita ao artigo referente à competência do Presidente nas relações internacionais, que não mereceu qualquer objecção naquela Assembleia Constituinte e foi aprovado por unanimidade)²³³¹. Apesar disso, contrariamente ao que sucedeu com a *discussão constituinte originária*, é de salientar que a questão viria a ser aflorada nas revisões constitucionais de 1989 e de 1997. Enquanto na revisão de 1989 se crê que esse afloramento poderá ter sido ditado pela adesão de Portugal à (então) Comunidade Económica Europeia (nomeadamente através da apresentação

²³²⁷ Nos termos do artigo 47, o comando supremo das Forças Armadas na sua totalidade era atribuído ao *Reichspräsident* («Der Reichspräsident hat den Oberbefehl über die gesamte Wehrmacht des Reichs»).

²³²⁸ Sobre esse modelo *vide supra* Parte I, Capítulo II, em especial pontos 3.2.2. e 4..

²³²⁹ Luca Mezzetti, «Comando Costituzionale delle Forze Armate...», cit., in *Diritto e Società*, p. 312.

²³³⁰ A Lei de Defesa Nacional e das Forças Armadas (LDNFA).

²³³¹ DAC n.º 115, 1976/03/06, p. 3798.

de três propostas que coincidiam na preocupação de consagrar, no artigo relativo às competências internacionais, a competência do Presidente da República em matérias de relações externas)²³³², na revisão de 1997 a questão foi levantada apenas por um partido político²³³³. Contudo, tais afloramentos em sede de poder constituinte derivado em muito pouco contribuíram para a densificação do segmento.

No que respeita ao *comando supremo das Forças Armadas*, a própria Constituição, ao referir, no artigo 120.º, a par desse segmento, a especial incumbência do Presidente da República de garantir o valor constitucionalmente protegido da *independência nacional*, bem como o exercício das funções de Comandante Supremo das Forças Armadas no preceito relativo à *Competência para a prática de actos próprios* (cfr., artigo 133.º) confere ao Presidente competências de intervenção política na área da defesa nacional²³³⁴, partilhado com o Governo e a Assembleia da República. Parecem ser estes os traços essenciais de um entendimento «republicano» de Comandante Supremo das Forças Armadas na Constituição de 1976, como seguidamente se verá. Não se trata de um comando meramente «honorífico-formal» mas de uma função de comando que assume «natureza material ou substancial», sem contudo se confundir com a direcção dos assuntos militares própria de uma *chefia do Estado*²³³⁵.

Segundo Jorge Miranda e Rui Medeiros, «a fórmula do artigo 120.º, a autonomização do artigo 135.º em face dos artigos 133.º e 134.º e o papel das Forças Armadas com vector da política externa do Estado não consentem reduzir o *jus*

²³³² Vide a discussão in *DAR* n.º 39, 1988/09/30, pp. 1227 ss..

²³³³ O PCP que entendia que a representação externa da República não era um segmento suficientemente densificado na Constituição portuguesa. *DAR* n.º 41, 1996/10/18, pp. 1243 ss..

²³³⁴ Para António de Araújo trata-se de um verdadeiro *indirizzo politico*, conceito italiano que o autor traduz como «orientação política geral» (vide *supra* notas 1527 e 1549).

²³³⁵ Sobre este entendimento, de onde provêm as expressões citadas no texto, vide J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da... op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, X. Os autores esclarecem que «como representante da República e garante da unidade do Estado, ele é o órgão mais adequado para furtar as FAs à instrumentalização partidária e, por outro lado, como garante do regular funcionamento das instituições democráticas, é a ele que, em caso de estado de sítio ou estado de emergência, compete o comando das FAs, a fim de se evitar que a situação de excepção constitucional possibilite a assunção da chefia do Estado pelos comandos militares. Entre os poderes do PR directamente ligados a esta função conta-se, acima de todos, o de nomear os titulares dos cargos de chefia militar (cfr. art. 133.º/p) e de presidir ao Conselho Superior da Defesa Nacional, onde desempenha as funções de presidente (cfr. art. 274.º/1). Compete à lei densificar as funções de Comandante Supremo das Forças Armadas. A densificação do conceito, por via interpretativa, abrangerá entre outras coisas o direito de comunicação directa com as FAs, o direito de ser previamente consultado sobre o emprego destas, etc.».

raepresentationis omnimodae a algo de meramente simbólico». Pelo contrário, «ele há-de ter um conteúdo político relevante»²³³⁶. Para J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, «o Presidente da República possui em matéria de relações internacionais uma posição constitucional bastante *mais forte* do que em outras áreas. Pertence-lhe representar externamente a República e velar pela independência nacional, além de ser o Comandante Supremo das Forças Armadas, o que é sobretudo relevante nas relações externas com uma componente militar»²³³⁷. Mas se a «função de *representação externa da República*, que cabe ao PR (cfr. art. 120º), deve [...] ser distinguida da condução da política externa, tornando-se necessária uma tarefa de “concordância prática” para as conjugar»²³³⁸, também é certo essa função se «exprime [...] decisivamente nos poderes enunciados no art. 138.º [actual art. 135.º], mas não se esgota aí, nomeadamente quanto às suas repercussões simbólicas e protocolares, ou seja, aquilo que pode ser designado por *representação formal* do Estado»²³³⁹. No mesmo sentido desta última afirmação de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira parece ter-se expressado recentemente o Tribunal Constitucional português (AcTC n.º 403/09²³⁴⁰) ao afirmar que «a palavra em matéria de política externa cabe à República» na medida em que é justamente o Presidente que representa Portugal – *classicamente* e na *óptica do direito internacional*, o *Estado* português – e em moldes actuais, atendendo *inclusive* à letra constitucional, a *República* portuguesa. Da densificação doutrinal de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira para este segmento pode, outrossim, retirar-se que, embora não se confunda com ela, a representação externa da República é uma das dimensões da política externa²³⁴¹. Importa, pois, perceber qual a sua configuração na Constituição

²³³⁶ Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada, ..., op. cit.*, anotação ao artigo 135.º, I, p. 398.

²³³⁷ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes..., op. cit.*, p. 82. Adiantam, também, os constitucionalistas na *Constituição da..., op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, VI, que «a função de representação externa da República bem como de garantia da independência nacional conferem ao PR uma credencial constitucional adequada para acompanhar especialmente as relações externas» (retirou-se o negrito constante do original).

²³³⁸ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da..., op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 135.º, I (retirou-se o negrito constante do original).

²³³⁹ Assim, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes..., op. cit.*, p. 84. Sobre o elenco de algumas dimensões dessa representação externa da República *vide* pp. 85 e 86.

²³⁴⁰ DR n.º 180, Série I, 2009/09/16.

²³⁴¹ Cfr., J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da..., op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 135.º, I. Em sentido análogo, assinalando que o «*auswärtige Gewalt*» comporta um conjunto de «actos

portuguesa, bem como se há algum contributo republicano para esta questão, verdadeiro *conceito operatório* para a densificação quer da representação externa da República e quer do comando supremo das Forças Armadas.

3.1.2. Reconstrução crítica da representação externa da República e do comando supremo das Forças Armadas numa concepção republicana

3.1.2.1. Representação externa da República

3.1.2.1.1. O confuso (não) contributo do republicanismo norte-americano

Na *lógica republicana norte-americana* se, por um lado, não há uma *identificação* entre *representação externa* e *condução da política externa*, por outro lado, a política externa não é uma *prerrogativa do Presidente dos Estados Unidos*.

Estas diferenciações são atestadas pela controvérsia constitucional norte-americana sobre a *Imperial Presidency* que, na clássica concepção de Arthur M. Schlesinger, é oposta à «ideia inicial» dos Pais Fundadores²³⁴²⁻²³⁴³. Com efeito, defende Schlesinger que, contra a ideia do monarca absoluto, os Pais Fundadores pretendiam que os poderes «vitais» em matéria de política externa fossem atribuídos ao Congresso, detendo o Presidente apenas o autor designa de competência «trivial»²³⁴⁴. É certo que o facto de o princípio fundamental da separação dos poderes na Constituição norte-americana em matéria de política externa ser «enigmático», «ambíguo», «incompleto»²³⁴⁵⁻²³⁴⁶ contribuiu, em conjunto com circunstâncias

diferentes e comportamentos» mas entre os quais inclui a «representação externa» *vide* Constanze Grewe, *La Répartition de Compétences entre le Président...*, *op. cit.*, p. 3.

²³⁴² Sobre o conceito de *Imperial Presidency* *vide supra* Parte I, Capítulo I, nota 174.

²³⁴³ Segundo Genovese a presidência funcionou arredada dessa concepção de *Imperial Presidency* nos primeiros 150 anos. Michael A. Genovese, *Encyclopedia of the American Presidency*, *op. cit.*, «Imperial Presidency», p. 246. Em sentido similar, assinala Gordon Silverstein que a grande diferença em matéria de política externa antes e depois dos anos 40 do século XX entre os Presidentes norte-americanos foi a «prontidão» com que estes últimos passaram a «reinterpretar a Constituição». Gordon Silverstein, *Imbalance of Powers*, *op. cit.*, p. 214.

²³⁴⁴ Arthur M. Schlesinger, *The Imperial Presidency*, *op. cit.*, pp. x e xi. Em sentido aproximado, *vide* Louis Henkin, *Constitutionalism, Democracy...*, *op. cit.*, pp. 17 e 26.

²³⁴⁵ Arthur M. Schlesinger, *The Imperial Presidency*, *op. cit.*, p. 2.

²³⁴⁶ A propósito desta questão não deve esquecer-se a diferenciação a que alude Tim Koopmans entre a concepção de «poder executivo» nos Estados Unidos e na Europa Ocidental. Com efeito, se «poder executivo» constitui um dos corações do «debate político» nos sistemas parlamentares da Europa Ocidental, no constitucionalismo norte-americano o conceito de «poder executivo» é menos

concretas da vida política norte-americana²³⁴⁷, para o desenvolvimento da *Presidência Imperial*. Mas, como adverte Schlesinger, essa não foi a intenção dos *Framers*, pois se resulta claro dos trabalhos da Convenção que não houve o desejo de que o executivo tivesse o «poder geral de iniciar as hostilidades», mesmo Hamilton (o maior defensor da «energy» do executivo) não apoiou, ao contrário do que por vezes se afirma na doutrina norte-americana, poderes ilimitados do Presidente nesta matéria²³⁴⁸⁻²³⁴⁹⁻²³⁵⁰. Defendeu, sim, alega Schlesinger, a competência do «governo nacional *como um todo*», ou seja, do Presidente e do Congresso²³⁵¹. Daí que a política externa só pudesse, para os Pais Fundadores, ser uma decisão concertada entre esses dois órgãos, Congresso e Presidente²³⁵², que, inspirada nos princípios da separação dos poderes, *checks and balances* e *rule of law*²³⁵³, conferiria ao

politizado, tentando os tribunais fixar-lhe um «sentido jurídico». Esse facto é notório em Decisões do *US Supreme Court* no sentido de determinar se a competência é do Presidente ou do Congresso – por exemplo, nas decisões *Springer vs. Philippine Islands* (1928), *Youngstown Sheet and Tube Co. vs. Sawyer* (1952), *Immigration and Naturalization Service vs. Chadha* (1983), *Browsher vs. Synar* (1986). Do autor, *Courts and Political Institutions...*, *op. cit.*, pp. 163 a 167. Uma visão da importância de algumas dessas decisões pode ter-se, também, em Gordon Silverstein, *Imbalance of Powers*, *op. cit.*

²³⁴⁷ Richard J. Ellis acentua, nomeadamente, dois motivos: a «ressaca» do pós-guerra do Vietname e do Watergate. Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 257.

²³⁴⁸ Em sentido divergente, apontando as diferentes posições dos Pais Fundadores Hamilton e Madison, que ainda hoje se perpetuam na discussão constitucional norte-americana, *vide* Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, pp. 154 e 155. Segundo a visão hamiltoniana a condução da política externa competeria ao Presidente e nos termos da posição madisoniana ao Congresso.

²³⁴⁹ No entanto, deve salientar-se que os trabalhos da Convenção Constitucional pouco esclarecem sobre essa repartição de competências na medida em que, apresentados os *Planos Virginia* e *New Jersey* (sobre estes projectos *vide supra* Parte I, Capítulo I, ponto 2.2.1.), no que especificamente respeita a política externa, os delegados concentraram-se sobretudo na questão da repartição de competências entre a Federação e os Estados em detrimento do problema da repartição horizontal de competências, isto é, das competências entre os poderes legislativo e executivo. Neste sentido, Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 161 ss.. Também Gordon Silverstein afirma que nesta matéria a interpretação tradicional do Supremo Tribunal dos Estados Unidos se focalizou na repartição vertical e não na repartição horizontal dos poderes. Assim, do autor, *Imbalance of Powers*, *op. cit.*, pp. 22, 24 e 25.

²³⁵⁰ Sobre os poderes ilimitados do Presidente em matéria de guerra Bruce Ackerman destaca como casos paradigmáticos os das presidências de Lincoln (na Guerra Civil) e de Franklin Roosevelt (na Segunda Grande Guerra), além da crítica, mais recente, à presidência de George W. Bush. Bruce Ackerman, «Terrorismo: esto no es una Guerra», in *Claves de Razón Práctica*, nº 170, 2007, pp. 49 ss..

²³⁵¹ Arthur M. Schlesinger, *The Imperial Presidency*, *op. cit.*, pp. 4 e 5.

²³⁵² É neste sentido que também Adler critica que a «cláusula do comandante supremo das forças armadas», proposta nos debates de Filadélfia, seja interpretada como fonte de autoridade para o Presidente formular a política externa norte-americana. David Gray Adler, «The President as King: The Usurpation of War and Foreign Affairs Powers in the Modern Age», in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge of Democracy*, Palgrave Macmillan, 2006, p. 176.

²³⁵³ *Idem*, pp. 162 e 163.

Presidente dos Estados Unidos a autoridade para conduzir a guerra *após esta ter sido declarada pelo Congresso*²³⁵⁴. Recorde-se, aliás, como o fazem Richard J. Ellis e Andrew J. Polsky, que o único delegado à Convenção Constitucional que defendeu que a competência para a declaração de guerra deveria ser atribuída ao Presidente foi Pierce Butler²³⁵⁵, em razão de o Congresso poder não estar reunido quando ocorresse uma invasão externa²³⁵⁶. Foi por isso que, aprovando uma moção apresentada por Madison e Gerry perante a Convenção, os delegados acabaram por substituir (relativamente ao Congresso) a expressão «make war» por «declare war», não sem que o delegado Sherman tivesse esclarecido que «[o] executivo deve ser capaz de repelir e não de começar a guerra»²³⁵⁷.

Embora não ignorando que esta é, porventura, uma das questões mais discutidas na doutrina constitucional norte-americana²³⁵⁸, propende-se para a posição classicamente defendida por Schlesinger, entendendo-se que, num âmbito em que as competências determinadas a nível constitucional são ambíguas, devem continuar a ser determinantes para a sua interpretação os «valores da democracia» e o ideal republicano dos «checks and balances». Neste sentido, o controlo deve ser, pois, a verdadeira *chave* em matéria de política externa²³⁵⁹.

3.1.2.1.2. Conceito operatório – política externa

A Constituição da República de 1976 não procede a uma individualização da política externa²³⁶⁰⁻²³⁶¹, ou, como esclarece Jorge Miranda, «não autonomiza a

²³⁵⁴ *Idem*, p. 176.

²³⁵⁵ Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 160.

²³⁵⁶ Neste último sentido *vide* Andrew J. Polsky, «The Presidency at War», in Michael Nelson (ed.), *The Presidency and the Political System*, 8.^a ed., CQ Press, Washington, 2006, p. 557.

²³⁵⁷ A transcrição de Sherman pode encontrar-se em Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, p. 43.

²³⁵⁸ Ainda que não o seja apenas a questão das competências entre o Congresso e o Presidente mas, também, embora mais recentemente, o problema das competências dentro do próprio poder executivo. Sobre esta última questão, numa descrição de algumas das presidências norte-americanas após a II Grande Guerra, *vide* Peter W. Rodman, *Presidential Command. Power, Leadership, and the Making of Foreign Policy from Richard Nixon to George W. Bush*, Alfred A. Knopf, New York, 2009.

²³⁵⁹ Assim, também, Louis Henkin, *Constitutionalism, Democracy...*, *op. cit.*, pp. 38 e 39.

²³⁶⁰ Ao contrário do que sucedia com a Constituição de 1933 que, na sua última redacção (isto é, após a revisão de 1971), estatua no n.º 7 do artigo 81.º que competiria ao Presidente da República «[r]epresentar a Nação e dirigir a política externa do Estado; [...]».

²³⁶¹ Apesar de a Constituição da República de 1976 empregar vários conceitos, nomeadamente «relações internacionais», «relações externas» e «política externa» (neste sentido, *vide*, artigo 7.º, *epígrafe* e n.º 1, artigo 135.º *epígrafe* e proémio para o primeiro conceito; artigo 136.º, n.º 3, alínea a)

política externa» nem «horizontal» nem «verticalmente» de outros sectores da política do País²³⁶². Contudo, atribui competências quer a órgãos de soberania, quer a outros órgãos constitucionais e, de entre os primeiros, quer a órgãos executivos, quer a órgãos legislativos, o que desde logo indicia uma repartição balanceada de competências nesta matéria, ou seja, essa diversificação ao nível das estruturas orgânicas revela uma especial preocupação no controlo do exercício do poder nesta matéria²³⁶³. Na expressão de Serio Galeotti, corroborando aliás uma ideia há muito sufragada pelo *Pai Fundador norte-americano* Alexander Hamilton²³⁶⁴, nesta matéria há uma «lógica de acentuada subdivisão de papéis e competências»²³⁶⁵. Com efeito, referia-se Hamilton a uma «joint possession»²³⁶⁶. É esta «estrutura trilátera do ponto de vista orgânico-subjectivo» entre Governo-Parlamento-Presidente da República²³⁶⁷ que caracteriza o modelo português.

Contrariamente a um Presidente que apenas tenha a competência para *representar a vontade do Estado nas relações internacionais, declarando-a, o*

para o segundo conceito; e artigo 227.º, alínea u) para o terceiro conceito), prefere-se, neste contexto, a expressão *política externa* (aliás, à semelhança dos constitucionalistas Jorge Miranda, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira) na medida em que se quer colocar a tónica na questão de competência de *indirizzo politico*. Em sentido análogo, optando outrossim por «política externa» em detrimento de «relações internacionais», *vide*, na doutrina italiana, Giuseppe De Vergottini, «Politica Estera e Interventi del Presidente della Repubblica», cit., in *Quaderni Costituzionali*, nota 1 na p. 493.

²³⁶²Jorge Miranda, «As Competências Constitucionais no Domínio da Política Externa», in *Nação e Defesa*, ano V, n.º 14, 1980, p. 35.

²³⁶³ Em sentido aproximado, destacando, como pontos de partida nesta matéria os princípios da separação dos poderes e da sua interdependência, Jorge Miranda, «As Competências Constitucionais no Domínio da Política Externa», cit., in *Nação e Defesa*, p. 35. Analogamente, numa teorização geral sobre a competência funcional do Chefe de Estado nas relações externas, Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, op. cit., pp. 30 e 31.

²³⁶⁴ Afirmava Alexander Hamilton no *Federalist Paper* dedicado ao *treaty making power* (o único que incide especificamente sobre a matéria de política externa, além da abordagem indirecta no *Federalist Paper* sobre o *commander in chief* – *Federalist Paper* n.º 74): «The history of human conduct does not warrant that exalted opinion of human virtue which would make it wise in a nation to commit interests of so delicate and momentous a kind, as those which concern its intercourse with the rest of the world, to the sole disposal of a magistrate created and circumstanced as would be a President of the United States [...]. Though it would be imprudent to confide in him solely so important a trust, yet it cannot be doubted that his participation would materially add to the safety of the society. It must indeed be clear to a demonstration that the *joint possession of the power in question*, by the President and Senate, would afford a greater prospect of security, than the separate possession of it by either of them». *The Federalist* n.º 75, in *Thomas (Biblioteca do Congresso Norte-americano)*, http://thomas.loc.gov/home/histdox/fed_75.html, acedido em 2010/01/08. Itálicos aditados.

²³⁶⁵ Serio Galeotti, «Brevi Note in Tema di “Potere Esterno”...», in Serio Galeotti, *Il Presidente della Repubblica Garante della...*, op. cit., p. 277.

²³⁶⁶ Sobre a expressão *vide supra* nota 2364.

²³⁶⁷ A expressão é de Serio Galeotti, embora referindo-se, em concreto, ao «*treaty making power*». Do autor, «Brevi Note in Tema di “Potere Esterno”...», in Serio Galeotti, *Il Presidente della Repubblica Garante della...*, op. cit., p. 278.

Presidente da República português tem «poderes específicos»²³⁶⁸. Os seus poderes não são «marginais»²³⁶⁹ embora não correspondam ao que, na doutrina francesa, se apelida de «domínio reservado»²³⁷⁰, que se traduz ou numa «omnipotência do presidente»²³⁷¹ ou, numa visão mais moderada, na ideia de que todas as competências externas são partilhadas entre o Presidente e o Governo (*maxime*, o Primeiro-ministro)²³⁷². Rejeita-se, assim, que o *indirizzo politico* em matéria de *política externa* compita ao Presidente²³⁷³, embora não se possa afirmar que ele seja um «poder neutro». Isto é, o Presidente da República *participa, em co-responsabilidade com o Governo, na definição da política externa*, porque detém uma «credencial constitucional», na expressão de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira²³⁷⁴.

A este propósito importa recordar a reconstrução crítica efectuada no Capítulo precedente. O Presidente representa a *República* e, por isso, a *representação externa da República* não é apenas *representação do Estado*. Na perspectiva substantiva, o Presidente não representa apenas institucionalmente o Estado-sujeito de direito internacional enquanto seu expoente individual (ou seja: vinculação do Estado como sujeito unitário na medida em que o acto por ele praticado é imputável ao

²³⁶⁸ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, *op. cit.*, p. 79.

²³⁶⁹ Neste sentido, *idem, ibidem*, discordando da caracterização de Francisco Lucas Pires.

²³⁷⁰ *Idem*, pp. 78 e 79.

Uma apreciação actual das implicações da *teoria do domínio reservado* no equilíbrio das instituições francesas pode ver-se em Christian Bidégaray, «Les Paradoxes de l'Irresponsabilité», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux, *Responsabilité et Démocratie*, Cahiers Constitutionnels de Paris I, Dalloz, 2008, p. 86.

²³⁷¹ A expressão, relativamente ao Presidente francês, é usada por Henri Paris, «Défense: le Pouvoir Absolu du Chef de l'État», in *Revue Politique et Parlementaire*, n° 997, 1998, p. 91, mas tem refrações também ao nível da política europeia. Neste sentido, Louis Aliot não hesita, ao analisar as opções dos vários Presidentes franceses relativamente à União Europeia, em distinguir «duas facetas» no órgão: uma «institucional» subdividida em guardião da Constituição, árbitro, garante da integridade da independência nacional e da integridade do território, todas contidas no artigo 5 da Constituição francesa, e uma outra «faceta» política incidente na política externa legitimada pela eleição directa. É relativamente a esta última «faceta» que o autor afirma que o Presidente dispõe de um «poder pessoal». Louis Aliot, «Les Présidents Français et L'Europe sous la V République», in *Revue du Droit Publique et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n° 1, 2003, p. 164.

²³⁷² Assim, sobre a repartição de competências externas no direito francês, Constanze Grewe, *La Répartition de Compétences entre le Président...*, *op. cit.*, p. 15.

²³⁷³ No mesmo sentido para o Presidente francês *vide* Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, pp. 88 ss..

²³⁷⁴ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, VI: «a função de representação externa da República bem como de garantia da independência nacional conferem ao PR uma *credencial constitucional* adequada para acompanhar especialmente as relações externas» (itálico aditado; retirou-se o negrito constante do original).

Estado) como classicamente sucedia, mas detém uma função de *integração republicana* nas relações externas. Quiçá por isso J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira referem que o Presidente detém uma «credencial constitucional». Essa credencial é-lhe conferida, desde logo, por ele representar a República e o artigo 120.º da CRP não distingue entre representação no plano interno e representação externa. Assim, esta representação da República será sempre político-constitucional e não simbólica, como é apanágio das Monarquias²³⁷⁵, ainda que seja importante recordar que essa *representação substantiva externa da República* que ao Presidente é cometida não se confunde com a clássica construção germânica do *Träger*, teorizada por Meyer (e rejeitada por Jellinek, bem como, no quadrante francês, por Duguit). Como esclarecia Duguit, o *Träger* assenta na ideia de um «representante supremo», de um «sujeito» do poder estadual²³⁷⁶. Essa concepção que se apoia num *portador de uma vontade total*, uma *vontade objectiva do povo* não corresponde, como é óbvio, à representação substantiva republicana²³⁷⁷. Essa dimensão de representação substantiva externa passa, em perfeita coerência com o conceito operatório *integração republicana*, pela rejeição de que o Presidente seja o representante nas relações externas porque ele representa a unidade nacional como é apanágio da clássica teoria geral do Estado²³⁷⁸⁻²³⁷⁹.

Tomando como pressuposto este entendimento republicano da função de representação substantiva é possível recortar no âmbito procedimental a questão da política externa na matriz portuguesa. A opção (republicana) assenta numa comparticipação de órgãos, favorecendo o controlo que é inerente ao princípio (republicano) dos *checks and balances*. Com efeito, se, por um lado, no que respeita ao executivo, não há um *indirizzo presidencial* na matéria mas uma competência

²³⁷⁵ Sobre a representação externa simbólica do Rei *vide*, relativamente ao ordenamento espanhol, Göran Rollnert Liern, *La Jefatura del Estado: Símbolo...*, *op. cit.*, pp. 187 a 192.

²³⁷⁶ Léon Duguit, *Études de Droit Public...*, *op. cit.*, p. 240.

²³⁷⁷ Afirmando outrossim que o Presidente é o «órgão de representação para o exterior» mas não «o *Träger* do poder externo», Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, p. 35.

²³⁷⁸ Neste último sentido, *vide* a concepção de Klaus Berchtold que esclarece que o facto de o Presidente ser o representante nas relações externas não advém apenas da tradição monárquica mas da teoria geral do Estado assente na questão da unidade nacional. Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, p. 36.

²³⁷⁹ Em geral, sobre esta *representação substantiva* numa *concepção republicana* arredada da *representação-simbolização* na acepção de *encarnação vide supra* Parte I, Capítulo III, ponto 3.3. e Parte II, Título II, Capítulo I, ponto 3.2..

concorrente sobre as linhas gerais de condução da política externa²³⁸⁰ (o que favorece uma *situação de paridade* entre o Presidente da República e o Governo, *maxime* o Primeiro-ministro, atentas as específicas competências de cada um²³⁸¹), por outro lado, apesar da *tendencial concentração* de competências no Governo²³⁸², verifica-se um *elemento de racionalização* do sistema de governo sobretudo na hodierna forma de «políticas públicas». Essa *racionalização*, tornando necessária e permanente uma diferenciação entre as dimensões orgânica e funcional, obriga a uma tarefa da concordância prática bastante exigente, com as intervenções do Presidente em matéria de política externa a deverem ser previamente informadas ao Governo (por exemplo, no uso do poder de mensagem ao Parlamento, nos contactos com representantes de Estados estrangeiros, nos discursos proferidos, ...).

3.1.2.1.3. O Presidente republicano na dual crise do modelo vestefaliano e de órgão de um Estado-membro da União Europeia

No hodierno quadro da dual *crise do modelo vestafaliano* e de Portugal enquanto *Estado-membro de uma organização supranacional*, há que tentar perceber qual o «conteúdo político relevante» do *jus raepresentationis omnimodae*²³⁸³ do Presidente português, tomando como pressupostos, como se acaba de ver, a íntima conexão entre *representação externa e relações externas* e a não assimilação entre

²³⁸⁰ Sobre a tendência de concentração de competências em matéria de defesa no executivo, *maxime* em órgãos monocráticos ou colegiais restritos *vide* Giuseppe De Vergottini, *Indirizzo Politico della Difesa...*, *op. cit.*, pp. 237 ss..

²³⁸¹ É a essa *situação de paridade* entre os dois órgãos de soberania em matérias de política externa que alude o AcTC n.º 458/93 (*in DR* n.º 219, Série I-A, 1993/09/17) quando nele se escreve, embora não unanimemente, que «[n]ão é, assim, possível, à face da Constituição, que uma lei ordinária vede ao Presidente da República o acesso a documentos classificados como segredo de Estado pelo Primeiro-Ministro, por um Ministro ou por outra entidade competente, e idêntica afirmação se pode sustentar quando seja o Primeiro-Ministro a pretender acesso a um documento classificado pelo Presidente da República ou por outra entidade. Importa considerar, por exemplo, que, atribuindo a Constituição competência ao Presidente da República para exercer as funções de Comandante Supremo das Forças Armadas [arts. 123º e 137º, al. a)], há-de ele ter acesso a documentos classificados como secretos pelo Ministro da Defesa, sem ter de pedir autorização a este ou ao Primeiro-Ministro, como o exige os n.ºs 1 e 2 do art. 9º do Decreto [o Decreto, objecto de fiscalização preventiva de constitucionalidade, versava a *Lei do Segredo de Estado*], e, muito menos, de correr o risco de ver indeferido esse pedido, o que poderia abrir uma grave crise política» (a numeração do Acórdão é a anterior à revisão de 1997).

²³⁸² Inspiração no título de Serio Galeotti, «Brevi Note in Tema di “Potere Esterno”...», *in* Serio Galeotti, *Il Presidente della Repubblica Garante della...*, *op. cit.*, p. 275.

²³⁸³ A expressão é, como já se referiu, de Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, ..., *op. cit.*, anotação ao artigo 135.º, I, p. 398.

*representação externa e condução da política externa*²³⁸⁴. Com efeito, os fenómenos de cosmopolitização e de europeização implicam alterações no conceito de relações externas e, conseqüentemente, no de política externa. Tais alterações têm refrações na repartição de competências previstas no plano do direito constitucional de cada Estado.

No que respeita ao fenómeno cosmopolita, a sociedade internacional não se pauta hoje pelos «relacionamentos geopolíticos “clássicos”» entre os Estados²³⁸⁵. O modelo de Samuel Huntington desapareceu «[c]om o fim da bipolarização e a dissolução dos dois grandes blocos antagónicos»²³⁸⁶. A nova «racionalidade internacional»²³⁸⁷ é, hoje, pautada pelos relacionamentos «emergentes da política e da governação global», por uma «nova ordenação, policentrada e multidimensional, dos palcos internacionais» que assenta na «tensão soberania-globalização», ou seja, «[numa] tensão que resulta do simples facto de cada vez mais as questões sociopolíticas contemporâneas excederem os âmbitos territoriais circunscritos pelos Estados tradicionais» e que é determinada por «novos centros de poder ligados à ecologia, às mafias, ao comércio de droga, ao terrorismo, à Internet, às emigrações generalizadas, às novas possibilidades de uma sistemática projecção geográfica da força político-militar»²³⁸⁸. Nesta «pressão reformatadora»²³⁸⁹, o «colapso da linguagem»²³⁹⁰ iniciado com o 11 de Setembro tem um lugar cimeiro, com o terrorismo a substituir as mais das vezes a guerra enquanto fenómeno sem definição científica acabada²³⁹¹, mas que, seguramente, é caracterizado pela

²³⁸⁴ Alertando para uma reconfiguração da função de representação externa do Presidente austríaco após a adesão da Áustria à União Europeia, *vide* Heinz Schäffer, «L'esperienza Austriaca», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, *op. cit.*, p. 560.

²³⁸⁵ Armando Marques Guedes, «O Funcionamento do Estado em Época de Globalização – o Transbordo e as Cascatas de Poder», in *Nação e Defesa*, 2.ª série, n.º 101, 2002, p. 102.

²³⁸⁶ *Idem*, p. 109.

²³⁸⁷ A expressão é de Luís Lobo-Fernandes, «A Metamorfose do Sistema Vestefaliano e o Domínio Teórico das Relações Internacionais. Alguns Desafios Metodológicos», in *Nação e Defesa*, 3.ª série, n.º 110, 2005, p. 33.

²³⁸⁸ Armando Marques Guedes, «O Funcionamento do Estado em Época de Globalização – o Transbordo e as Cascatas de Poder», *cit.*, in *Nação e Defesa*, pp. 102, 109, 107 e 116, respectivamente.

²³⁸⁹ *Idem*, p. 120.

²³⁹⁰ A expressão é de Ulrich Beck, *La Società Cosmopolita...*, *op. cit.*, p. 247.

²³⁹¹ Sobre a tentativa de diferenciação entre *guerra* e *terrorismo* no direito internacional e a actual impossibilidade de uma definição de terrorismo *vide* Ingrid Detter, *The Law of War*, 2.ª ed., Cambridge University Press, 2000, pp. 21 ss.. Sobre a necessidade de «novos conceitos constitucionais» e, conseqüentemente, de repensar as «tradicionais categorias de guerra e crime» *vide*

desterritorialização, pela *flexibilidade* e por uma *representação mais difusa*²³⁹². Com efeito, «[f]ala-se hoje [...] em níveis de segurança colectiva ou global [...], nomeadamente face às novas ameaças, cada vez “mais capilares e difusas”»²³⁹³⁻²³⁹⁴.

Relativamente à europeização, sem dúvida que ela provocou uma *governamentalização* do princípio da separação dos poderes²³⁹⁵, com uma maior incidência em matéria de política externa desde a previsão de uma política externa e de segurança comum (PESC), cujo caminho foi aberto pelo Tratado de Maastricht e seguido pelo Tratado de Amesterdão no que respeita ao sistema de segurança internacional²³⁹⁶. Mas o fenómeno da europeização acrescentou, também, mais uma *tensão* em matéria de relações e política externa a aditar à clássica tensão entre competência do Presidente/competência do Governo²³⁹⁷. Efectivamente, além desta

Bruce Ackerman, «The Emergency Constitution», in *The Yale Law Journal*, vol. 113, n.º 5, 2004, pp. 1029-1091, em especial pp. 1029 e 1031 ss.. A problemática volta a ser abordada por Ackerman na obra *Before the Next Attack: Preserving Civil Liberties in an Age of Terrorism*, Yale University Press, 2006. Uma visão coloquial do Capítulo I desta obra, *maxime* sobre a distinção entre «guerra» e «terrorismo», bem como relativamente aos perigos de uma «retórica belicista», pode encontrar-se em Bruce Ackerman, «Terrorismo: esto no es una Guerra», cit., in *Claves de Razón Práctica*, pp. 46-58 (sobre a citada distinção *vide* p. 46 e sobre o juízo de Ackerman relativamente às «apertadas categorias jurídicas» que, por vezes, conduzem à confusão entre os conceitos *vide* p. 49).

²³⁹² Sobre esta caracterização de terrorismo *vide* Ulrich Beck, *La Societá Cosmopolita...*, *op. cit.*, pp. 255 e 256.

²³⁹³ João Carlos Loureiro, «“É Bom Morar no Azul”: A Constituição Mundial Revisitada», cit., in *BFDUC*, pp. 191 e 192.

²³⁹⁴ Uma das possíveis consequências desta não distinção entre «guerra» e «terrorismo», *rectius* desta nova distinção, é a da «tendencial *superção da distinção entre direito normal e direito excepcional* própria do Direito constitucional do Estado liberal». Assim, Giuseppe De Vergottini, «La Dificil Convivencia entre Libertad y Seguridad: Respuesta de las Democracias al Terrorismo», in *Revista de Derecho Político*, n.º 61, 2004, p. 14. Giuseppe De Vergottini parece defender a necessidade de um esclarecimento dos estados de emergência constitucional assentes no terrorismo na medida em que não havendo essa formal proclamação há um tendência (quase generalizada) para o recurso a fontes ordinárias com vista ao estabelecimento de situações de excepção (neste sentido, *vide* pp. 35 e 36). Sobre esta questão *vide infra* ponto 3.3.3..

²³⁹⁵ Neste sentido já em 1992 Fernando Paulo da Silva Suordem citava Lucas Pires em *O Princípio da Separação dos Poderes e os Novos Movimentos Sociais* (polic., Coimbra, 1992), p. 214: «... a situação decorrente do maior envolvimento do Governo da República nos mecanismos de decisão comunitária reforça substancialmente os poderes *reais* do Governo e valoriza-o ainda mais na balança constitucional dos poderes, podendo mesmo afirmar-se que esta é uma das causas da “governamentalização” da nossa separação de poderes».

²³⁹⁶ Uma boa sùmula das actuais competências da União Europeia em matéria de política externa pode ver-se em Daniela Caruso, «(Presidential) Powers...», cit., in *Boston University Law Review*, pp. 566 e 567.

²³⁹⁷ E tal é tanto mais importante quando se sabe que a política externa é uma área muito sensível à *comitologia* (isto é, a decisões tomadas a nível de *comités*, sejam eles nacionais ou europeus), ou, nas palavras de António Marques Bessa, «[a] política externa é uma das poucas actividades políticas do Estado que na maior parte dos casos pode ser desenvolvida por um restrito grupo de pessoas muito influentes, longe da opinião pública ou da sanção imediata da crítica popular». Assim, António

tradicional tensão, emerge uma outra que se consubstancia em saber se uma determinada matéria é competência do Estado ou competência da União Europeia.

A reinterpretação do texto constitucional a que, fundamentalmente, o estatuto de Estado-membro da União Europeia obrigou, e também, embora com menor incidência, o fenómeno da cosmopolitização implicam um conteúdo mais restrito da função de representação externa que constitucionalmente é cometida ao Presidente da República. Com efeito, à excepção dos casos de «reserva de constituição», o Presidente vê as suas competências reduzidas neste domínio.

Atendendo a estes fenómenos importa delimitar como é que se poderá continuar a configurar a *representação externa da República* pelo Presidente numa lógica republicana, isto é, não sendo entendida como uma prerrogativa meramente simbólica, e, no plano procedimental, como é que se garante a lógica (constitucional) republicana de um domínio em que o *controlo*, enquanto decorrência do *princípio da interdependência dos poderes*, ou um *governo misto* na expressão recuperada por Ricardo Leite Pinto²³⁹⁸, é decisivo.

3.1.2.1.4. A manutenção da *lógica republicana* perante as compressões da cosmopolitização e da europeização

3.1.2.1.4.1. Política externa

No que diz respeito à política externa *em sentido amplo* (abrangendo não só a *política europeia* mas, também, a *política com países terceiros* – política externa *strictu sensu*), e não obstante o novo modelo de cosmopolitização, o Presidente da República, enquanto órgão com competências partilhadas na área da política externa tem um *dever constitucional*²³⁹⁹ e *republicano* de participar nessas matérias e o

Marques Bessa, *O Olhar de Leviathan. Uma Introdução à Política Externa dos Estados Modernos*, Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, Lisboa, 2001, p. 79.

²³⁹⁸ Sobre a dimensão republicana dos modelos mistos e/ou semipresidenciais porque «expressão moderna do governo misto dos antigos» assim como «estratégia maquiavélica de preservar a “virtú”», vide Ricardo Leite Pinto, *Neo-Republicanism...*, *op. cit.*, p. 66.

²³⁹⁹ Também acentuando a dimensão de um «dever constitucional» do Presidente da República em matéria de política externa, embora relativamente ao sistema constitucional cabo-verdiano, vide Wladimir Brito, «Breves Reflexões sobre a Reforma do Sistema Político em Cabo Verde», in *Direito e Cidadania*, ano VII, n.º 23, Praia, Cabo Verde, 2005, p. 114.

Governo tem o recíproco *dever constitucional e republicano* de informar o Presidente da República sobre a condução da política externa²⁴⁰⁰. É nesse sentido que se compreendem as normas constitucionais que estatuem que o Presidente *representa a República* (com as dimensões já assinaladas, nomeadamente de *integração republicana*) – artigo 120.º – e a responsabilidade político-institucional do Governo perante o Presidente da República – artigos 190.º e alínea c) do n.º 1 do 201.º.

Apesar dessas normas, se em matéria de política externa o Presidente detém especiais competências reputar-se-ia como positiva a constitucionalização de mecanismos que assegurassem um acompanhamento específico do Presidente e que não ficassem apenas à mercê de formas políticas²⁴⁰¹ e informais²⁴⁰², como as que são assinaladas, entre outros, por J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira: «meios de persuasão e de influência na definição das opções políticas do Estado, especialmente em matéria de política externa e de defesa»²⁴⁰³ ou, traduzido em termos principais, o *princípio da lealdade interinstitucional*. Com efeito, assinala Jorge Miranda que «[t]al concertação prática ou “solidariedade institucional” (na expressão feliz que tende a generalizar-se e que não tem de implicar coincidência ou coincidência total de projectos políticos) dificilmente, contudo, pode ser descrita em exactos termos jurídicos. Situa-se mais na esfera da política concreta e a sua elaboração ou o seu apuramento têm de se induzir da prática»²⁴⁰⁴.

²⁴⁰⁰ Em sentido análogo, referindo-se a uma constância de informação «importante» ao Presidente nesta matéria, Klaus Berchtold, *Der Bundespräsident...*, *op. cit.*, p. 34.

²⁴⁰¹ Que têm, sem dúvida, relevância para a questão da responsabilidade política em sentido amplo, concretamente para a «prestação de contas» (em sentido horizontal). Sobre a possibilidade de destrinça entre «prestação de contas» vertical e horizontal, nomeadamente com base na distinção feita por Guilherme O'Donnell, *vide*, na doutrina portuguesa, Pedro Lomba, *Teoria da Responsabilidade Política*, Coimbra Editora, Coimbra, 2008, p. 86.

²⁴⁰² *Informalidade* que, regra geral, comporta riscos para a segurança jurídica, como oportunamente realçou Maria dos Prazeres Pizarro Beleza no voto de vencida ao AcTC n.º 36/02 (*in DR* n.º 45, 2002/02/22), pronunciando-se sobre o momento em que se torna efectivo o acto de demissão do Primeiro-ministro perante o Presidente da República. Afirmava então a Juíza Conselheira que «não se concebe que o conhecimento oficial do acto de demissão se obtenha através dos meios de comunicação social ou por qualquer outra forma igualmente difusa, *incerta e falível*» (itálicos aditados).

²⁴⁰³ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 133.º, II.

²⁴⁰⁴ Jorge Miranda, «As Competências Constitucionais no Domínio da Política Externa», *cit.*, *in Nação e Defesa*, p. 41. Parece assim que Jorge Miranda, embora reconheça a solidariedade institucional (e lealdade interorgânica, acrescentar-se-ia) como uma dimensão a considerar no princípio da interdependência a reconduz para o plano do relacionamento político. Também assinalando a importância dos «princípios da lealdade e responsabilidade político-constitucionais» nas

É certo que na actual compreensão do princípio da separação e interdependência dos poderes a doutrina jus-publicista tem assinalado o *princípio da lealdade interorgânica*, princípio que parece radicar numa ética republicana na medida em que valoriza os valores da *transparência*, da *confiança* e do *dever*²⁴⁰⁵. No entanto, o domínio por excelência do *princípio de lealdade entre órgãos* é, não no relacionamento entre os órgãos de soberania (princípio da separação e interdependência dos poderes em sentido horizontal), mas no relacionamento entre órgãos do Estado em sentido vertical²⁴⁰⁶, embora não se duvide que mesmo na

relações entre o Presidente da República e o Primeiro-ministro *vide* Cristina Queiroz, «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, op. cit., p. 251.

Saliente-se, no entanto, que J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira parecem apontar para uma diferença entre os conceitos de «lealdade» e «solidariedade» institucionais. Assim, dos autores, *Os Poderes do...*, op. cit., nota 79 na p. 69.

Uma última nota para realçar que, não obstante a natureza eminentemente política do princípio, Lutz Mehlhorn não hesita em querer retirar efeitos jurídicos pelo incumprimento deste princípio. Do autor, *Der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich*, op. cit., p. 77.

²⁴⁰⁵ Parecendo apontar em sentido análogo, isto é, afigurando-se considerarem o *princípio da lealdade interorgânica* um princípio de matriz republicana escrevem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira: «nenhuma cooperação constitucional será possível, sem uma *deontologia política*, fundada no respeito das pessoas e das instituições e num apurado sentido da responsabilidade de Estado (*statesmanship*)». Assim, dos autores, *Os Poderes do...*, op. cit., p. 71.

²⁴⁰⁶ Por exemplo, no direito alemão, a *Bundestreue* entre a Federação e os *Länder* (um conceito originariamente formulado por Rudolf Smend na época pré-weimariana. Assim, Stefan Koriath, «Rudolf Smend», cit., in Arthur J. Jacobson e Bernhard Schlink (ed.), *Weimar. A Jurisprudence of Crisis*, op. cit., p. 208), que, segundo o Tribunal Constitucional alemão, se traduz nos deveres mútuos de *informação*, *consulta* e *cooperação* no interesse geral, no respeito pelos princípios da boa fé e do federalismo (princípio jurídico da lealdade federal). Uma visão do entendimento do princípio da lealdade federal pelo Tribunal Constitucional alemão pode ter-se em Ralph Alexander Lorz, *Interorganrespekt im Verfassungsrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2001, pp. 19 a 27. Mas também segundo Peter Häberle já em Smend se denotava uma «*lealdade federal* não escrita». Assim, Peter Häberle, *Libertad, Igualdad, Fraternidad. 1789 como Historia, ...*, op. cit., p. 73; no direito belga, a *loyauté fédérale* entre o Estado Federal e as Comunidades, as Regiões e a Comissão Comunitária Comum, a fim de evitar conflitos entre as competências dos vários órgãos (artigo 143 da Constituição belga); no direito suíço, o artigo 44, 1 da Constituição, que estabelece que o relacionamento entre a Confederação e os Cantões se pauta pela *colaboração*, estatuidando, no número seguinte, que entre esses órgãos existe um *dever de respeito* e de *assistência*; no direito espanhol, a decisão do Tribunal Constitucional espanhol que extraiu da Constituição espanhola o «princípio da cooperação leal ou da fidelidade constitucional [...] *mutatis mutandis* com o artigo 10 TUE», definido como «*um dever geral de colaboração entre Estado e Comunidades Autónomas*» (Remedio Sánchez Ferriz e María Vicenta García Soriano, *Funciones y Organos del Estado...*, op. cit., p. 405); no direito português, também a doutrina vem assinalando um *dever de cooperação* entre os órgãos de soberania e os órgãos regionais (neste sentido, recentemente, voto de vencida de Maria Lúcia Amaral ao AcTC n.º 402/08 in DR n.º 158, 2008/08/18). No direito comunitário, tem-se assistido, outrossim, à afirmação desta ideia de *cooperação interorgânica* através do *princípio da lealdade comunitária*, que resultou dos ex-artigos 5.º (antes da renumeração operada pelo Tratado de Amesterdão) e 10.º do Tratado CE (neste sentido, *vide* Maria Luísa Duarte, *Estudos de Direito da União e das Comunidades Europeias*, Coimbra Editora, Coimbra, 2000, pp. 81 ss.). Sobre as proximidades entre a *lealdade interorgânica* e a *lealdade comunitária* *vide* Ralph Alexander Lorz, *Interorganrespekt im Verfassungsrecht*, op. cit., pp. 72 ss.).

compreensão do princípio da separação e interdependência dos poderes em sentido horizontal, isto é, no relacionamento entre os órgãos de soberania, o *princípio da lealdade interorgânica* detém um especial papel²⁴⁰⁷. Todavia, se no caso de alguns dos actos de competência do Presidente da República, como por exemplo no *poder de mensagem*²⁴⁰⁸ ou no *poder de demissão do Primeiro-ministro*²⁴⁰⁹, a convocação deste princípio se afigura como a solução possível (funcionando aqui a «boa-fé constitucional»²⁴¹⁰), sobretudo na dimensão do *dever de informação prévia*²⁴¹¹ a fim de aferir da legitimidade do acto do Presidente, no plano da política externa entende-se que é possível, com claras vantagens para a segurança jurídica, a criação de mecanismos constitucionais precisos, isto é, a constitucionalização de procedimentos que permitam ultrapassar a dimensão *política* da *prestação de contas*, ou, na sua formulação anglo-saxónica, a dimensão da *accountability*²⁴¹². É nesse sentido que se defende a inclusão de uma norma no artigo 201.º, n.º 1 (ou, em alternativa, no artigo

²⁴⁰⁷ Neste sentido, e, em especial, no que respeita ao relacionamento de outros órgãos com o Presidente da República, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, *op. cit.*, p. 71 (destacando, precisamente, a *Verfassungstreue*) e pp. 93 ss.; Parecer de J. J. Gomes Canotilho in AA VV, *O Presidente da República e o Parlamento...*, *op. cit.*, pp. 61 ss.; Jorge Miranda, «Presidente da República», *cit.*, in DJAP, p. 370; Jorge Miranda, «As Competências Constitucionais no Domínio da Política Externa», *cit.*, in *Nação e Defesa*, p. 41; Paulo Otero, *A Renúncia...*, *op. cit.*, pp. 80 ss.; Parecer de Miguel Galvão Teles in *O Presidente da República e o Parlamento: o Procedimento Legislativo*, Assembleia da República, Divisão de Edições, Lisboa, 2004, pp. 198 e 199.

Na jurisprudência constitucional portuguesa o princípio da lealdade política já foi, outrossim, afluído. Neste sentido, *vide* AcTC n.º 36/02 (in DR n.º 45, 2002/02/22), quando se refere a este princípio relacionando-o com a «solidariedade e cooperação institucionais».

Na doutrina alemã *vide*, entre outros, uma específica referência (no que respeita ao Presidente) à «*Organtreue*» em Martin Nettessheim, «*Amt und Stellung...*», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1044 e à «*Verfassungsorgantreue*» em Lutz Mehlhorn, *Der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich*, *op. cit.*, pp. 77 a 79.

²⁴⁰⁸ J. J. Gomes Cantilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 133.º, IX.

²⁴⁰⁹ Em sentido aproximado, interrogava-se Francisco Lucas Pires se o não cumprimento do dever de informação pelo Governo poderia levar o Presidente a demitir-lo. Francisco Lucas Pires, «O Sistema de Governo: sua Dinâmica», in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal, O Sistema Político e Constitucional 1974-1987*, *op. cit.*, p. 297.

²⁴¹⁰ A expressão, associada à lealdade no âmbito das relações entre os órgãos de poder, é de Cardoso da Costa in A. Barbosa de Melo, J. M. Cardoso da Costa e J. C. Vieira de Andrade, *Estudo e Projecto de Revisão da Constituição*, *op. cit.*, p. 139.

²⁴¹¹ Sobre as várias dimensões do princípio da lealdade interorgânica *vide* J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, *op. cit.*, p. 71. Para os autores, o «direito à informação» é um dos «direitos fundamentais do Presidente da República», quer em sistemas parlamentares, quer em sistemas semipresidenciais. Nesse sentido, *vide* p. 64 e nota 74 nessa p..

²⁴¹² Recordem-se neste sentido as palavras de Maria dos Prazeres Pizarro Beleza no voto de vencida ao AcTC n.º 36/02 (in DR n.º 45, 2002/02/22): «não me sinto convencida pelo argumento de que a garantia dos deveres de lealdade política e de solidariedade e cooperação institucionais entre os órgãos de soberania sobrelevam as necessidades gerais de segurança no conhecimento das normas jurídicas».

197.º) que, à semelhança do que sucede com o previsto na alínea i) do artigo 197.º, estatua que compete ao Primeiro-Ministro (ou ao Governo) «Apresentar, em tempo útil, ao Presidente da República, para efeitos do disposto no artigo 120.º e no artigo 135.º alínea d), informação relativa às principais linhas de condução política no que diz respeito à política externa»^{2413_2414_2415}.

²⁴¹³ Obviamente que esta constitucionalização implicaria um aditamento ao artigo 135.º que estatuísse que compete ao Presidente «solicitar ao Primeiro-Ministro (ou ao Governo) as informações necessárias para o acompanhamento das principais linhas de condução da política externa». Essa *obrigatoriedade específica de informação do Governo (maxime do Primeiro-ministro) ao Presidente da República relativamente à condução da política externa* é, de resto, há muito salientada na doutrina portuguesa, embora assente em mecanismos informais. Neste sentido, Jorge Miranda, «As Competências Constitucionais no Domínio da Política Externa», cit., in *Nação e Defesa*, p. 41; J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, op. cit., pp. 93 ss.; J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 201.º, VI. Em sentido aproximado, António Costa, «A Constituição e as Relações Externas», cit., in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal. O Sistema Político e Constitucional. 1974 – 1987*, op. cit., p. 678, em que refere que o «dever de informação, atendendo quer à responsabilidade do Governo perante o Presidente quer ao papel particularmente relevante que este desempenha nesta área como representante geral da Nação, não pode ser entendido como mera “cortesia constitucional”, antes traduzindo o dever de solidariedade institucional que deve caracterizar a condução da política externa portuguesa». Considerando esse dever de informação em sentido mais restrito, António de Araújo, «Competências Constitucionais...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., p. 198.

A nível jurisprudencial, e embora não se tenha debruçado especificamente sobre o assunto, escreveu-se no AcTC n.º 458/98 que «[a]s competências do Governo em matéria política são vastas (art. 200º da Constituição), cabendo ao Primeiro-Ministro a direcção da política geral do Governo e a *obrigação de informar* o Presidente da República acerca dos assuntos respeitantes à condução da política interna e externa do País [art. 204º, nº 1, alíneas a) e c)]» (numeração constitucional anterior à revisão de 1997; itálico aditado).

No direito comparado, assinalando também esse direito (do Presidente) e correspectivo dever (do Governo), Giuseppe De Vergottini, «Politica Estera e Interventi del Presidente della Repubblica», cit., in *Quaderni Costituzionali*, p. 502.

²⁴¹⁴ A constitucionalização de tal solução permitiria, outrossim, ultrapassar dois problemas: por um lado, a (já clássica) dificuldade provocada pela RC 1/82 quando, ao alterarem-se as competências dos órgãos que integram o sistema de governo, se manteve a norma da dupla responsabilidade do Governo (cfr. artigo 190.º CRP), o que levou Jorge Miranda a afirmar a existência de uma figura atípica de responsabilidade do Governo relativamente ao Presidente da República. Com efeito, como é sobejamente conhecido, afirmou o constitucionalista que se trata, no quadro actual, de uma responsabilidade institucional (ou seja, também um princípio geral de relacionamento entre os órgãos) e não de uma responsabilidade política. Por outro lado, tal constitucionalização permitiria solucionar a consideração desta informação como poder implícito do Presidente da República. Nesse sentido, escrevem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira em *Os Poderes do...*, op. cit., nota 40 na p. 40: «Como se verá, haverão de considerar-se como poderes implícitos do Presidente, entre outros, o de ser previamente ouvido sobre todos os actos e iniciativas relevantes relativos às relações externas e à defesa».

²⁴¹⁵ A solução gizada parece mais adequada do que outra já aventada em sede de revisão constitucional, consubstanciada na inclusão, no artigo 135.º, de uma norma genérica que preceituasse a participação do Presidente da República na definição da política de defesa nacional. Sobre a defesa dessa solução *vide* na II revisão constitucional a posição do deputado Marques Júnior (PRD) in *DAR* n.º 84, 1989/05/20, p. 4084.

Por último, ainda no que respeita a política externa em sentido amplo acrescenta-se também que a manutenção da lógica constitucional-republicana, uma lógica em que o *controlo* (enquanto decorrência do *princípio da interdependência dos poderes*) é decisiva, as intervenções e controlo parlamentares deveriam ser, outrossim, aperfeiçoados.

3.1.2.1.4.2. Política europeia

A União Europeia tem, como já se afirmou, vindo a provocar «modificações “tácitas” no sistema político no sentido de maior reforço da posição do Governo»²⁴¹⁶,²⁴¹⁷, deixando muitas vezes à margem o *representante externo da República*, facto que não deixa de ser criticado²⁴¹⁸, mas que terá sido parcialmente corrigido, embora

²⁴¹⁶ Jorge Miranda, *Manual...*, *op. cit.*, Tomo I, p. 414.

O fenómeno não é exclusivo de Portugal. Sobre algumas das alterações nas instituições constitucionais no caso alemão *vide* Ludger Helms, «Introduction: Institutional Change...», *cit.*, in Ludger Helms (ed.), *Institutions and Institutional Change in the Federal Republic of Germany*, *op. cit.*, pp. 17 ss., *maxime* p. 18, em que o autor especificamente alude ao incremento do poder do executivo, principalmente o do *Chanceler* e o do *Ministro dos Negócios Estrangeiros*. Sinal contrário continua a ser dado pela República francesa, em que o Presidente permanece o interlocutor nacional em matérias europeias e, segundo Christian Bidégaray, à margem do controlo do Parlamento. Neste sentido, do autor, «Les paradoxes de l'Irresponsabilité», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux, *Responsabilité et...*, *op. cit.*, p. 86.

²⁴¹⁷ Este tem sido um dos factores que tem contribuído para a discussão em torno do *regime primo-ministerial* em vários sistemas democráticos europeus, questão que foi cunhada na doutrina portuguesa por Adriano Moreira («Presidencialismo do Primeiro-Ministro» no Artigo «O Regime: Presidencialismo do Primeiro-Ministro», in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal. O Sistema Político e Constitucional. 1974 – 1987*, Instituto de Ciências Sociais, Lisboa, 1989, pp. 31-37) e usada, mais recentemente, por Cristina Queiroz e Paulo Otero (*A Renúncia...*, *op. cit.*, pp. 126 e 127). Cristina Queiroz alude a tal tendência como «desparlamentarização» precisamente para assinalar a «centralidade do espaço político [que] é ocupada pelo governo (Cristina Queiroz, «O Sistema...», *cit.*, in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, *op. cit.*, pp. 222 e 223). Especificamente fundamentando a centralidade política do Primeiro-ministro em Portugal com o fenómeno da integração europeia *vide* Luís Manuel Barbosa Rodrigues, *Ensaio sobre o Modelo de Governo Governamental Primo-ministerial*, *op. cit.*, vol. III, p. 570.

O modelo de eleição directa do Primeiro-ministro foi já, embora durante um curto espaço de tempo, experimentado em Israel. Uma recente análise do sistema e das dificuldades da sua implementação pode ver-se em Reuven Y. Hazan, «The Failure of Presidential Parliamentarism: Constitutional versus Structural Presidentialization in Israel's Parliamentary Democracy», in Thomas Poguntke e Paul Webb (ed.), *The Presidentialization of Politics. A Comparative Study of Modern Democracies*, Oxford University Press, 2005, pp. 289-312.

²⁴¹⁸ Neste sentido, Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada, ...*, *op. cit.*, anotação ao artigo 135.º, IX, p. 401, que afirmam que «[a] integração europeia tornou-se a mais forte componente das relações internacionais do Presidente da República. Seria, por isso, de supor que o Presidente, que a representa, recebesse nessas matérias competências específicas, tal como sucede com a Assembleia [...], com o Governo [...] e com os órgãos das regiões autónomas [...]. As revisões constitucionais nada previram, a não ser a já referida marcação da data das eleições dos Deputados portugueses ao Parlamento Europeu [...]. É apenas através das suas competências genéricas, como a

apenas na óptica do *controlo* que é co-natural ao *princípio republicano*, através da competência da Assembleia da República de acompanhamento da participação de Portugal no processo de construção europeia²⁴¹⁹. Com efeito, essa alteração pela revisão constitucional de 1992 procurou corrigir a «crescente *desparlamentarização* do processo político [...] nos Estados-membros»²⁴²⁰. De qualquer modo, na óptica da competência do Presidente em matéria europeia este não tem sido, diferentemente do que se passa noutras ordens jurídicas de índole reconhecidamente parlamentar²⁴²¹, chamado a interferir «ainda que possa entender-se que as suas competências respeitantes às relações internacionais a devam ou devessem abranger»²⁴²². Aliás, Martin Nettesheim alude no contexto de «abertura supranacional» à «integração estadual» do Presidente²⁴²³.

No direito comparado, as opções adoptadas já no século XXI na Finlândia, através da aprovação de uma nova Constituição, podem constituir um ponto de apoio para a possibilidade, e para os termos, da articulação entre a função de *representação externa* num sistema de governo com *executivo bicéfalo* e o processo de *integração europeia*²⁴²⁴. Com efeito, não obstante as diferenças sobretudo de natureza histórica²⁴²⁵, as Repúblicas portuguesa e finlandesa têm em comum, além do *executivo bicéfalo*, um processo de parlamentarização do sistema de governo²⁴²⁶⁻²⁴²⁷.

da ratificação de tratados ou convocação de referendos, ou das informações que o Primeiro-Ministro lhe presta acerca dos assuntos de política externa que o Presidente acompanha esse processo».

²⁴¹⁹ Cfr., artigo 163.º, alínea f) da CRP.

²⁴²⁰ A expressão é de Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 163.º, IV.

Também afirmando que a integração europeia favoreceu, além do «poder personalizado do Primeiro-ministro», o controlo parlamentar, vide Heikki Paloheimo, «Finland: Let the Force Be with the Leader – But Who Is the Leader?», in Thomas Poguntke e Paul Webb (ed.), *The Presidentialization of Politics. A Comparative Study of Modern Democracies*, Oxford University Press, 2005, p. 246.

²⁴²¹ Veja-se o caso da Itália, em especial durante a presidência *Ciampi*. Neste sentido, vide Sergio Bartole, «Il Capo dello Stato e l'Europa», in *Quaderni Costituzionali*, ano XXIII, n.º 1, 2003, pp. 5-13.

²⁴²² Jorge Miranda, *Manual...*, op. cit., Tomo I, p. 415.

²⁴²³ Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1050.

²⁴²⁴ Diferentemente do que continua a suceder com o modelo francês. Sobre as várias visões políticas dos Presidentes franceses sobre a Europa numa clara sedimentação de um modelo de «domínio reservado» também no âmbito da política europeia, além do mais geral da política externa, vide Louis Aliot, «Les Présidents Français et L'Europe sous la V République», cit., in *RDP*, pp. 163-191.

²⁴²⁵ De entre estas destacam-se as questões geo-estratégicas dominadas pelas relações de proximidade com a ex-URSS e que, para alguns autores, justificam a tradição da competência do Presidente nas relações externas finlandesas. Sobre essa questão vide, por exemplo, David Arter, «Finland», in Robert Elgie (ed.), *Semi-Presidentialism in Europe*, Oxford University Press, 1999, pp. 49 a 60;

Embora logo com a adesão à União Europeia, e, portanto, ainda antes da aprovação da nova Constituição no ano 2000, a Finlândia tenha procedido a uma alteração constitucional de modo a permitir que a política europeia constituísse competência do Governo²⁴²⁸, essa nova Constituição manteve um dualismo no que respeita à liderança da política externa, que permanece como uma competência partilhada. Assim, no quadro da actual Constituição o Presidente dirige a política externa *em colaboração* com o Conselho de Estado²⁴²⁹ (designação finlandesa do órgão Governo²⁴³⁰), que é o órgão competente a nível nacional para preparar as decisões a adoptar ao nível europeu, acompanhado de participação parlamentar²⁴³¹.

O interesse desta solução comparada revela-se, portanto, nos binómios Governo/Parlamento e Governo/Presidente da República. No primeiro realce-se que,

Antero Jyranki, «Finland: Foreign Affairs as the Last Stronghold of the Presidency», in *European Constitutional Law Review*, vol. 3, issue 2, 2007, pp. 287 ss..

Razões de vizinhança histórica foram, assim, determinantes para que o Presidente da República assumisse, até aos anos 80 do século XX, a condução da política externa na Finlândia. A forte ligação à ex-URSS desde a II Grande Guerra e que se manteve durante a Guerra Fria ditou um reforço dos poderes do Presidente da República, «líder da política externa» numa ideia muito próxima de uma «prerrogativa presidencial» (Antero Jyranki, «Finland: Foreign Affairs as the Last Stronghold of the Presidency», cit., in *European Constitutional Law Review*, pp. 287 e 292, respectivamente), cujos recortes eram quase «monárquicos» (David Arter, «Finland», in Robert Elgie (ed.), *Semi-Presidentialism in Europe*, op. cit., pp. 48-66). Segundo David Arter, a perda das duas guerras ao lado da ex-URSS e a necessidade de com ela manter boas relações externas fez emergir, em matéria de política externa, um *domínio reservado* do Presidente/Chefe de Estado, em que o Ministro dos Negócios Estrangeiros actuava como mero instrumento. *Idem*, p. 64.

Numa análise clássica do momento fracturante da presidência Kekkonen (de tendência presidencialista) nos anos 50 do século XX para as relações com a ex-URSS *vide* Pier Giorgio Lucifredi, «Il Presidente della Repubblica in Finlandia», in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, vol. II, Cedam, Padova, 1985, pp. 509 e 510.

²⁴²⁶ Sobre a evolução do sistema de governo na Finlândia no sentido da parlamentarização, sobretudo desde os anos 80 do século XX *vide* Heikki Paloheimo, «Finland: Let the Force...», cit., in Thomas Poguntke e Paul Webb (ed.), *The Presidentialization of...*, op. cit., p. 246.

Segundo Antero Jyranki, o principal objectivo da nova Constituição foi, precisamente, a parlamentarização do sistema. Do autor, «Finland: Foreign Affairs as the Last Stronghold of the Presidency», cit., in *European Constitutional Law Review*, p. 285.

²⁴²⁷ Realce-se que neste contexto o conceito «parlamentarização» pretende assinalar uma diminuição de poderes do Presidente da República com a consequente redistribuição desses poderes entre o eixo Parlamento/Governo que é, afinal, a bipolaridade originalmente típica do parlamentarismo.

²⁴²⁸ A doutrina é unânime nesse sentido. *Vide*, entre outros, Antero Jyranki, «Finland: Foreign Affairs as the Last Stronghold of the Presidency», cit., in *European Constitutional Law Review*, p. 296; David Arter, «Finland», in Robert Elgie (ed.), *Semi-Presidentialism in Europe*, op. cit., p. 64 e Heikki Paloheimo, «Finland: Let the Force...», cit., in Thomas Poguntke e Paul Webb (ed.), *The Presidentialization of...*, op. cit., p. 249.

²⁴²⁹ Cfr. artigo 93 sobre competência nas relações internacionais. O texto da Constituição finlandesa está disponível, em inglês, no endereço [http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL\(2007\)073-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL(2007)073-e.asp), acessado em 2010/08/19.

²⁴³⁰ Cfr. artigo 60.

²⁴³¹ Heikki Paloheimo, «Finland: Let the Force...», cit., in Thomas Poguntke e Paul Webb (ed.), *The Presidentialization of...*, op. cit., p. 251.

além da preocupação de adaptação da delimitação orgânica de competências a nível interno com o estatuto de Estado-membro de uma organização supranacional²⁴³², segundo a doutrina, sendo a política europeia indubitavelmente uma competência do Governo o Primeiro-ministro deve informar o Parlamento finlandês sobre a representação ao nível do Conselho Europeu²⁴³³. No segundo binómio, não obstante o problema da «dupla representação»²⁴³⁴, a doutrina tem entendido que, em consequência da nova repartição de competências prevista na Constituição, a competência do Governo em matéria europeia sofre uma *compressão* nas negociações de emendas aos tratados fundadores da União Europeia, matéria em que é requerida outrossim a presença do Presidente da República²⁴³⁵⁻²⁴³⁶.

Assimilando o contributo desta solução de direito comparado poder-se-á, agora, tentar delimitar a questão da representação externa do Presidente português no quadro da política europeia.

Não se contesta que em geral a (nova) repartição de competências em matéria europeia se divide, fundamentalmente, entre o Governo e a Assembleia da República, porque verdadeiramente quando está em causa competência da União não se coloca, muitas vezes, uma questão da *representação externa da República*²⁴³⁷.

²⁴³² Cfr. § 2 do artigo 93 da actual Constituição finlandesa, que especificamente se refere a matéria de política externa mas no âmbito da União Europeia.

²⁴³³ Antero Jyranki, «Finland: Foreign Affairs as the Last Stronghold of the Presidency», cit., in *European Constitutional Law Review*, p. 301.

²⁴³⁴ A expressão é de Antero Jyranki, *idem*, p. 302, referindo-se à querela da representação externa da Finlândia nos Conselhos Europeus (Presidente da República e Primeiro-ministro) após as alterações constitucionais anteriores à aprovação da nova Constituição.

²⁴³⁵ Antero Jyranki, «Finland: Foreign Affairs as the Last Stronghold of the Presidency», cit., in *European Constitutional Law Review*, pp. 285-306.

²⁴³⁶ Cristina Queiroz parece não concordar com esta interpretação na medida em que assinala, no que respeita a política externa, uma diferenciação entre o Presidente português, por um lado, e os Presidentes francês, russo e finlandês, por outro. Da autora, «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, op. cit., p. 236. Afigura-se redutor considerar que na Finlândia o Presidente possua, como em França, um «domínio reservado» nesta matéria como, de resto, Cristina Queiroz acaba por reconhecer, afirmando que no caso finlandês a situação se verifica «em menor grau». Com efeito, trata-se mais, como já se referiu, de um esquema de colaboração entre dois órgãos – o Presidente e o Conselho de Estado – do que de um domínio reservado do Presidente como sucede em França.

²⁴³⁷ Nesse sentido, essa nova repartição de competência traduz uma alteração no entendimento do que seja *representação externa da República*. Dessa alteração dá conta, ainda que apenas reflexamente (porque directamente foi a Revisão de 1992 que se destinou a compatibilizar a Constituição com o Tratado da União Europeia), o poder constituinte derivado português que, na Revisão Constitucional de 1989, três anos após a modificação do *status quo*, sentiu necessidade de discutir novamente a questão do sentido da representação externa. Foram apresentadas três propostas de alteração ao artigo 138.º (actual artigo 135.º - que se refere à competência do Presidente da República nas relações

Com efeito, trata-se frequentemente mais de uma «política dos assuntos quotidianos» do que de uma «política institucional a longo prazo»²⁴³⁸.

No entanto, entende-se que estando em causa matérias de *natureza constitucional* que contendam com a *representação da República* (exemplo disso mesmo constituem alterações introduzidas aos Tratados Constitutivos da União Europeia²⁴³⁹) o Presidente poderá sempre solicitar informações, bem como apresentar as suas sugestões, ao Governo²⁴⁴⁰ de modo a efectivar plenamente a integração político-republicana que constitucionalmente lhe compete²⁴⁴¹. Esta é a solução coerente, olhando sobretudo para o estatuto constitucional do Presidente, que

internacionais), nomeadamente proposta do PCP de aditamento de uma alínea ao preceito, estatuidando que competeria ao Presidente da República «representar externamente a República», proposta do PS de representação do «Estado na ordem externa», proposta do PRD de participação do Presidente na «definição da política externa». Como esclarecia Almeida Santos, então Presidente da Assembleia da República, estas três propostas «coincidem na preocupação de consagrar, nalguns casos com alguma extensão, a competência do Presidente da República em matéria de relações externas». *DAR* n.º 39, 1988/09/30, p. 1227.

²⁴³⁸ Neste sentido, Sergio Bartole, «Il Capo dello Stato e l'Europa», cit., in *Quaderni Costituzionali*, p. 6. Numa lógica aproximada, afirmando que, no contexto francês, as clássicas distinções conceptuais entre *alta política* e *política quotidiana* se atenuaram, ou são mesmo negadas com o avanço do processo de integração europeia, Ben Clift, «Dyarchic Presidentialization in a Presidentialized Polity: The French Fifth Republic», cit., in Thomas Poguntke e Paul Webb (ed.), *The Presidentialization of Politics. A Comparative Study of Modern Democracies*, op. cit., p. 240. Corroborando outrossim este entendimento Frédéric Charillon afirma que «a política externa europeia, tal como é actualmente aplicada, sai precisamente do quadro estrito da política externa propriamente dita, ou seja, do campo “do soldado e do diplomata”, para retomar a expressão de Raymond Aron». Frédéric Charillon, «O Significado da Segurança na Europa: a UE – da PESC ao Colapso da Política Externa», in *Nação e Defesa*, 2.ª Série, n.º 99, 2001, p. 122.

²⁴³⁹ Bartole dá como exemplo a discussão em torno da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Sergio Bartole, «Il Capo dello Stato e l'Europa», cit., in *Quaderni Costituzionali*, p. 13.

²⁴⁴⁰ Soluções aproximadas são apontadas por Sergio Bartole, «Il Capo dello Stato e l'Europa», cit., in *Quaderni Costituzionali*, pp. 6 e 13, para o sistema constitucional italiano e, como já se referiu, por Antero Jyranki, «Finland: Foreign Affairs as the Last Stronghold of the Presidency», cit., in *European Constitutional Law Review*, p. 302, para o finlandês.

Na doutrina portuguesa parecendo sufragar uma solução com alguns pontos de contacto *vide* J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Os Poderes...*, op. cit., pp. 85 e 86, que, ao inserirem como dimensões da *representação externa da República* a «participação do Presidente da República, por direito próprio, [...] em todas as instâncias internacionais [...] em que estejam em causa os grandes interesses nacionais» e «dever intensificado de informação completa e audição do Presidente da República por parte do Governo acerca de todas as iniciativas externas», esclarecem em nota (nota 95) que «[i]sto é válido naturalmente para a política comunitária europeia, incluindo a [...] consulta sobre as negociações relativas ao aprofundamento da união política, sobre a nomeação dos altos responsáveis comunitários, etc.».

Esta solução parece ser, outrossim, suportada na jurisprudência constitucional portuguesa quando no AcTC n.º 364/91 (in *DR* n.º 193, Série I-A, 1991/08/23) se afirma que «[o] Presidente da República é um órgão de soberania (CR, artigo 113.º, n.º 1), com competência constitucionalmente definida, como tal ligado, necessária e primeiramente à soberania como poder próprio e originário do Estado» (a referência ao preceito constitucional correponde à numeração anterior à revisão de 1997).

²⁴⁴¹ Esta última ideia é inspirada, embora com as necessárias adaptações, na de Martin Nettesheim.

é reforçada pela leitura global das opções constitucionais em matéria de política europeia. Com efeito, mal se compreenderia que se à luz da Constituição de 1976 os órgãos regionais detêm (e bem) a possibilidade de participar e de se pronunciar sobre matérias de relações externas e europeias que lhes digam especificamente respeito²⁴⁴² o Presidente da República não pudesse participar e pronunciar-se sobre matérias que também lhe dizem particularmente respeito porque em causa está a soberania do Estado e da República e ele é o seu representante.

3.1.2.2. Comando supremo das Forças Armadas

3.1.2.2.1. A discussão constituinte sobre o «Comandante Supremo das Forças Armadas» em Portugal

3.1.2.2.1.1. Razão de ordem

A inclusão do segmento «Comandante Supremo das Forças Armadas» no (então) artigo 123.º da CRP, segmento que já era afluído na Lei pré-constitucional n.º 3/74²⁴⁴³, não causou discussão durante os trabalhos da Assembleia Constituinte. Com efeito, o artigo que encetava a Parte relativa ao Presidente da República foi aprovado, por unanimidade, tal como proposto pela 5.ª Comissão²⁴⁴⁴, destacando-se apenas, no momento da aprovação, a advertência do deputado Jorge Miranda para a não inclusão intencional no preceito da designação de *Chefe de Estado*. De igual modo, o preceito que estatuiu sobre a *Competência para a prática de actos próprios* pelo Presidente, e que previa, na alínea a), a competência para «Exercer o cargo de comandante supremo das Forças Armadas» foi também aprovado por unanimidade²⁴⁴⁵.

²⁴⁴² Cfr. artigo 227.º, alíneas *t*, *u*, *v* e *x* da CRP.

²⁴⁴³ Cfr. artigo 7.º, 10.º da Lei n.º 3/74, que referia como competência do Presidente «Exercer a chefia suprema das Forças Armadas, nos termos da lei». O diploma está disponível em <http://www1.ci.uc.pt/cd25a/wikka.php?wakka=estrut06>, acedido em 2010/08/19.

²⁴⁴⁴ Artigo 12.º da proposta da 5.ª Comissão, que preceituava o seguinte: «O Presidente da República representa a República Portuguesa e desempenha, por inerência, as funções de Presidente do Conselho da Revolução e de comandante supremo das forças armadas». *DAC* n.º 114, de 1976/03/05, p. 3763.

²⁴⁴⁵ Itálico aditado. Cfr., artigo 24.º, alínea a) do texto da 5.ª Comissão *in DAC* n.º 115, 1976/03/06, p. 3797.

Contudo, como já se referiu, este segmento foi objecto de profunda discussão aquando da I revisão da Constituição de 1976 em 1982, momento em que assumiria contornos de uma verdadeira *questão constituinte*²⁴⁴⁶. Importa, por isso, perceber quais foram os principais pontos de discussão nesta matéria e se eles, de algum modo, auxiliam na densificação do segmento no quadro da Constituição portuguesa.

3.1.2.2.1.2. A questão constituinte na revisão de 1982

O segmento *Comandante Supremo das Forças Armadas* assumir-se-ia como questão fulcral a partir de 20 de Outubro de 1981²⁴⁴⁷, centrada na discussão de dois artigos nos quais tal segmento constava: por um lado, o artigo 123.º, que definia o órgão *Presidente da República* e, por outro lado, a alínea a) do artigo 137.º (*Competência para a prática de actos próprios*), que estatuiu que competia ao Presidente exercer o *cargo* de Comandante Supremo das Forças Armadas. A fundamental divergência residia em atribuir ou não «um certo conteúdo» ao Comandante Supremo das Forças Armadas²⁴⁴⁸, isto é, em clarificar qual o estatuto funcional do Presidente da República relativamente a esta organização sendo seu Comandante Supremo.

Se alguns deputados defendiam que a inclusão do segmento no artigo de *definição* do órgão poderia apontar para uma função²⁴⁴⁹, existindo «funções políticas de Comandante Supremo» atribuídas ao Presidente à luz da Constituição de 1976 (ainda que essas funções fossem essencialmente definidas pela negativa²⁴⁵⁰), outros propendiam para, numa acepção formal, as classificar como um «título honorífico» porque «clássica dimanação do Chefe de Estado»²⁴⁵¹. Fundada nestas divergências, iniciou-se uma discussão centralizada nos conceitos de *cargo*, *função* e

²⁴⁴⁶ Um dos «pontos-chave da revisão constitucional», nas palavras do deputado Vital Moreira. *DAR* n.º 22 S, 1981/12/03, p. 14.

²⁴⁴⁷ *DAR* n.º 19S, 1981/11/25, pp. 43 ss..

²⁴⁴⁸ *Idem*, p. 44.

²⁴⁴⁹ *Idem, ibidem*.

²⁴⁵⁰ *Idem*, pp. 49 e 50.

²⁴⁵¹ Neste sentido, *vide* as intervenções dos deputados Mário Raposo (*in DAR* n.º 19S, 1981/11/25, p. 47) e Sousa Tavares (*in DAR* n.º 25 S, 1981/12/11, p. 2).

*qualidade*²⁴⁵². Pretendia saber-se se Comandante Supremo das Forças Armadas seria um *cargo* (como emergia do texto originário da Constituição da República) ou uma *qualidade*. Os adeptos desta última solução assentavam ora na ideia de que não existiria um «cargo de Comandante Supremo das Forças Armadas», apenas havendo o cargo de Presidente da República que conteria a qualidade de Comandante Supremo das Forças Armadas²⁴⁵³, ora na ideia de que «a função de Comandante Supremo das Forças Armadas [seria] uma qualidade de inerência à função do Presidente da República»²⁴⁵⁴. A propósito da discussão esclarecia o deputado Jorge Miranda que não existiria uma distinção jurídica entre «funções de Presidente da República» e «funções de Comandante Supremo». O deputado apenas reconhecia as «funções do Presidente da República e [...] [seria] como Presidente da República que ele [...] [era] Comandante Supremo das Forças Armadas. Dito de outro modo: a função de Comandante Supremo das Forças Armadas seria uma das «manifestações» da função de Presidente da República²⁴⁵⁵.

Importante será também não esquecer que esta discussão se inseria na questão da nova competência sobre as chefias militares, propulsionada pela extinção do Conselho da Revolução e pela revisão das competências do órgão Presidente do Conselho da Revolução (exactamente o Presidente da República) operada nesta I revisão constitucional. Essa *contextualização* da história portuguesa dos inícios dos anos 80, ou o que o deputado Jorge Miranda designava por «situação específica de relacionamento entre as Forças Armadas e o poder político»²⁴⁵⁶, permite perceber que, para além dos específicos contornos do segmento, a questão (verdadeiramente) essencial era a de, com a estabilização do regime democrático, subordinar o poder

²⁴⁵² Uma discussão que tem algum paralelismo com uma querela norte-americana que terá levado Samuel Huntington a afirmar que o *commander in chief* é uma excepção nesta Constituição na medida em que foge à regra geral de atribuição de poderes a funções e não a órgãos. *Apud* Luís Salgado de Matos, *Como Evitar Golpes...*, *op. cit.*, p. 263.

²⁴⁵³ *Vide* posição do deputado Luís Beiroco, *DAR* n.º 25 S, 1981/12/11, p. 6.

²⁴⁵⁴ *Vide* posição do deputado Sousa Tavares, *idem*, p. 21.

²⁴⁵⁵ *DAR* n.º 106S, 16/06/1982, p. 15. Em sentido similar, ainda hoje Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada, ...*, *op. cit.*, anotação ao artigo 120.º, IV, p. 338, afirmam que «[n]ão se afigura correcto, porém, falar em inerência, pois não são dois órgãos distintos – o Presidente da República e o Comandante Supremo das Forças Armadas – mas um único órgão – o Presidente da República, dotado de competências perante as Forças Armadas».

²⁴⁵⁶ *DAR* n.º 22 S, 1981/12/03, p. 15.

militar, *rectius* as instituições militares²⁴⁵⁷. No que respeita à ampla problemática das chefias militares acabaria por ser aprovado um modelo de competência conjunta de dois órgãos de soberania (Governo, que propõe, e Presidente da República, que nomeia), estatuiendo-se um regime de «poder partilhado», na designação de J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira²⁴⁵⁸.

Da economia da discussão travada na I revisão constitucional e do texto que viria a ser aprovado é possível concluir que: (i) se introduziram alterações nas duas normas em que o segmento *Comandante Supremo das Forças Armadas* é previsto relativamente ao Presidente da República – no artigo 120.º de «desempenha, por inerência, as funções de [...] comandante supremo das Forças Armadas» para «é, por inerência, o Comandante Supremo das Forças Armadas» e na alínea a) do artigo 134.º de «Exercer o cargo de comandante supremo das forças armadas» para «Exercer as funções de Comandante Supremo das Forças Armadas»²⁴⁵⁹; (ii) acabaram por não constar do texto aprovado nem a proposta de integrar no artigo relativo à *competência para a prática de actos próprios* em que é que se consubstanciaria o exercício das funções de Comandante Supremo das Forças Armadas²⁴⁶⁰, nem um novo preceito relativo a competência em matéria militar, à

²⁴⁵⁷ Nesse contexto recorde-se que em 1982 estava ainda enraizada a ideia de que o Presidente da República seria um militar porque assim acontecia em Portugal desde o golpe de Estado de 1926. Nesse sentido, escreve, aliás, Maria Inácia Rezola em *António de Spínola – Fotobiografia*, Museu da Presidência da República, Lisboa, 2006, p. 46: «Não estranha também que, tal como tinha acontecido na Ditadura, o cargo fosse ocupado por um militar. Essa continuidade da tradição dos presidentes militares legitima-se pela natureza do próprio golpe de Estado, uma vez que, tal como no 28 de Maio de 1926, também o 25 de Abril de 1974 fora protagonizado pelas Forças Armadas».

²⁴⁵⁸ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da... op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 133.º, XX.

²⁴⁵⁹ A este propósito realce-se, aliás, que o texto aprovado para o actual artigo 120.º da CRP foi compromissório: um acordo entre diversas forças políticas, em que o PS propunha o aditamento dos segmentos «garante da independência nacional, da unidade do Estado e do regular funcionamento das instituições democráticas» e a AD sujeitava a aprovação desse texto à alteração de «exerce as funções de Comandante Supremo...» para «é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas». Assim, *DAR* n.º 73S, 1982/03/31, p. 15.

²⁴⁶⁰ Desta solução foram defensores nomeadamente os deputados José Luís Nunes e Sousa Tavares. O primeiro propunha uma densificação da alínea a) do preceito mediante as competências de presidir ao Conselho Superior da Defesa Nacional; nomear e exonerar, sob proposta do Governo, o Chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, bem como, ouvido este, o Vice-Chefe do Estado-Maior-General; nomear e exonerar os Chefes dos estados-maiores dos três ramos das Forças Armadas. *DAR* n.º 22 S, 1981/12/03, p. 13. O segundo defendia também uma enumeração nessa alínea a) estabelecendo que competiria ao Presidente, como Comandante Supremo das Forças Armadas, presidir ao Conselho Superior de Defesa Nacional, nomear o Chefe do Estado-Maior-General das Forças Armadas e o vice-Chefe do Estado-Maior-General das Forças Armadas, sob proposta do Governo, os Chefes dos Estados-Maiores, após audição do Chefe do Estado-Maior-General das Forças Armadas e por

semelhança do que sucede com a *Competência nas relações internacionais*²⁴⁶¹; (iii) o segmento *Comandante Supremo das Forças Armadas* mantém-se no preceito relativo à *competência para a prática de actos próprios* como segmento genérico ou principal; (iv) tendo havido logo na versão originária um deliberado afastamento de um modelo de Chefe de Estado, pretendeu-se com esta revisão separar, no âmbito do poder executivo, presidir e exercitar esse poder²⁴⁶².

Em suma, e como paradigmaticamente o afirmava Jorge Miranda, logo ao tempo da revisão: a competência do Presidente da República enquanto Comandante Supremo das Forças Armadas era uma matéria que teria que ser considerada numa «perspectiva global», ligada a quatro factores: a competência da Assembleia da República na definição legislativa e na fiscalização política; a competência do Governo como órgão de condução da política de defesa nacional; o enquadramento da instituição militar através do Presidente da República; a existência de um Conselho Superior de Defesa Nacional como órgão de coordenação²⁴⁶³.

proposta do Governo. Para Sousa Tavares seriam estas as «3 competências que o Presidente da República exerce[ria] como Comandante Supremo das Forças Armadas», ficando «a sua competência» [...] «perfeitamente demarcada». *DAR* n.º 25 S, 1981/12/11, p. 2.

Posteriormente, na revisão constitucional de 1989, a questão voltaria a ser colocada pelo PRD, que proporia uma nova redacção da alínea a) do artigo da competência para a prática de actos próprios estatuidando o seguinte: «Exercer as funções de Comandante Supremo das Forças Armadas e participar na definição da política de defesa nacional» (*DAR* n.º 4 S, 1988/03/28, p. 28), proposta que não veio a ser aprovada (neste sentido, *vide DAR* n.º 86, 1989/05/24, p. 4248 e *DAR* n.º 86, 1989/04/17, p. 2552).

²⁴⁶¹ O deputado Luís Beiroco propôs criar *ex novo* um preceito para a competência em matéria militar que consagraria que «Enquanto Comandante Supremo das Forças Armadas, compete ao Presidente da República: a) Presidir ao Conselho Superior de Defesa Nacional; b) Nomear e exonerar, sob proposta do Governo, o Chefe do Estado-Maior-General das Forças Armadas; c) Nomear e exonerar, sob proposta do Governo, que ouvirá o Chefe do Estado-Maior-General das Forças Armadas, o Vice-Chefe do Estado-Maior-General, [...] Estado-Maior dos três ramos das Forças Armadas». *DAR* n.º 25 S, 1981/12/11, p. 6. Esta proposta obteria o acolhimento do deputado Jorge Miranda, *DAR* n.º 106 S, 1982/06/16, p. 15.

²⁴⁶² As ideias pertencem, como já se referiu, a Jorge Miranda, a primeira logo destacada na Assembleia Constituinte (*DAC* n.º 114, de 1976/03/05, p. 3763).

²⁴⁶³ *DAR* n.º 25S, 1981/12/11, p. 36.

3.1.2.2.2. O contributo dos republicanismos

3.1.2.2.2.1. O «Commander in Chief of the Army and Navy of the United States» no republicanismo norte-americano

O artigo II, secção II da Constituição norte-americana estatui que o Presidente dos Estados Unidos é o «Commander in Chief of the Army and Navy of the United States, and of the Militia of the several States, when called into the actual Service of the United States», vulgarmente conhecido no direito norte-americano como a *commander in chief clause*.

É a partir desse preceito da Constituição dos Estados Unidos que Reinhold Zippelius afirma que o Presidente norte-americano reúne, na sua pessoa, para além de Chefe de Estado e Chefe de Governo, as funções de Comandante Supremo das Forças Armadas²⁴⁶⁴⁻²⁴⁶⁵. Importa tentar fazer uma aproximação ao *sentido republicano* deste segmento inscrito na Constituição norte-americana na sua lógica originária, isto é, na densificação defendida pelos *Founding Fathers*.

Relativamente à expressão propriamente dita – *Comandante Supremo* – nada de específico se pode adiantar da discussão na Convenção Constitucional. Com efeito, nesta não houve debate sobre o título²⁴⁶⁶, excepto, como relembra David N. Mayer, que também o *governador* (cargo que, de algum modo, inspiraria o poder executivo

²⁴⁶⁴ Reinhold Zippelius, *Teoria Geral...*, *op. cit.*, p. 558.

²⁴⁶⁵ Porventura, terá sido em virtude desta previsão textual que na I revisão constitucional o deputado Jaime Gama afirmou que o segmento «Comandante Supremo das Forças Armadas», inscrito na Constituição de 1976, seria um «surpreendente americanismo». Neste sentido, *vide DAR* n.º 19S, 1981/11/25, p. 51.

²⁴⁶⁶ David Gray Adler, «The President as King: The Usurpation of War and Foreign Affairs Powers in the Modern Age», *cit.*, in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge of Democracy*, *op. cit.*, p. 168. Adler acrescenta, no entanto, que a ideia de «Comandante Supremo» não foi inventada pelos Pais Fundadores mas pelo Rei Carlos I que, em 1639, nomeou Earl of Arundel, tendo sido a expressão importada depois para os Estados Unidos (*vide pp.* 167 e 168). Em sentido aproximado, David J. Barron e Martin S. Lederman, «The Commander in Chief at the Lowest EBB – Framing the Problem, Doctrine and Original Understanding», in *Harvard Law Review*, vol. 121, n.º 3, 2008, pp. 772 e 773.

Sobre a origem da expressão no parlamentarismo inglês no século XVII *vide* Luís Salgado de Matos, *Como Evitar Golpes...*, *op. cit.*, p. 179.

na proposta de Thomas Jefferson de 1783 para a Constituição da Virgínia) era comandante das forças militares²⁴⁶⁷.

Nos *Federalist Papers* o conceito «Commander in Chief» foi abordado por Alexander Hamilton. A esse propósito, e comparando este cargo do Presidente com o do Rei, escrevia o *Pai Fundador*: «The President is to be the "commander-in-chief of the army and navy of the United States, and of the militia of the several States, when called into the actual service of the United States. [...] In most of these particulars, the power of the President will resemble equally that of the king of Great Britain and of the Governor of New York. The *most material points of difference* are these: First. The President will have only the *occasional command* of such part of the militia of the nation as *by legislative provision* may be called into the actual service of the Union. The king of Great Britain and the Governor of New York have at all times the entire command of all the militia within their several jurisdictions. In this article, therefore, *the power of the President would be inferior to that of either the monarch or the Governor*. Secondly. The President is to be commander-in-chief of the army and navy of the United States. In this respect his authority would be *nominally* the same with that of the king of Great Britain, *but in substance much inferior to it*. It would amount to nothing more than the supreme command and direction of the military and naval forces, as first General and admiral of the Confederacy; while that of the British king extends to the declaring of war and to the raising and regulating of fleets and armies, all which, by the Constitution under consideration, would appertain to the legislature»²⁴⁶⁸. No entanto, esta clareza de Hamilton nos *Federalist Papers* não encontra paralelo na *Convenção Constitucional*, na qual a questão praticamente não foi discutida²⁴⁶⁹, não constituindo objecto de análise no *Virginia Plan*²⁴⁷⁰ e sendo-o apenas muito superficialmente no *New Jersey Plan*²⁴⁷¹. Richard J. Ellis tenta justificar esta ausência de debate pelo facto de os Pais Fundadores não

²⁴⁶⁷ David N. Mayer, *The Constitutional Thought of Thomas...*, *op. cit.*, p. 64.

²⁴⁶⁸ Alexander Hamilton, «The Real Character of the Executive», *Federalist n.º 69* (itálicos aditados; retiram-se as maiúsculas que constavam de algumas palavras). Sobre a questão do «commander in chief» *vide* também *Federalist Paper n.º 74*. Os *Federalist Papers* estão disponíveis em <http://thomas.loc.gov/home/histdox/fedpapers.html>, acedido em 2010/01/19.

²⁴⁶⁹ O debate na Convenção constitucional norte-americana em matéria militar e de política externa enfatizou as questões da competência para a declaração de guerra e para o *treaty-making power*. Neste sentido, *vide*, entre outros, Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, pp. 160 e 166.

²⁴⁷⁰ Sidney M. Milkis e Michael Nelson, *The American Presidency: Origins and...*, *op. cit.*, p. 42.

²⁴⁷¹ Neste sentido *vide* Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, p. 167.

terem previsto que a «commander in chief clause» se tornaria numa fonte de poder expansiva do Presidente americano, quiçá assente no modelo inspirador dos comandantes em chefe da experiência revolucionária, que actuavam sob direcção do Congresso Continental²⁴⁷².

Numa tentativa de interpretação da proposta republicana dos «Framers», David Gray Adler afirma que estes rejeitaram o *modelo monárquico unilateral de decisão*²⁴⁷³. Com efeito, o «princípio republicano» impunha a decisão colectiva (*collective decisionmaking*) na medida em que se entendia ser a vontade combinada de vários superior à vontade de um só²⁴⁷⁴. Neste sentido, e agora de acordo com o defendido por Louis Henkin, se o «Commander in Chief of the Army and Navy» implica alguns poderes, nomeadamente que as Forças Armadas devem estar sob o comando do Presidente, essas forças estarão sempre à disposição do Congresso²⁴⁷⁵, impedindo o «divórcio»²⁴⁷⁶ entre o Presidente e o legislativo. Com efeito, é necessário não esquecer que no desenho constitucional dos Pais Fundadores houve o ensejo de uma «assimetria» na separação dos poderes, como assinala Robert J. Spitzer²⁴⁷⁷. Assim, o mais poderoso entre os três ramos seria o legislativo²⁴⁷⁸, constituindo o Presidente *apenas* o «segundo na hierarquia constitucional definida pela constituição»²⁴⁷⁹.

Neste contexto deve referir-se ainda que na intenção dos Pais Fundadores uma «autoridade» do Presidente só se manifestaria quando estivesse em causa a guerra²⁴⁸⁰. Por isso, afirma Arthur M. Schlesinger que o «Commander in Chief» só o é depois de autorizada e declarada a guerra pelo Congresso, o que, basicamente, significa que a competência do Presidente se limita à condução de operações

²⁴⁷² *Idem*, p. 159.

²⁴⁷³ David Gray Adler, «The President as King: The Usurpation of War and Foreign Affairs Powers in the Modern Age», cit., in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge of Democracy*, op. cit., p. 161.

²⁴⁷⁴ *Idem*, p. 162.

²⁴⁷⁵ Luís Salgado de Matos relembra que o único *Founding Father* a opor-se à atribuição do *war power* ao Congresso foi John Adams. Luís Salgado de Matos, *Como Evitar Golpes...*, op. cit., p. 241.

²⁴⁷⁶ A expressão é de Robert J. Spitzer, «The Commander in Chief Power and the Constitutional Invention in the Bush Administration», in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge of Democracy*, Palgrave Macmillan, 2006, p. 95.

²⁴⁷⁷ *Idem*, *ibidem*.

²⁴⁷⁸ *Idem*, *ibidem*.

²⁴⁷⁹ A expressão é de Marie-France Toinet, *La Présidence Américaine*, op. cit., p. 7.

²⁴⁸⁰ Louis Henkin, *Constitutionalism, Democracy...*, op. cit., pp. 25 e 26.

militares *em estado de guerra*²⁴⁸¹. Já se percebe a *ratio* da intenção republicana dos *Framers*. Entendiam que as guerras seriam encetadas «mais por razões pessoais, políticas, partidárias, ou até familiares» do que pelo interesse nacional²⁴⁸² e, por isso, uma decisão concertada favoreceria a lógica de serviço à *polis*.

Este ideal (e aparentemente originário) entendimento de uma *competência concertada* entre o Presidente e o Congresso não deve esquecer que a interpretação da «commander in chief clause» tem sido alvo das maiores divergências na doutrina norte-americana²⁴⁸³. Com efeito, como salienta Thomas E. Cronin, na linha do Pai Fundador James Madison, a «[g]uerra sempre alimentou a possibilidade de uma presidência imperial e o abuso de poderes»²⁴⁸⁴. Por isso, e usando a expressão de Marie-France Toinet, «a guerra é a mãe do poderio presidencial»²⁴⁸⁵. As divergências relativamente à questão da *declaração de guerra* iniciaram-se logo no século XVIII quando o primeiro Presidente George Washington, e «presidente ideal» para os *Founding Fathers*²⁴⁸⁶, estabeleceu o precedente da direcção das forças militares contra ameaças externas pelo Presidente, precedente que poucos anos mais tarde seria confirmado por Lincoln durante a Guerra Civil²⁴⁸⁷⁻²⁴⁸⁸. Ainda assim, e apesar

²⁴⁸¹ Arthur M. Schlesinger, *The Imperial Presidency*, *op. cit.*, pp. xi, 5 e 6. No mesmo sentido, a propósito da distinção entre «terrorismo» e «guerra», *vide* Bruce Ackerman, «Terrorismo: esto no es una Guerra», *cit.*, in *Claves de Razón Práctica*, p. 47, assinalando, outrossim, a importância da *Supreme Court* na definição de guerra. Também na doutrina portuguesa Luís Salgado de Matos escreve: «Na interpretação largamente dominante, os *Founding Fathers* quiseram atribuir ao Congresso a decisão de iniciar uma guerra», embora o autor pareça discordar dessa interpretação. Luís Salgado de Matos, *Como Evitar Golpes...*, *op. cit.*, pp. 264 e 267, respectivamente.

²⁴⁸² Sobre este entendimento dos *Framers*, muito embora não o apelide explicitamente de *republicano*, Thomas E. Cronin, «Conclusion: The American Presidency in a Post 9/11...», in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, *op. cit.*, p. 193.

²⁴⁸³ Algumas delas, integradas no que *supra* se referiu como a *Imperial Presidency*, podem ser vistas nas análises recentes de Robert J. Spitzer, «The Commander in Chief Power and the Constitutional Invention in the Bush Administration», in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge of Democracy*, Palgrave Macmillan, 2006, pp. 93-117 (*maxime* p. 94, em que o autor destaca o Relatório elaborado na Administração Bush em que se previa a «última de decisão final» não susceptível de controlo nem pelo legislativo nem pelo judicial ao Presidente enquanto *Commander in Chief*) e de Andrew J. Polsky, «The Presidency at War», *cit.*, in Michael Nelson (ed.), *The Presidency and the Political System*, *op. cit.*, pp. 557-575, *maxime* p. 557, em que o autor afirma que após a actuação militar dos Estados Unidos a partir da década de 90 do século XX é tempo de «revisitar» Schlesinger.

²⁴⁸⁴ Thomas E. Cronin, «Conclusion: The American Presidency in a Post 9/11...», in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, *op. cit.*, p. 192.

²⁴⁸⁵ Marie-France Toinet, *La Présidence Américaine*, *op. cit.*, p. 136.

²⁴⁸⁶ Neste sentido *vide supra* Parte I, Capítulo I, ponto 2.4..

²⁴⁸⁷ Neste sentido, *vide* Michael A. Genovese, *Encyclopedia of the American Presidency*, *op. cit.*, «Commander in Chief», pp. 105 e 106. O autor assinala, outrossim, a expansão dos poderes do Presidente em matéria de guerra («war powers») durante a I Grande Guerra.

da oposição dos Pais Fundadores Jefferson e Madison que, à época, defenderam ser a direcção da política externa, por efeito no artigo I secção I da Constituição dos Estados Unidos, competência do Congresso para a declaração de guerra, segundo Ethan M. Fishman Washington terá actuado nos limites exigidos pela *prudência aristotélica*²⁴⁸⁹.

Em conclusão parece poder afirmar-se que, não obstante as controvérsias doutrinárias actuais em torno da *commander in chief clause*, o *sentido republicano norte-americano* na intenção dos seus *Founding Fathers* do conceito «Comandante Supremo» é o da *recusa de uma decisão unilateral*²⁴⁹⁰. Com efeito, como sumária

²⁴⁸⁸ Na opinião de Edward S. Corwin a «*commander in chief clause*» teria sido estabelecida apenas na presidência de Lincoln durante a Guerra da Secessão. Edward S. Corwin, *The President: Office and Powers...*, *op. cit.*, pp. 275 ss..

²⁴⁸⁹ Ethan M. Fishman, *The Prudential Presidency...*, *op. cit.*, pp. 41 e 42. Fishman destaca, sumariamente, o quadro político que terá contribuído para a decisão do Presidente Washington: cronologicamente, após Luís XVI haver sido guilhotinado, as hostilidades entre a França e a Inglaterra acentuaram-se, criando uma divergência no contexto interno dos recém-formados Estados Unidos sobre que facção apoiar. Considerando a fraqueza política, económica e militar dos Estados Unidos e tentando apaziguar a própria ordem interna o Presidente George Washington considerou imprudente o envolvimento nas hostilidades no plano internacional. Daí que haja proclamado, em 1793, a *Neutrality Proclamation* que implicava um travão à interferência de Estados estrangeiros na política interna da Federação e vice-versa. Ora, esta proclamação, contestada por Jefferson e Madison quanto à questão competencial, constitui, em si mesmo, uma decisão do Presidente em matéria de política externa.

²⁴⁹⁰ Sentido que, aliás, seria confirmado no *leading case Youngstown Co. vs. Sawyer*, do Supremo Tribunal dos Estados Unidos em 1952, sobre uma «*Executive Order*» do Presidente Truman de 8 de Abril desse ano, em que se escreveu: «The order cannot properly be sustained as an exercise of the President's military power as Commander in Chief of the Armed Forces. The Government attempts to do so by citing a number of cases upholding broad powers in military commanders engaged in day-to-day fighting in a theater of war. Such cases need not concern us here. Even though "theater of war" be an expanding concept, we cannot with faithfulness to our constitutional system hold that the Commander in Chief of the Armed Forces has the ultimate power as such to take possession of private property in order to keep labor disputes from stopping production. This is a job for the Nation's lawmakers, not for its military authorities». Esta decisão do *US Supreme Court* pode ver-se em <http://laws.findlaw.com/us/343/579.html>, acedido em 2009/05/27.

As «*Executive Orders*» enquanto «*Commander in Chief*», nomeadamente as do Presidente George W. Bush subsequentes aos ataques do 11 de Setembro, causaram na doutrina norte-americana grande polémica, sendo assumidas como «direito presidencial excepcional», nomeadamente a partir da Declaração de Estado de Emergência Nacional, com carácter retroactivo, a 14 de Setembro de 2001 (disponível em http://avalon.law.yale.edu/sept11/proc003_091401.asp, acedido em 2009/05/29). Uma análise (e crítica) a esse «direito presidencial excepcional» pode ver-se em J. A. E. Vervaele, «La Legislación Antiterrorista en Estados Unidos: *inter arma silent leges*», in *Revista de Derecho y Proceso Penal*, n.º 14, 2, 2005, pp. 133 e ss.. Obviamente que este «direito constitucional excepcional» traz à memória o «uso» do artigo 48 sob a égide da Constituição weimariana, criando, e usando a metáfora de David Dyzenhaus, «não um vasto buraco negro por um período limitado, mas uma multitude de buracos negros (ou cinzentos) no direito ordinário». David Dyzenhaus, *The Constitution of Law: Legacy in a Time of Emergency?*, Cambridge University Press, 2006, p. 61. No mesmo sentido, Thomas E. Cronin refere que depois dos ataques de 11 de Setembro o Presidente Bush manifestou uma «liderança decisiva e acentuada». Assim, Thomas E. Cronin, «Conclusion: The American Presidency in a Post 9/11...», in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge...*, *op. cit.*, p. 191. Sobre este modelo de conflito, protagonizado nos Estados

mas acutilantemente elucidada Genovese «[o] poder unilateral de um é directamente contrário ao princípio do sistema dos pesos e contrapesos que foi tão crucial para os fundadores na sua cuidadosa construção dos três poderes em paridade («coequal», no original)²⁴⁹¹.

3.1.2.2.2. O Presidente da República «dispose de la force armée, sans pouvoir jamais la commander en personne» no republicanismo francês

A afirmação do republicanismo na matriz francesa foi conturbada, como já se viu²⁴⁹². Conflituosa foi também a relação entre a República e as Forças Armadas nesse momento inicial. Se a tradição francesa republicana originária (Constituição de 1791) havia privado o rei de qualquer poder em relação às Forças Armadas, excepções a esse princípio foram introduzidas pelas «constituições da família Bonaparte»²⁴⁹³ e a génese de uma *tradição republicana de comandante das Forças Armadas* só viria a ser fixada mais tarde, concomitantemente com a criação do *órgão* Presidente da República. Nesse sentido afirmam J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira que a «tradição republicana [...] remonta à Constituição francesa de 1848»²⁴⁹⁴.

Segundo a Constituição de 1848, bem como as Leis Constitucionais de 1875, o Presidente da República dispõe da força armada («dispose de la force armée»²⁴⁹⁵), não a podendo comandar em pessoa²⁴⁹⁶, na dependência do consentimento da Assembleia Nacional²⁴⁹⁷⁻²⁴⁹⁸⁻²⁴⁹⁹, modelo que, neste ponto, encontra grande paralelo

Unidos por George W. Bush, *vide a Pax Americana* em Ulrich Beck, *The Cosmopolitan Vision*, *op. cit.*, pp. 131 ss., *maxime* p. 133.

²⁴⁹¹ Michael A. Genovese, *Encyclopedia of the American Presidency*, *op. cit.*, «Imperial Presidency», p. 247.

²⁴⁹² Neste sentido, *supra* Parte I, Capítulo I, ponto 3.

²⁴⁹³ A expressão é de Luís Salgado de Matos, *Como Evitar Golpes...*, *op. cit.*, p. 184.

²⁴⁹⁴ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 134.º, II.

²⁴⁹⁵ Cfr. artigo 50 da Constituição Francesa de 1848 e artigo 3 §3 da Lei relativa à Organização dos Poderes Públicos da II República (uma das Leis Constitucionais de 1875).

²⁴⁹⁶ De acordo com a *tradição republicana* de distinção entre o *Comandante Supremo* e o *Chefe do Estado-Maior General das Forças Armadas*, como esclarecem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 134.º, II.

²⁴⁹⁷ Cfr., artigo 54 da Constituição Francesa de 1848 e artigo 9 da Lei relativa às Relações entre os Poderes Públicos da II República (uma das Leis Constitucionais de 1875).

²⁴⁹⁸ Transcrevem-se as disposições relevantes quer da Constituição francesa de 1848, quer das Leis Constitucionais de 1875: *Constituição de 1848* – artigo 50 «Il dispose de la force armée, sans pouvoir

com o republicanismo norte-americano (originário) pois se, como *supra* se afirmou, o Presidente necessitava da autorização do Congresso para encetar a guerra também não deixa de ser verdade que, embora a *commander in chief clause* não tenha sido especialmente discutida na Convenção Constitucional, as Constituições dos Estados, apesar de formalmente designarem o «chief executive» de «commander in chief», enfatizavam (especialmente a do Estado da Pensilvânia) que «ele “não deveria comandar em pessoa excepto quando a tal aconselhado pelo Conselho”»²⁵⁰⁰⁻²⁵⁰¹.

No entanto, não pode neste contexto deixar de realçar-se que se o sentido republicano francês para as competências do Presidente em matéria militar *foi* o inscrito na Constituição de 1848 não é *hoje* a acepção que resulta da Constituição da V República, pois, nos termos do artigo 15, o Presidente é o «chef des armées» e essa norma tem sido, justamente, uma das justificações para o «domínio reservado» do

jamais la commander en personne»; artigo 54 «Il veille à la défense de l'Etat, mais il ne peut entreprendre aucune guerre sans le consentement de l'Assemblée nationale». *Leis constitucionais de 1875* (III República) – *Lei relativa à Organização dos Poderes Públicos*, artigo 3 «Le Président de la République a l'initiative des lois, concurremment avec les membres des deux chambres. Il promulgue les lois lorsqu'elles ont été votées par les deux chambres; il en surveille et en assure l'exécution. Il a le droit de faire grâce; les amnisties ne peuvent être assurées que par une loi. Il dispose de la force armée»; *Lei relativa às relações entre os Poderes Públicos*, artigo 9 «Le Président de la République ne peut déclarer la guerre sans l'assentiment préalable des deux chambres». Os textos estão disponíveis em <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-de-1848-iiie-republique.5106.html> e <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-de-1875-iiiie-republique.5108.html>, respectivamente, acedidos em 2008/10/21.

²⁴⁹⁹ Neste sentido, Angel Menéndez Rexach assinala que o facto de a declaração de guerra pelo Presidente estar sujeita na Lei francesa de 1875 a um acordo prévio da Assembleia é um elemento distintivo do presidente relativamente aos monarcas das Cartas Constitucionais francesas. *Vide*, do autor, *La Jefatura del Estado...*, *op. cit.*, p. 98.

²⁵⁰⁰ Neste sentido *vide* Richard J. Ellis (ed.), *Founding the American...*, *op. cit.*, pp. 166 e 167.

²⁵⁰¹ Parece também ser esta a tradição republicana portuguesa *originária*, estatuindo a Constituição de 1911 nos artigos 23 e 26, respectivamente, que «É privativa da Câmara dos Deputados a iniciativa: b) Sobre organização das forças da terra e mar» e «Compete privativamente ao Congresso da República: 6.º Resolver sobre a organização da defesa nacional; 14.º Autorizar o Poder Executivo a fazer a guerra, se não couber o recurso a arbitragem ou esta se malograr, salvo caso de agressão iminente ou efectiva por forças estrangeiras, e a fazer a paz», dispendo, outrossim, o artigo 47 que «Compete ao Presidente da República: 5.º Representar a Nação perante o estrangeiro e dirigir a política externa da República, sem prejuízo das atribuições do Congresso». Saliente-se, no entanto, que a expressão *Comandante Supremo das Forças Armadas* ou *comando supremo das Forças Armadas* não consta de qualquer norma da Constituição portuguesa de 1911. Quiçá tal encontre justificação na ideia sufragada por Luís Salgado de Matos que afirma ser a experiência republicana portuguesa de 1911, no quadro parlamentar, mais radical do que a da III República francesa (esta última informada pelo princípio parlamentar da referenda ministerial), pelo que se afastou em Portugal «qualquer contacto» do Presidente com as Forças Armadas. Luís Salgado de Matos, *Como Evitar Golpes...*, *op. cit.*, p. 185.

Presidente francês²⁵⁰². Esse «domínio reservado» não escapa a críticas de alguma doutrina que datam já dos anos 80 do século XX. Com efeito, em 1986, quer Bernard Chantebout, quer Samy Cohen criticavam tal concentração de poderes no Presidente. A propósito da detenção pela França da arma nuclear, se Bernard Chantebout o descrevia como «généralissime des armées de la République» e «chef unique de nos armées et de notre diplomatie»²⁵⁰³, Samy Cohen afirmava que «[I]e Chef de l'Etat garde seul de pouvoir d'appuyer sur le bouton nucléaire»²⁵⁰⁴. Esta ideia de «monarquia nuclear», inaugurada por De Gaulle²⁵⁰⁵ e na prática seguida por outros presidentes franceses, continua a constituir um dos pontos mais críticos entre doutrina francesa, *maxime* sobre o «domínio reservado»²⁵⁰⁶. Acresce a questão terminológica – será que o facto de o Presidente francês ser o «Chefe do exército» não tem incrementado a possibilidade de uma decisão sua para o emprego de forças militares ainda que possa não estar em causa um estado de guerra?

3.1.2.2.3. Presidente republicano e Comandante Supremo das Forças Armadas no século XXI

3.1.2.2.3.1. O segmento *Comandante Supremo das Forças Armadas* na Constituição portuguesa: proposta de leitura republicana

Fixadas que estão as ideias fundamentais das constitucionalização e evolução do segmento *Comandante Supremo das Forças Armadas* na Constituição de 1976, por um lado, e o contributo dos republicanismos, por outro, é tempo de tentar densificar o segmento na actual versão da Constituição portuguesa numa leitura republicana.

²⁵⁰² Segundo Michel-Henry Fabre, *Principes Républicains...*, *op. cit.*, p. 288, a noção terá sido introduzida na Constituição de 1946 pelo deputado à Assembleia Nacional Constituinte francesa, General Giraud.

²⁵⁰³ Bernard Chantebout, «La Dissuasion Nucléaire et le Pouvoir Présidentiel», *in Pouvoirs*, n.º 38, 1986, pp. 24 e 26, respectivamente.

²⁵⁰⁴ Samy Cohen, «Monarchie Nucléaire, Dyarchie Conventionnelle», *in Pouvoirs*, n.º 38, 1986, p. 15.

²⁵⁰⁵ E que, em virtude das circunstâncias concretas (guerra argelina), Jean Massot, na senda de Philippe Ardant, admite apenas nesse contexto histórico. Neste sentido, Jean Massot, *Chef de l'État et Chef du Gouvernement – la Dyarchie Hiérarchisée*, *op. cit.*, p. 123.

²⁵⁰⁶ Neste sentido, *vide* Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, *op. cit.*, pp. 92 e 93.

O elemento literal é equívoco. Ao referir-se a *comandante* aponta para uma ideia de *Chefe*. Com efeito, relembra o «Kommandogewalt» (poder de comando) do Império germânico ou, mais exactamente, o «Oberbefehlshaber» (Comandante Supremo da força militar) da Constituição weimariana, muito ligados à ideia de que a soberania do Estado é detida pelo Chefe do Estado e cujo instrumento institucional central são as Forças Armadas. Ainda assim, numa perspectiva comparada tomando em consideração o contributo dos dois republicanismos analisados, pode afirmar-se que se aproxima mais da Constituição americana – *Commander in Chief of the Army and the Navy of the United States* – do que da actual redacção da Constituição francesa – *chef des armées*.

Os republicanismos de matriz norte-americana e francesa, embora com características que lhes são peculiares, fornecem um contributo comum: a ideia de que o sector da defesa não é, como erradamente se configurou no início do constitucionalismo liberal europeu, e depois se perpetuou sobretudo na matriz weimariana, um poder subtraído à maioria. Pelo contrário, ele exige um *controlo parlamentar*²⁵⁰⁷. Por outro lado, no que especificamente respeita ao estatuto do Presidente em regimes republicanos já se referiu a *distinção republicana* entre «alto comando» e «comando operacional»²⁵⁰⁸. Com efeito, no parlamentarismo republicano, com a diarquia que lhe é conatural, e superada a controvérsia inicial (do parlamentarismo) contra o Presidente porque poderia ser o sucessor do Rei, o eixo não pode desenvolver-se apenas no dualismo Governo/Parlamento²⁵⁰⁹ porque «[e]ssa

²⁵⁰⁷ Ainda assim é de salientar que também nesta matéria há hoje uma aproximação entre as formas monárquicas e republicanas de governo por efeito da evolução do princípio parlamentar. Neste sentido, Javier García Fernández destaca que o artigo 63.3 da Constituição espanhola (que atribui ao Rei a competência para declarar a guerra e fazer a paz com prévia autorização das *Cortes Generales*) «provoca uma valoração contraposta» na medida em que se trata de uma «versão “parlamentarizada” dos artigos que nas Constituições do século XIX outorgavam ao Monarca a atribuição de declarar a guerra e fazer a paz “dando depois conta documentada às Cortes”». Javier García Fernández, «El Parlamento y la Guerra. La posición de las Cortes Generales ante las Misiones Militares en el Exterior», in Luís López Guerra e Eduardo Espin Templado (coord.), «La Defensa del Estado», in *Actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, p. 301.

²⁵⁰⁸ Sobre essa *distinção republicana vide*, na doutrina portuguesa, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 134.º, II. Em sentido aproximado, G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, op. cit., p. 242 ss..

²⁵⁰⁹ Apesar de ter sido essa a fórmula inicial do Estado parlamentar que, porque desejava engrandecer o poder do Parlamento e afastar o Chefe de Estado-Rei das forças militares, acabou por tender a

bicefalia [Presidente/Governo] garante que o exército nunca será dominado só por um elemento civil da instituição Estado»²⁵¹⁰. Com efeito, se o princípio republicano mais do que esvaziar os poderes do Presidente pretende assegurar uma não concentração de poderes num só órgão²⁵¹¹, em termos competenciais nem *presidencialismo militar* nem *governamentalismo militar* correspondem a uma concepção republicana. Daí a ideia nos sistemas republicanos de matriz parlamentar (em que existem dois órgãos no âmbito do Poder Executivo e um órgão Legislativo) de *Comandante Supremo* associada à direcção política do aparelho militar (o que vulgarmente se designa por *alto comando*) mas que é um *poder substantivo* de «intervenção na orientação da defesa do Estado»²⁵¹²⁻²⁵¹³.

No que especificamente respeita a uma leitura republicana do *Comandante Supremo das Forças Armadas* na Constituição de 1976 atendendo à história constitucional portuguesa António de Araújo parece, com a sua opção metodológica, fornecer uma preciosa ajuda. Na verdade, autonomiza para este efeito, contrariamente ao que regra geral sucede²⁵¹⁴, *constitucionalismo monárquico* de *constitucionalismo republicano*. Distingue o autor entre o *período do constitucionalismo monárquico* – em que, nomeadamente na Carta Constitucional de 1826, o rei dispunha de amplos poderes²⁵¹⁵, apresentando como «linhas de continuidade dos textos monárquicos» a posição autónoma do Rei no campo da defesa, a atribuição ao Parlamento de poderes de definição das linhas gerais de

concentrar esse poder no Governo e no seu Chefe. Neste sentido *vide* Luís Salgado de Matos, *Como Evitar Golpes...*, *op. cit.*, pp. 186 e 187.

²⁵¹⁰ *Idem*, p. 182.

²⁵¹¹ Concentração que hodiernamente se operaria no Governo e não no Chefe de Estado.

²⁵¹² Neste último sentido *vide* António de Araújo, «Competências Constitucionais...», *cit.*, in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, *op. cit.*, p. 148.

²⁵¹³ No que respeita a esta distinção entre «alto comando» e «comando operacional» é necessário não esquecer que a sua introdução na *Grundgesetz* pela revisão constitucional de 1956 é lida como uma ruptura com a tradição clássica (que era monárquica) do «comando supremo». Neste sentido, Luca Mezzetti, «Comando Costituzionale delle Forze Armate...», *cit.*, in *Diritto e Società*, p. 312, embora o autor não apelide directamente tal tradição de «monárquica». Para Mezzetti, a «ruína» monárquica é apenas uma das razões para o abandono do conceito de Comandante Supremo na Constituição alemã.

²⁵¹⁴ Sobre esta questão *vide* Título I, Capítulo I, ponto 2..

²⁵¹⁵ Em concreto os de «nomear e remover os Comandantes da Força de terra, e mar; celebrar os tratados; declarar a guerra e fazer a paz», apenas participando às Cortes «as comunicações, que forem compatíveis com os interesses, e segurança do Estado; conceder Títulos, Honras e Ordens; prover no que diga respeito à segurança interna e externa».

defesa e ao Governo a condução efectiva da política de defesa²⁵¹⁶ – e o *período do constitucionalismo republicano*, em que não se verificou continuidade entre a Constituição de 1911 e a de 1933. Com efeito, se na Constituição de 1911, o Congresso era o principal órgão com competência em matéria de defesa, nomeadamente autorizando o poder executivo a fazer a guerra e a paz e a declarar o estado de sítio, na Constituição de 1933 não existiu um só modelo tendo a versão originária sido alterada por sucessivas revisões. Segundo António de Araújo, se no início da vigência da Constituição de 1933 o órgão competente para dirigir a política externa era o Presidente as sucessivas revisões foram, progressivamente, transferindo os poderes quer do Presidente quer da Assembleia Nacional para o Governo, *maxime* para o Presidente do Conselho²⁵¹⁷. Para a economia da densificação que se leva a cabo há duas importantes conclusões a retirar desta abordagem do autor: a primeira é a da autonomização entre *constitucionalismo monárquico* e *constitucionalismo republicano* nesta matéria, o que vem confirmar um *sentido próprio* de *Comandante Supremo das Forças Armadas* numa *acepção republicana* na *matriz portuguesa*; a segunda é a crítica de António de Araújo ao (não) republicanismo na Constituição de 1933 em virtude da concentração de poderes num só órgão.

Relativamente à densificação do *Comandante Supremo das Forças Armadas* na Constituição portuguesa numa concepção republicana também não se pode olvidar, como já se referiu, que houve uma alteração introduzida pela revisão de 1982: de «desempenha, por inerência» o Presidente passou a ser «por inerência» o Comandante Supremo das Forças Armadas (artigo 120.º CRP), de exerce «o cargo» o Presidente passou a exercer «as funções» de Comandante Supremo das Forças Armadas (artigo 134.º, alínea *a*). Pode neste sentido perguntar-se se essas alterações se consubstanciam numa modificação da lógica que presidia ao segmento na versão originária, *maxime* passando a ver nele um «título honorífico» ou uma «qualidade». Essa modificação reconduziria o Comandante Supremo das Forças Armadas ao exercício de um *sucedâneo* da clássica prerrogativa dos Chefes de Estado (e,

²⁵¹⁶ António de Araújo, «Competências Constitucionais...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., pp. 150 a 152.

²⁵¹⁷ *Idem*, pp. 153 a 155. O autor salienta o Decreto-Lei n.º 47 331, de 23 de Novembro de 1966, que culmina o «apagamento da figura do Chefe de Estado», dispondo que a direcção da política externa, constitucionalmente atribuída ao Primeiro-ministro, «passaria a ser exercida por intermédio do Ministro dos Negócios Estrangeiros». Cfr., nota 51 na p. 222.

portanto, de matriz monárquica), em que, porque este é elemento de continuidade e perenidade do Estado que expressa a sua «vontade unitária» é Comandante Supremo, uma qualidade que envolve «todo o Estado»²⁵¹⁸⁻²⁵¹⁹.

Vários são os argumentos que continuam a apontar para a leitura republicana do segmento, não obstante as alterações introduzidas. Um primeiro é *inclusive* consequência da modificação do artigo 120.º operada justamente por essa revisão. Trata-se da expressa referência ao valor constitucional da *independência nacional* aditado a este preceito relativo ao estatuto do Presidente da República. Com efeito, se, por um lado, a independência nacional está intimamente relacionada com as Forças Armadas, por outro lado, é o Presidente da República que, à luz da Constituição, é o seu Comandante Supremo, função que não é atribuída a mais nenhum outro órgão constitucional. Um segundo argumento, a que de resto já se aludiu²⁵²⁰, é o da manutenção, com essa revisão, do Comandante Supremo das Forças Armadas enquanto *segmento genérico ou principal*, não se tendo, ao contrário do que chegou a ser proposto, procedido à explicitação de quais as suas concretas funções²⁵²¹⁻²⁵²². Em terceiro lugar, o *argumento sistemático* de articulação do disposto no artigo 120.º com a alínea a) do artigo 134.º aponta também no mesmo sentido. Com efeito, ao cotejar-se o disposto nesses dois preceitos só pode rejeitar-se uma concepção formal de Comandante Supremo das Forças Armadas porque não se

²⁵¹⁸ As expressões são de G. U. Rescigno, A. Cassese e G. De Vergottini, *Il Presidente della Repubblica, Commentario...*, *op. cit.*, pp. 143 e 144.

²⁵¹⁹ Na doutrina portuguesa, Cristina Queiroz não parece afastar-se muito desta posição, ao afirmar que integram o estatuto constitucional do Presidente da República as «[a]tribuições tradicionais [...] herdadas de tradição régia: Comandante Supremo das Forças Armadas, direito de graça, promulgação de leis e ratificação de tratados internacionais» Cristina Queiroz, *O Sistema de Governo...*, *op. cit.*, p. 203.

²⁵²⁰ *Vide supra* ponto 3.1.2.2.1.2..

²⁵²¹ Nesse mesmo sentido, *vide* a Lei de Defesa Nacional que mantém, outrossim, a ideia genérica e principal de Comandante Supremo das Forças Armadas (artigo 38.º, n.º 4, alínea a), numa técnica legislativa *não taxativa (designadamente)*. Para Jorge Reis Novais, o «Comando Supremo das Forças Armadas» está «mal reflectido na legislação portuguesa». Com efeito, Portugal dispõe de «uma lei de defesa nacional absolutamente redundante no domínio da concretização dos poderes de Comandante Supremo, já que se limita a reproduzir aquilo que já constava da Constituição». Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, *op. cit.*, p. 253.

²⁵²² Parecendo apontar para uma leitura mais formal das competências do Presidente em matéria de defesa, contrariamente ao que já defenderam no passado, *vide* Marcelo Rebelo de Sousa e José de Melo Alexandrino, *Constituição da República Portuguesa Comentada*, *op. cit.*, anotação ao artigo 120.º, p. 240, referindo que além de não haver competências implícitas neste domínio, todas as competências em matéria de política externa e de defesa nacional se prendem com o artigo 120.º.

densifica em nenhum deles em que é que se consubstanciam essas funções²⁵²³. Como salientam J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, a alínea relativa às funções de Comandante Supremo das Forças Armadas inclui-se num artigo que tem por epígrafe *Competência para a prática de actos próprios* do Presidente da República (artigo 134.º), o que reforça um *conteúdo material* dessas funções²⁵²⁴.

Por tudo quanto foi afirmado parece poder densificar-se o segmento *Comandante Supremo das Forças Armadas* para o *Presidente republicano* em Portugal no seguinte sentido: o legislador constituinte português ao ter incluído e mantido (apesar das revisões constitucionais) este segmento parece ter querido afastar um Presidente sem qualquer poder relativamente às Forças Armadas ou, pela positiva, parece ter desejado que o Presidente exercesse o alto comando das Forças Armadas não porque ele seja o Chefe *do* Estado mas porque, se por um lado, ele é o representante da República, por outro lado, as Forças Armadas, no seu sentido republicano (francês), apelam para o *povo em armas* e o seu estatuto emerge conexaso com a questão da «lealdade» ou «fidelidade constitucional»²⁵²⁵. É nesta lógica que Giuseppe De Vergottini afirma que a intervenção do Presidente nesta matéria lhe permite fazer uma «correcta valoração com o propósito de garantir a correspondência entre aos valores constitucionais das escolhas governativas e parlamentares organizativas e funcionais em matéria de defesa»²⁵²⁶. Com efeito, trata-se de um «tipo de monitorização sobre as Forças Armadas e o seu emprego» com o fim de «assegurar o cumprimento da Constituição»²⁵²⁷. Se substantivamente, em virtude das Forças Armadas serem expressão (republicana) do povo em armas – a República enquanto

²⁵²³ Em sentido aproximado, também atribuindo ênfase à alínea a) do artigo 133.º, determinando o Comandante Supremo das Forças Armadas como uma *função*, vide António de Araújo, «Competências Constitucionais...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., pp. 189 e 190.

²⁵²⁴ Os autores referem que «[o] facto de a Constituição inserir tais funções na categoria da competência para a prática de *actos próprios* parece atribuir a esta competência uma natureza material». J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 134.º, II.

²⁵²⁵ Neste último sentido, sobre a ligação clássica das Forças Armadas (nomeadamente nas Constituições alemã e italiana) à ideia de «lealdade» ou «fidelidade constitucional» vide J. J. Gomes Canotilho, «Fidelidade à República ou Fidelidade à Nato?», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Afonso Rodrigues Queiró, Boletim da Faculdade de Direito*, Universidade de Coimbra, Número Especial, Coimbra, 1984, p. 144.

²⁵²⁶ Giuseppe De Vergottini, «Difesa Nazionale e Guerre Ripudiate», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 1. Sovranità e Democrazia, Tomo Primo, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, pp. 446 e 447.

²⁵²⁷ *Idem*, p. 447.

lógica de combate na tradição histórica europeia –, a Constituição portuguesa aponta para uma *leitura republicana* do conceito de *Comandante Supremo das Forças Armadas*, funcionando o princípio republicano dos *checks and balances* e, conseqüentemente, a *não concentração de poderes num só órgão* determina um conjunto de atribuições ao Presidente enquanto Comandante Supremo das Forças Armadas, partilhadas com o Governo e com o Parlamento^{2528_2529}.

3.1.2.2.3.2. Presidente republicano, estados de guerra não declarados e novas missões das Forças Armadas

3.1.2.2.3.2.1. Razão de ordem

A doutrina é unânime em afirmar que as funções de Comandante Supremo das Forças Armadas têm inevitáveis ligações à área da defesa nacional²⁵³⁰, *maxime* a

²⁵²⁸ Também assumindo a necessidade desta repartição triangular de competências atendendo (não ao ideal republicano) mas à «tradição constitucional portuguesa», António de Araújo, «Competências Constitucionais...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Morais (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., pp. 195 e 196, rejeitando por isso «quer a tese “presidencialista” que pretendia colocar as Forças Armadas na directa dependência do Chefe do Estado» quer a tese «que pretendia reduzir as funções presidenciais de comando supremo das Forças Armadas a uma dimensão meramente simbólica».

²⁵²⁹ Na óptica do sistema de governo ínsito na Constituição de 1976, segundo Carlos Blanco de Morais, nos sistemas semipresidencialistas o «universo da defesa e das Forças Armadas» é aquele onde o Presidente detém um maior protagonismo, estando o sistema português nesta matéria a meio caminho entre a matriz francesa e a matriz austríaca. Carlos Blanco de Morais, «Alinhamentos sobre o Regime Jurídico da Organização e Funcionamento da Defesa Nacional e das Forças Armadas», in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Morais (coord.), *O Direito da Defesa Nacional e das Forças Armadas*, Instituto da Defesa Nacional, Edições Cosmos, Lisboa, 2000, p. 78. Em sentido aproximado, salienta Luís Salgado de Matos que um «presidente eleito» tem «sempre uma palavra a dizer neste terreno, seja qual for a forma de Estado». Luís Salgado de Matos, *Como Evitar Golpes...*, op. cit., p. 24.

²⁵³⁰ Assim, Carlos Blanco de Morais, que, ao analisar «os elementos fundamentais da estrutura institucional da Defesa Nacional e das Forças Armadas» na ordem jurídica portuguesa, intitula a parte relativa ao Presidente da República «como “Comandante Supremo” dotado de estatuto honorífico e de poderes moderadores». Carlos Blanco de Morais, «Alinhamentos sobre o Regime...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Morais (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., pp. 74 e 78, respectivamente. Também J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 273.º, IV referem que esta é «uma área [condução da política de defesa nacional] em que há-de haver uma conjugação necessária com os *poderes constitucionais do PR*. Com efeito, o PR é o Comandante Supremo das FAs (art. 134º/a), preside ao Conselho Superior de Defesa Nacional (art. 274º-1) e designa e exonera (embora sob proposta do Governo) os titulares das principais chefias militares (art. 133º/p)».

estados de guerra²⁵³¹. Nesse sentido, a densificação do segmento do estatuto constitucional do Presidente da República agora analisado – *Comandante Supremo das Forças Armadas* – não pode deixar de depender da hodierna concepção de defesa nacional, *maxime* das *novas configurações* que possam ser dadas a «estados de guerra» e das *novas missões* que, constitucionalmente, são cometidas às Forças Armadas.

A guerra no século XXI não pode ser perspectivada nos termos da guerra clássica, à luz da delimitação de von Clausewitz²⁵³², isto é, assente nos conceitos da «primeira modernidade» de «colectividade», «territorialidade» e «fronteira»²⁵³³. A guerra é, hoje, «pós-nacional»²⁵³⁴, «assimétrica»²⁵³⁵, caracterizada por «conflitos de baixa intensidade»²⁵³⁶, com outros actores em que «graças aos sofisticados meios de combate, em grande parte robotizados e telecomandados, é susceptível de ser executada por um reduzido número de agentes humanos, quando não mesmo por uma única pessoa»²⁵³⁷. Se os ataques terroristas e as intervenções humanitárias não podem ser classificados como estado de guerra (clássica)²⁵³⁸, prefigurando um

²⁵³¹ António de Araújo, «Competências Constitucionais...», cit. in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., p. 141.

²⁵³² Sobre a queda do paradigma de von Clausewitz na «guerra pós-nacional» vide Ulrich Beck, *The Cosmopolitan Vision*, op. cit., pp. 135 ss..

²⁵³³ Ulrich Beck, *La Società Cosmopolita...*, op. cit., p. 275.

²⁵³⁴ Sobre o conceito vide Ulrich Beck, *La Società Cosmopolita...*, op. cit., p. 273 ss..

²⁵³⁵ Luís Lobo-Fernandes, «A Metamorfose do Sistema Vestefaliano...», cit., in *Nação e Defesa*, p. 33.

²⁵³⁶ Segundo Luís Lobo-Fernandes esta é uma «nova face da guerra». Os «conflitos de baixa intensidade», especificamente considerados na sua vertente terrorista não-estadual e insurgente, estão normalmente associados a uma deslocação do foco vertical das batalhas entre países – travadas fundamentalmente pelos respectivos braços militares – para um plano horizontal envolvendo mais directamente a procura de efeitos profundamente desestabilizadores em vários planos e «cujo pano de fundo é o efeito-surpresa do terror e do assassinato selvagem de populações indefesas». Ou seja, as «guerras assimétricas» são muitas vezes «guerra não declarada», «violência sem combate». Luís Lobo-Fernandes, «A Metamorfose do Sistema Vestefaliano...», cit., in *Nação e Defesa*, p. 38. Também sobre os «conflitos de baixa intensidade», enquanto conceito desenvolvido nos anos 70 do século XX pela doutrina norte-americana para «descrever um novo estilo de actividade político-militar por debaixo da guerra convencional moderna» e em que se incluem as «operações de manutenção da paz» vide Joam Evans Pim, «Comunicação e Conflito na Era Digital», in *Nação e Defesa*, 3.ª série, n.º 111, 2005, p. 197.

²⁵³⁷ Jorge Bacelar Gouveia, «Estado de Guerra», in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, 2.º Suplemento, Lisboa, 2001, p. 313.

²⁵³⁸ Assim, por exemplo, Ulrich Beck, *La Società Cosmopolita...*, op. cit., p. 247. No mesmo sentido, Javier García Fernández, «El Parlamento y la Guerra...», in Luís López Guerra e Eduardo Espin Templado (coord.), «La Defensa del Estado», in *Actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas...*, op. cit., p. 311. É por isso que afirma João Vicente que «[a]s guerras do nosso tempo demarcam-se bastante daquelas que tinham um ritualismo bastante consagrado pela prática das relações entre Estados. Declaração formal de guerra; corte de relações; sujeita a aprovação; acto

decréscimo das «necessidades de defesa estática» e um incremento da «metodologia de planeamento de forças assente em capacidades centradas em rede»²⁵³⁹, a verdade é que, em qualquer dessas situações, se pode assistir a intervenções militares²⁵⁴⁰⁻²⁵⁴¹ que não podem deixar de continuar a aproximar-se da lógica procedimental constitucionalmente prevista para a situação de declaração formal de guerra.

No que especificamente respeita à missão das Forças Armadas, a Constituição portuguesa adopta, no artigo 273.º n.º 2, a concepção clássica da defesa nacional ligada aos valores da *soberania, segurança, independência e integridade territorial*²⁵⁴². No entanto, a revisão constitucional de 1997 introduziu alterações nessa missão através do que António de Araújo apelida de «abertura a novas formulações dos objectivos das Forças Armadas»²⁵⁴³. Trata-se da satisfação de compromissos internacionais, participação em acções humanitárias e de paz, colaboração em missões de protecção civil e em acções de cooperação técnico-militar²⁵⁴⁴ e que vem hoje consagrado nos n.ºs 5 e 6 do artigo 275.º: «Incumbe às Forças Armadas, nos termos da lei, satisfazer os compromissos internacionais do Estado Português *no âmbito militar* e participar em missões humanitárias e de paz assumidas pelas organizações internacionais de que Portugal faça parte» e «As

solene que envolvia órgãos de soberania. João Vicente, «Operações Baseadas em Efeitos: o Paradigma da Guerra do Séc. XXI», in *Nação e Defesa*, 3.ª série, n.º 114, 2006, p. 234.

²⁵³⁹ João Vicente, «Operações Baseadas em Efeitos: o Paradigma da Guerra do Séc. XXI», cit., in *Nação e Defesa*, p. 229.

²⁵⁴⁰ Neste sentido, Fernando López Ramón, «La Evolución Democrática de la Defensa Nacional», in *Revista Española de Derecho Constitucional*, ano 27, n.º 80, 2007, p. 28.

²⁵⁴¹ Embora, como salienta Luís Salgado de Matos, desde o «fim do comunismo russo» o «golpe militar» seja hoje cada vez mais uma excepção, sobretudo na Europa. Do autor, *Como Evitar Golpes...*, op. cit., pp. 31 ss..

²⁵⁴² É o seguinte o texto constitucional: «A defesa nacional tem por objectivos garantir, no respeito da ordem constitucional, das instituições democráticas e das convenções internacionais, a independência nacional, a integridade do território e a liberdade e a segurança das populações contra qualquer agressão ou ameaça externas». Neste sentido, assinalando estas como «missões clássicas» da Defesa Nacional vide António de Araújo, «Competências Constitucionais...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., p. 137. Relativamente a este preceito constitucional, e em conjugação com a LDNFA, Carlos Blanco de Moraes esclarece que Portugal adoptou, em geral, e ao contrário de outros Estados (França e Espanha) uma concepção restritiva de defesa nacional, na qual as Forças Armadas não se envolvem em actividades ordinárias de segurança interna, mas podem envolver-se em situações extraordinárias ou excepcionais de necessidade, como o Estado de Sítio e Estado de Emergência. Neste último caso, as Forças Armadas não operam no quadro da defesa nacional mas no quadro da defesa da ordem constitucional democrática e de segurança dos cidadãos. Carlos Blanco de Moraes, «Alinhamentos sobre o Regime...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., pp. 60 a 62.

²⁵⁴³ António de Araújo, «Competências Constitucionais...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., p. 137.

²⁵⁴⁴ *Idem*, p. 138.

Forças Armadas podem ser incumbidas, nos termos da lei, de colaborar em *missões de protecção civil*, em tarefas relacionadas com a satisfação de necessidades básicas e a melhoria da qualidade de vida das populações, e em acções de cooperação técnico-militar no âmbito da política nacional de cooperação»²⁵⁴⁵. Estas *novas funções dos militares* em geral, e *das Forças Armadas* em especial, atendem a uma visão *democrática*, e, ao mesmo passo, *cosmopolita* da defesa nacional, que correspondem aos valores de *preservação da paz e da segurança internacionais*²⁵⁴⁶. É natural que esses valores, que informam a ordem jurídica internacional, e que se consubstanciam no novo conceito de «segurança colectiva»²⁵⁴⁷, tenham refracções na ordem jurídico-constitucional portuguesa²⁵⁴⁸. Consequentemente essas refracções parecem valer, outrossim, para a densificação do Comandante Supremo das Forças Armadas republicano no século XXI. Veja-se em que termos.

3.1.2.2.3.2.2. Estados de guerra não declarados

O instituto «estado de guerra» é um conceito oriundo do direito internacional público²⁵⁴⁹ que não é *materialmente* densificado na Constituição portuguesa²⁵⁵⁰⁻²⁵⁵¹.

²⁵⁴⁵ Itálicos aditados.

²⁵⁴⁶ Neste sentido, veja-se a análise da expansão do âmbito da defesa nacional na recente lei orgânica espanhola sobre a matéria (Ley 5/2005, de 17 de Novembro) em Fernando López Ramón, «La Evolución Democrática de la Defensa Nacional», cit., in *Revista Española de Derecho Constitucional*, em especial pp. 11 a 17, 20 e 27 ss.. Também sobre esta problemática em Espanha vide Javier García Fernández, «El Parlamento y la Guerra...», in Luís López Guerra e Eduardo Espin Templado (coord.), «La Defensa del Estado», in *Actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas...*, op. cit., pp. 305 ss..

²⁵⁴⁷ Donald Cameron Watt, «The War in the Twentieth Century», in Michael A. Hennessy e B. J. C. McKercher (ed.), *War in the Twentieth Century: Reflection at Century's End*, Praeger Publishers, Westport, Conn., 2003, p. 2.

²⁵⁴⁸ Cfr., artigo 7.º, em que se alude ao «estabelecimento de um sistema de segurança colectiva, com vista à criação de uma ordem internacional capaz de assegurar a paz e a justiça nas relações entre os povos».

²⁵⁴⁹ Sobre a origem do conceito neste ramo do direito no início do século XX vide Donald Cameron Watt, «The War in the Twentieth Century», cit., in Michael A. Hennessy e B. J. C. McKercher (ed.), *War in the Twentieth Century...*, op. cit., pp. 19 ss..

²⁵⁵⁰ Saliente-se, no entanto, que na RC 1997 (em que se suprimiram os tribunais militares em tempo de paz e se alteraram as normas constitucionais relativas ao serviço militar obrigatório) o Partido Social Democrata apresentou uma proposta de revisão para a inclusão do «estado de guerra» nos limites circunstanciais de revisão constitucional, a par dos estados de sítio e de emergência já previstos, pretendendo, assim, autonomizar para este efeito as figuras constitucionais. Nesse sentido, vide, por exemplo, *DAR* n.º 65, 1996/12/17, p. 1962.

²⁵⁵¹ Não obstante, Jorge Bacelar Gouveia apresenta uma noção jurídico-constitucional de estado de guerra: «*Situação de crise, que tem subjacente a verificação de uma agressão efectiva ou iminente ao território nacional, decretada pelo Chefe de Estado, através da qual se reforça a estrutura militar do poder público, com o objectivo de repor ou conservar a integridade da soberania territorial*». Jorge

Neste sentido, a Constituição apenas estatui sobre o instituto do ponto de vista organizatório (*constitucionalização orgânico-institucional e procedimental*) mas ao estabelecer o procedimento a adoptar revela-se particularmente exigente na perspectiva da lógica *republicana*. Com efeito, o estado de guerra obriga à intervenção de quatro órgãos (Governo, Assembleia da República, Conselho de Estado e Presidente da República) – os três órgãos de soberania com competência política²⁵⁵² e o órgão consultivo (colegial) do Presidente da República. O procedimento constitucionalmente fixado passa pela autorização pela Assembleia da República²⁵⁵³ da declaração do estado de guerra pelo Presidente da República²⁵⁵⁴, proposta pelo Governo²⁵⁵⁵, com consulta prévia obrigatória ao Conselho de Estado²⁵⁵⁶ e carecendo de referenda ministerial²⁵⁵⁷⁻²⁵⁵⁸. Neste procedimento são de salientar, na óptica republicana, dois traços: primeiro, a *collective decision making* para a declaração de guerra; segundo, a intervenção do órgão de consulta do Presidente da República, que aporta as notas de *colegialidade e transparência*²⁵⁵⁹, também típicas da ideologia republicana.

No instituto do estado de guerra têm vindo a verificar-se, como já se referiu, alterações, sobretudo através da sua não declaração formal pelos Estados, que consubstanciam uma das vertentes da segurança no século XXI – a segurança militar. Essas *novas declarações (ausentes)* devem, do ponto de vista do direito interno, continuar a obedecer à lógica procedimental prevista para o estado de guerra, isto é, a uma lógica procedimental republicana. Nesse sentido, ainda que não se trate da

Bacelar Gouveia, «Estado de Guerra», cit., in *DJAP*, p. 301. Em *O Estado de Excepção...*, op. cit., vol. I, p. 719, o autor apresenta uma noção apenas do ponto de vista material, definindo-o como «permissão jurídica de utilização do uso da força militar num propósito de defesa nacional».

²⁵⁵² Se se adoptasse neste estudo a perspectiva de análise com ênfase no sistema de governo provavelmente ser-se-ia levado a afirmar que tal distribuição tripartida (considerando apenas os órgãos decisores) se deveria à consagração de um sistema de governo misto ou semipresidencial na Constituição de 1976. Neste sentido, afirmando que a decisão política pertence neste sistema de governo a três órgãos – Presidente, Parlamento e Governo – vide Vitalino Canas, «Semi-presidencial...», cit., in *Anuário Português de Direito Constitucional*, p. 90.

²⁵⁵³ Artigo 161.º, l).

²⁵⁵⁴ Artigo 135.º, c).

²⁵⁵⁵ Artigo 197.º g).

²⁵⁵⁶ Artigo 145.º c).

²⁵⁵⁷ Artigo 140.º, n.º 1.

²⁵⁵⁸ Esta lógica republicana não se subsume à lógica norte-americana que, como já se viu, tinha na sua concepção original a competência para a declaração de guerra pelo Congresso e não pelo Presidente.

²⁵⁵⁹ Acentuando a *transparência* como uma das expressões actuais da *virtude republicana* vide Paulo Ferreira da Cunha, «República, Virtudes...», cit., in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, p. 39.

«declaração de guerra formal», porque há o envolvimento do Estado e da República o Presidente da República terá aí uma palavra a dizer²⁵⁶⁰⁻²⁵⁶¹. Com efeito, continua a existir uma cooperação interestadual e o Presidente é, afinal, o representante externo do Estado e o Comandante Supremo das Forças Armadas, detendo poderes num «quadro codecisional»²⁵⁶². Ainda que não se considere uma situação desta natureza análoga ao instituto do estado de guerra mas no âmbito da diplomacia o resultado a que se chegará é idêntico. Efectivamente, se nesta nova configuração de «estados de guerra» em que ela *formalmente* não se declara é mais comum a intervenção de «poderes civis» do que de «poderes militares» (justamente porque se incrementam os meios diplomáticos e diminuem os meios militares em sentido estrito) o Presidente continua a ter uma palavra a dizer. O acréscimo de intervenção dos «poderes civis» reclama uma actuação diplomática e de acordo com o figurino constitucionalmente desenhado (em que é o Presidente que tem competência para nomear os embaixadores e acreditar os representantes diplomáticos estrangeiros – art. 135.º/a) chegar-se-á a uma solução em que seriam usurpadas competências constitucionais ao Presidente por via indirecta se ele não se pronunciasse em matérias de política diplomática.

²⁵⁶⁰ A este propósito António de Araújo refere que, tal como na declaração formal de guerra, o Presidente tem o «poder de aprovar o início de hostilidades ou de quaisquer outras intervenções militares no estrangeiro» parecendo indiciar que ele se pode pronunciar previamente sobre esse envolvimento. Neste sentido, António de Araújo, «Competências Constitucionais...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., p. 200 e nota 197 na p. 236.

²⁵⁶¹ Que, aliás, tem sido bem interpretada pelo *Comandante Supremo das Forças Armadas* ao convocar, para estas matérias, à semelhança do que sucede com uma declaração formal de guerra, o Conselho de Estado. Com efeito, de acordo com dados da Presidência da República, durante as presidências de Mário Soares e de Jorge Sampaio o Conselho de Estado foi convocado duas vezes sobre a guerra do Golfo Pérsico (Iraque-Koweit) e uma vez sobre o terrorismo internacional, durante a presidência de Cavaco Silva o Conselho foi convocado uma vez sobre a participação das forças militares e militarizadas portuguesas em operações de paz. Os dados constam da «Nota Informativa da Presidência da República de 30 de Abril de 2009» que pode ser consultada no endereço <http://www.presidencia.pt/?idc=83&idi=26938>, acedido em 2009/05/29.

Neste contexto também se perspectiva como adequada a *Declaração do Presidente da República sobre a Guerra no Iraque* em que Jorge Sampaio, apesar de tornar clara a sua discordância relativamente ao «entendimento que prevaleceu» esclareceu os cidadãos do «entendimento» levado a cabo com o Primeiro-ministro: «as Forças Armadas Portuguesas não participarão neste conflito, não colaborarão nele, nem Portugal fará parte da coligação militar que se criar». O texto da citada Declaração pode encontrar-se em *Nova Cidadania*, ano 4, n.º 16, 2003, pp. 14-16.

²⁵⁶² A expressão é de Carlos Blanco de Moraes, «Alinhamentos sobre o Regime...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., p. 79, em que o autor relembra a expressão de António Vitorino de que nestas situações há um «sistema de “dupla confiança”» que decorre do mecanismo dos freios e contrapesos (p. 80).

3.1.2.2.3.2.3. Novas missões das Forças Armadas

As Forças Armadas relativizaram, como já se referiu, a concepção clássica da defesa nacional. Contudo, nas novas operações em que se podem encontrar envolvidas há uma *dinamização dos princípios ínsitos no artigo 7.º da CRP* – os valores de *preservação da paz e da segurança internacionais*, ou, por outras palavras, é a *República portuguesa* que estará envolvida nessas operações²⁵⁶³. Nesses termos, ainda que o procedimento constitucional a observar já não deva ser decalcado do previsto para o estado de guerra, a *representação externa, maxime a representação militar*²⁵⁶⁴ e a *função de Comandante Supremo das Forças Armadas* parecem, outrossim, justificar a pronúncia favorável do Presidente da República²⁵⁶⁵. Com efeito, não se trata de uma mera política pública mas de um envolvimento da República. Concorde-se, pois, com Jorge Reis Novais quando afirma que «as próprias Forças Armadas esperam e favorecem a atribuição da *última palavra*, não ao Ministro da Defesa ou ao Primeiro-Ministro, mas ao representante máximo da

²⁵⁶³ Numa lógica similar de envolvimento do *Estado como um todo* e de, conseqüentemente, a competência ser do Presidente da República *vide* Antero Jyranki, «Finland: Foreign Affairs as the Last Stronghold of the Presidency», cit., in *European Constitutional Law Review*, pp. 304 ss., que refere uma lei finlandesa de 2007 que, em matéria de envio de operações de manutenção da paz no quadro da UE, apontava para a competência do Governo relativamente às decisões junto do *Conselho da União Europeia* e competência do Presidente relativamente à «*decisão nacional*» de participação da Finlândia na operação.

²⁵⁶⁴ Sobre o conceito «representação militar» *vide* J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 134.º, II.

²⁵⁶⁵ Em sentido análogo, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira afirmam que «[e]mbora a constituição não o diga expressamente, as funções de comandante supremo das Forças Armadas enquadram hoje a competência para se pronunciar e acompanhar o envolvimento de contingentes das forças de segurança no estrangeiro (cfr. art. 163º/ i). Esta competência é explícita no que diz respeito à Assembleia da República (art. 163º/ i), mas por identidade (ou até maioria de razão) ela é uma competência “decorrente” (“resulting power”) e “inerente” (“inherent power”) das suas funções de Comandante Supremo das Forças Armadas». Dos autores, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 134.º, II. Crê-se, contudo, que se trata nesta situação da figura dos *inherent powers* recortada pela doutrina norte-americana e não apenas da dos *resulting powers* atendendo ao domínio de actuação em que se insere – o da política externa. Sobre estas noções *vide supra* nota 1192. No mesmo sentido, *vide* outrossim dos autores, *Os Poderes...*, op. cit., p. 105. Também defendendo sensivelmente a mesma posição, António de Araújo, «Competências Constitucionais...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., p. 203, falando de uma «questão de regime» a nível interno, o que justifica o «direito de acompanhamento» parlamentar nessas situações, e de uma « projecção de Portugal no mundo » que deve ser consentida pelo representante da República no plano externo. Em sentido divergente, Blanco de Moraes, «Alinhamentos sobre o Regime...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., p. 92, onde expressa a convicção de que o emprego de meios militares fora do contexto de uma situação de guerra constitui competência do Governo.

República»²⁵⁶⁶. Em suma: sempre que haja uma decisão de envio de Forças Armadas para o estrangeiro há uma «directão superior conjunta» do Presidente da República e do Governo, acompanhada pela Assembleia da República²⁵⁶⁷.

Estas novas missões das Forças Armadas levam, portanto, a uma outra densificação dos poderes em concreto do seu Comandante Supremo. Além das pacificamente recortadas pela doutrina – *presidência do Conselho Superior da Defesa Nacional*, nos termos artigo 133.º, alínea o), *nomeação e exoneração das chefias militares*, de acordo com o artigo 133.º, alínea p)²⁵⁶⁸, *declaração do estado de sítio e do estado de emergência*, nos termos do artigo 134.º, alínea d) e *declaração de guerra e feitura da paz*, nos termos do artigo 135.º, alínea c) – ao representante militar da República e Comandante Supremo das Forças Armadas acrescem *especiais direitos de informação em matéria militar*²⁵⁶⁹ e *pronúncia sobre o emprego da força armada*, nomeadamente sobre o *envolvimento de contingentes das Forças Armadas no estrangeiro*²⁵⁷⁰.

²⁵⁶⁶ Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, *op. cit.*, p. 254.

²⁵⁶⁷ Não se olvide, no entanto, que um tal regime apenas é susceptível de ser aplicado às Forças Armadas, relativamente às quais o Presidente da República tem competências constitucionalmente reconhecidas, não se podendo o mesmo afirmar no que respeita às forças de segurança.

²⁵⁶⁸ Para J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, atendendo às «suas atribuições de Comandante Supremo», o Presidente da República poderá sempre «comunicar directamente» com as chefias militares. Dos autores, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 133.º, XX.

²⁵⁶⁹ Por parte da Assembleia da República mas sobretudo por parte do Governo (no que diz respeito a informações pelo Governo rege o artigo 201.º, n.º 1, alínea c da CRP). Nesse sentido pronunciava-se já Jorge Miranda em 1981, ao afirmar, enquanto deputado, que ainda que não fosse aceite a proposta de o Governo informar o Presidente da República sobre a política interna e externa (proposta que foi aceite, estando hoje plasmada no referido preceito, «ao menos no atinente à *política da defesa nacional* e às relações com a *instituição militar*, é essencial, decorre da própria formulação do artigo 123.º quanto à função de Comandante Supremo das Forças Armadas que aí, que nesta matéria, o Presidente da República, ao menos, deverá estar sempre informado». *DAR* n.º 25 S, 1981/12/11, p. 12. Saliente-se que dispõe bem a alínea b do artigo 39.º da *Lei de Defesa Nacional* ao afirmar que «As funções de Comandante Supremo das Forças Armadas [...] compreendem os direitos [...] seguintes: Direito de ser informado pelo Governo acerca da situação das Forças Armadas e dos seus elementos». Este especial direito de informação é particularmente relevante no âmbito do *sistema de informações da República e do segredo de Estado*. Neste sentido aponta, também correctamente, a legislação infra-constitucional (alínea a do artigo 17.º da *Lei-quadro do Sistema de Informações da República Portuguesa*: «Compete ao Primeiro-Ministro: a) Manter especialmente informado o Presidente da República acerca dos assuntos referentes à condução da actividade do Sistema de Informações da República Portuguesa, directamente ou através do Secretário-Geral»).

²⁵⁷⁰ Matéria que, de resto, também está sujeita a parecer do Conselho Superior de Defesa Nacional, órgão ao qual o Presidente da República preside (cfr, artigos 47.º, n.º 1, alínea f e 38.º, n.º 4, alínea b da LDNFA).

3.1.2.2.3.2.4. Propostas de *iure condendo*

3.1.2.2.3.2.4.1. A nível constitucional

Perante os desafios do século XXI em matéria de defesa, nomeadamente os estados de guerra não declarados e as novas missões das Forças Armadas, poder-se-á perguntar se a Constituição portuguesa não deveria ser aperfeiçoada, *rectius* actualizada, no que respeita ao Comandante Supremo das Forças Armadas, como, de resto, o foi relativamente às missões dessas forças.

Como ponto de partida diga-se que a clássica querela constituinte e doutrinal em torno da alínea a) do artigo 134.º (densificação das funções de Comandante Supremo das Forças Armadas), *maxime* a dicotomia *poder substantivo/poder formal*, se afigura ultrapassada passados mais de vinte anos sobre o *momento histórico* que procedeu à civilização das Forças Armadas e ultrapassado o «tempo histórico de conflitualidade entre os partidos políticos e o Presidente da República»²⁵⁷¹. Nesse sentido, parece que a técnica constituinte de estabelecer, na competência para a prática de actos próprios do Presidente da República, uma noção principal de funções de Comandante Supremo das Forças Armadas é adequada²⁵⁷².

Contudo, no que respeita às Forças Armadas em geral e ao seu Comandante Supremo em particular e tomando como *ideia directriz* o *princípio republicano do controlo*, que se consubstancia tecnicamente num adequado sistema de *checks and balances* com o fim da *salvaguarda contra a concentração de poder*, parecem dever deixar-se, no plano do direito a constituir, duas ideias fundamentais. Uma primeira diz respeito à importância, no âmbito da defesa nacional, do controlo parlamentar²⁵⁷³.

²⁵⁷¹ Sobre a expressão *vide* António de Araújo, «Competências Constitucionais...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., p. 190.

²⁵⁷² Acrescente-se, aliás, que, se como afirma António de Araújo, «a Lei de Defesa Nacional não podia regular todas as situações, nem concretizar todos os poderes do Presidente da República no âmbito da defesa nacional» (assim, António de Araújo, «Competências Constitucionais...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., p. 174) por maioria de razão não o poderia a Constituição.

²⁵⁷³ Sobre a importância do controlo parlamentar na área da defesa *vide* Antonio Remiro Brotons, *Política Exterior de Defensa y Control Parlamentario*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1998, em especial pp. 63 ss..

Com efeito, verificando-se uma «objectiva tendência para a concentração da essencialidade de toda a dinâmica subjacente ao exercício do “poder de defesa” e ao “comando superior das Forças Armadas”» no executivo²⁵⁷⁴, há um verdadeiro perigo de invasão das competências do Parlamento pelo Governo²⁵⁷⁵. Assim, não obstante a maior civilização do Conselho Superior de Defesa Nacional, ditada pela obrigatoriedade de na sua composição estarem membros do Parlamento²⁵⁷⁶, e o controlo parlamentar relativamente a missões militares no estrangeiro, reputa-se como essencial uma acentuação desse controlo parlamentar, nomeadamente através de debates sobre linhas gerais da política de defesa nacional²⁵⁷⁷ na medida em que favoreceria uma maior *accountability* do executivo.

Uma segunda ideia fundamental no plano do direito a constituir diz mais directamente respeito ao Comandante Supremo das Forças Armadas através do órgão de consulta do Presidente da República. Com efeito, ver-se-ia, outrossim, como vantajoso, para uma manutenção da lógica republicana, a pronúncia obrigatória do Conselho de Estado em matérias de intervenção externa para além das (já previstas) clássicas «declaração de guerra e de feitura da paz»²⁵⁷⁸, muitas vezes hodiernamente inoperantes em face do novo direito dos conflitos internacionais. Efectivamente, tratando-se o Conselho de Estado, além de órgão de consulta do Presidente, de um

²⁵⁷⁴ Assim, Carlos Blanco de Morais, ««Alinhamentos sobre o Regime...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Morais (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., pp. 91 e 92. No mesmo sentido, relativamente ao direito espanhol, Fernando López Ramón, «La Evolución Democrática de la Defensa Nacional», cit., in *Revista Española de Derecho Constitucional*, p. 33. Como esclarece Cesare dell’Acqua, esta é uma problemática transversal aos sistemas de governo, que se verifica tanto em sistemas parlamentares como em sistemas presidenciais. Do autor, *Atto politico ed Esercizio di Poteri Sovrani. II – Il Potere Estero fra Secreto e Politica*, Cedam, Padova, 1990, p. 108. Claro que um sistema de governo com executivo diárquico terá sempre as suas especificidades. Salientando, precisamente, essa dimensão do sistema de governo português, Carlos Blanco de Morais, «Alinhamentos sobre o Regime...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Morais (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., pp. 91 e 92.

²⁵⁷⁵ São várias as razões assinaladas por Blanco de Morais para esta concentração, nomeadamente necessidade de «coesão e homogeneidade de “indirizzo”» que manifeste uma «unidade de acção» e necessidade de eficácia (simplificação de procedimentos, sigilo informativo, recurso permanente a meios técnicos) dos imperativos funcionais que envolvem a utilização das Forças Armadas. Carlos Blanco de Morais, «Alinhamentos sobre o Regime...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Morais (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., pp. 92 e 93.

²⁵⁷⁶ Alteração introduzida pela revisão constitucional de 1997, que passou a exigir dois membros eleitos pela Assembleia da República na composição desse Conselho.

²⁵⁷⁷ Sobre a importância desse tipo de controlo parlamentar no direito espanhol, Fernando López Ramón, «La Evolución Democrática de la Defensa Nacional», cit., in *Revista Española de Derecho Constitucional*, pp. 40 e 41.

²⁵⁷⁸ Cfr., artigo 145.º, alínea c).

órgão colegial, a sua intervenção seria susceptível de suprir deficiências de uma eventual insuficiente dimensão republicana do Presidente em virtude da unipessoalidade que é característica deste órgão, respeitando a ideia da *collective decision-making* tão cara ao republicanismo.

3.1.2.2.3.2.4.2. A nível infra-constitucional

A densificação dos poderes em concreto do Comandante Supremo das Forças Armadas perante os novos estados de guerra não declarados e as novas missões das Forças Armadas *supra* identificados, *maxime* os *especiais direitos de informação em matéria militar* e a *pronúncia sobre qualquer emprego da força armada no estrangeiro* indiciam uma densificação infra-constitucional deficiente relativamente ao *Sistema de Informações da República Portuguesa* (Lei 4/2004, de 6 de Novembro) e ao *Acompanhamento do Envolvimento de Contingentes Militares Portugueses no Estrangeiro* (Lei 46/2003, de 22 de Agosto).

No que respeita à *Lei do Sistema de Informações da República Portuguesa* o *Presidente Comandante Supremo das Forças Armadas* apenas tem o direito de ser informado (acerca dos assuntos referentes à condução da actividade do Sistema de Informações da República Portuguesa, directamente ou através do Secretário-Geral) *por iniciativa do Primeiro-ministro*, não estando legalmente estatuída a possibilidade dessa iniciativa de solicitação de informações partir do próprio Presidente²⁵⁷⁹ -²⁵⁸⁰.

²⁵⁷⁹ Cfr., artigo 17.º, alínea a) da Lei 4/2004, de 6 de Novembro.

²⁵⁸⁰ A importância da *informação e acompanhamento* pelo Presidente da República no que respeita aos sistemas de informação, como modo de alcançar a necessária «accountability» que os sistemas democráticos reclamam era já referida, no âmbito do sistema francês, por Jolyon Howorth no início dos anos 90 do século XX. Assim, Jolyon Howorth, «The President's Special Role in Foreign and Defense Policy», in Martin Harrison, Jack Hayward, Jolyon Howorth, Howard Machin, Vincent Wright e Anne Stevens, *De Gaulle to Mitterrand. Presidential Power in France*, op. cit., p. 181. Também relativamente à ordem jurídica portuguesa afirmava o Tribunal Constitucional, no Acórdão 458/93 (fiscalização preventiva de decreto relativo a segredo de Estado), que «[a] parte final da mesma disposição, porém, admite que, temporariamente, possam ser mantidos reservados tais elementos de prova e informações, a título de segredo de Estado, mas tal reserva tem de ser determinada pelo titular máximo do órgão de soberania detentor do segredo, isto é, na prática, o Presidente da República ou o Primeiro-Ministro – são estas, de facto, as entidades que detêm competências constitucionais em domínios onde podem surgir segredos de Estado com maior frequência» (itálico aditado; retirou-se o sublinhado constante do original). Ou seja, o Tribunal reconheceu que as entidades com competências específicas nestas matérias são não só o Primeiro-Ministro mas, também, o Presidente da República.

Relativamente ao acompanhamento do envolvimento de contingentes militares portugueses no estrangeiro, a Lei 46/2003, de 22 de Agosto, apenas regula esse acompanhamento por parte da Assembleia da República, em cumprimento da alínea i) do artigo 163.º da CRP²⁵⁸¹. Assim, ainda que, de acordo com a Lei de Defesa Nacional, seja da competência do Conselho Superior de Defesa Nacional, que é presidido pelo Presidente da República, pronunciar-se sobre essas acções²⁵⁸², parece que a concretização infra-constitucional é parca no que respeita ao Presidente da República, de acordo com a lógica de equilíbrio de poderes que subjaz à Constituição da República de 1976²⁵⁸³. Com efeito, atendendo não só ao sistema constitucional português em matéria de intervenção das Forças Armadas que assenta numa co-responsabilização de mais do que um órgão, obedecendo a uma lógica intrinsecamente republicana («collective decisionmaking»), mas, também, à função de Comandante Supremo das Forças Armadas do Presidente afigurar-se-ia adequada legislação específica, com as necessárias adaptações, sobre a intervenção deste nessas acções porque se trata ainda aí de um poder político de controlo interorgânico²⁵⁸⁴. Se, em virtude da lógica constitucional de intervenção dos três órgãos de soberania com competência política, a Lei de Defesa Nacional estabeleceu um regime particularmente exigente para a guerra (não só para a sua *declaração* mas, também, *durante a guerra*²⁵⁸⁵) também no caso de envio de contingentes das Forças Armadas em missões exteriores ao território nacional, e considerando que hoje há uma alteração no conceito de estado de guerra, deve presidir a mesma lógica (constitucional, republicana, exigente). Não obstante a direcção do Governo, além

²⁵⁸¹ «Compete à Assembleia da República, relativamente a outros órgãos: [...] Acompanhar, nos termos da lei, o envolvimento de contingentes militares e de forças de segurança no estrangeiro».

²⁵⁸² Artigo 47.º, n.º 1, alínea f) da Lei de Defesa Nacional, que, sob a epígrafe Competência do Conselho Superior de Defesa Nacional, estatui que: «No exercício das suas funções consultivas, compete ao Conselho Superior de Defesa Nacional emitir parecer sobre os assuntos seguintes: f) Envolvimento de contingentes militares no estrangeiro no quadro dos compromissos internacionais do Estado Português, em missões não decorrentes do estado de guerra».

²⁵⁸³ Também criticando o facto de o Presidente não ter, em Portugal, uma palavra a dizer, enquanto Comandante das Forças Armadas, sobre o envio de tropas para o estrangeiro *vide* Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, *op. cit.*, p. 253.

²⁵⁸⁴ Afirmando, no entanto, que a alínea i) do artigo 163.º da CRP é um poder político de controlo inter-orgânico de natureza certificatória, Carlos Blanco de Moraes, «Alinhamentos sobre o Regime...», *cit.*, *in* Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, *op. cit.*, pp. 81 e 82.

²⁵⁸⁵ Direcção superior, em conjunto, pelo Presidente e pelo Governo, nos termos da alínea h) do artigo 38.º e do artigo 63.º da Lei de Defesa Nacional, com o funcionamento permanente do Conselho Superior de Defesa Nacional (*cfr.*, artigo 64.º).

Assembleia da República que deve ser informada sobre o envolvimento desses contingentes no estrangeiro, também o Presidente da República deve, como se defendeu, poder pronunciar-se (previamente) sobre tais acções no exercício das suas funções de Comandante Supremo das Forças Armadas.

3.2. A questão do garante da independência nacional, da unidade do Estado e do regular funcionamento das instituições democráticas

3.2.1. Considerações iniciais

O segmento do artigo 120.º agora em análise não é, ao contrário dos acabados de analisar, um segmento originário do estatuto do Presidente na Constituição de 1976. Foi aditado com a primeira revisão constitucional (1982).

O problema inicial que daí emerge é o de saber se este aditamento deve ser lido como constitucionalização, na Constituição de 1976 através dessa revisão, da doutrina clássica do monarca constitucional. Com efeito, afirmava o deputado Luís Beiroco, durante os trabalhos da revisão de 1982, que «é, realmente, a tendência a configurar o presidente da república como chefe do estado. Nós sabemos perfeitamente quais são as objecções que, classicamente, são feitas a esta configuração. Cito, por exemplo, [...] Jorge Miranda que, realmente, lhe vê ressaivos do princípio monárquico». Mais adiante referia, outrossim, o deputado que os segmentos *garante da independência nacional, da unidade do Estado e do regular funcionamento das instituições democráticas* «constituem a clássica tipologia das funções do chefe do Estado». Segundo a sua opinião, a concepção do órgão não teria que ser «explicitada», «a chefia de um Estado» não teria a ver com o «regime político, [...], com o regime republicano ou monárquico» e a acentuação da componente parlamentar do sistema de governo «deve[ria], [como] contrapartida, [conduzir a] uma certa carga mais intensiva na configuração do Presidente da República como chefe do Estado, mesmo que não se explicit[asse] que ele [era] chefe do Estado»²⁵⁸⁶. Segundo esta visão, teria havido, com a RC 1/82, uma aproximação do *órgão constitucional Presidente da República* ao *Chefe do Estado e*

²⁵⁸⁶ Sobre esta intervenção de Luís Beiroco vide *DAR* n.º 19 S, 1981/11/25, p. 44.

à sua lógica, o que traz como consequência a subsunção da *unidade do Estado* a uma *unidade funcional*²⁵⁸⁷ e a concepção do Presidente como um *órgão que sobrevoa todos os outros* fazendo a *síntese da actuação dos órgãos constitucionais*. Tal lógica, como já se viu, acaba por conduzir a uma supremacia funcional do Presidente da República²⁵⁸⁸.

No entanto, como também já se afirmou, se Jorge Miranda havia advertido logo na Constituinte que não era intenção a recuperação do modelo teórico do *Chefe de Estado* outrossim durante os trabalhos da revisão constitucional de 1982 o constitucionalista (naquele momento enquanto deputado) parecia apontar no sentido de ser apenas, também na *definição* do órgão, uma acentuação da vertente parlamentar do sistema de governo português²⁵⁸⁹.

Importa, pois, esclarecer, relativamente à opinião do deputado Luís Beiroco acima referida, duas questões: primeiro, não se entende, ao contrário do que afirma o deputado, que não seja importante uma «explicitação» da «concepção do órgão». Com efeito, esse órgão não é concebido, na Constituição da República, como um *Chefe de Estado* dotado de uma *lógica monárquica*, o que tem consequências na delimitação do seu estatuto funcional. Segundo, parece decorrer da delimitação de Luís Beiroco que uma acentuação da componente parlamentar do sistema de governo implica, necessariamente, uma reconfiguração do órgão como Chefe de Estado. Ora, também não se concorda com este pressuposto²⁵⁹⁰. Efectivamente, não se acolhe a inevitabilidade desta consequência, entendendo-se que é possível a existência de um sistema de governo com uma componente (sobretudo) parlamentar dotado de um Presidente da República numa concepção republicana.

²⁵⁸⁷ Construção que se rejeitou para o estatuto constitucional do Presidente da República na Constituição portuguesa de 1976 numa concepção republicana. Sobre esta questão *vide supra* ponto 2.1..

²⁵⁸⁸ Sobre esta problemática *vide* Parte I, Capítulo III, em especial ponto 2.3.2..

²⁵⁸⁹ Sobre esta questão *vide supra* Título I, Capítulo II, ponto 3.2.3..

²⁵⁹⁰ Essa parece ser também, embora de forma não tão clara na medida em que não alude expressamente ao princípio monárquico, a opinião expressa pelo deputado António Vitorino, ao indiciar que uma aproximação a notas típicas do sistema parlamentar favorece uma concepção do órgão de acordo com as «vertentes fundamentais da concepção tradicional da definição da Chefia do Estado». Nesse sentido, *vide* a intervenção de António Vitorino, também durante a I revisão constitucional: «Assim [o deputado referia-se à nova redacção do artigo que enceta o Título relativo ao Presidente da República, que é o texto que actualmente se encontra em vigor] se acolhe na nossa Constituição a noção de Presidente da República, reconduzido às vertentes fundamentais da concepção tradicional da definição da Chefia do Estado». *DAR* n.º 115, 1982/07/08, p. 4796.

Ainda assim, e contrariamente ao que se pode retirar da apreciação de António de Araújo²⁵⁹¹, deve reconhecer-se que esta fórmula sibilina, introduzida com a I revisão constitucional, traz acoplado o inconveniente de poder ser (erroneamente) lida numa aproximação à *lógica monárquica do poder moderador*, como, de resto, acaba por ser a leitura proposta pelo deputado Luís Beiroco.

Sobre esta matéria, tomem-se como princípios norteadores os ensinamentos de Jorge Miranda, quer durante a redacção originária da Constituição, quer durante os trabalhos da I revisão constitucional. Esses ensinamentos apontam para um estatuto do Presidente português não reconduzível ao modelo teórico de *Chefe de Estado*. Neste sentido, há que procurar interpretar e densificar o segmento «garante da independência nacional, da unidade do Estado e do regular funcionamento das instituições democráticas» numa lógica republicana. Essa tarefa hermenêutica conduz, desde logo, à autonomização de dois sub-segmentos dentro desse segmento: «independência nacional e unidade do Estado», por um lado (sub-segmento I), «regular funcionamento das instituições democráticas», por outro (sub-segmento II), na medida em que o primeiro consagra dois valores constitucionalmente protegidos e o segundo segmento manifesta uma orientação discursiva funcional que aponta, sobretudo, para relações interorgânicas. Veja-se em que termos.

3.2.2. Sub-segmento I: os valores constitucionais «independência nacional» e «unidade do Estado» como dimensões materiais da matriz portuguesa de *República*?

A *independência nacional* e a *unidade do Estado* são *bens jurídico-constitucionalmente protegidos* não emergindo apenas no texto constitucional no artigo 120.º da Constituição portuguesa.

A *independência nacional* é, desde logo, referida no *Preâmbulo* da Constituição (o que a faz corresponder a um dos valores da decisão constituinte), mas consta, também, *autonomamente*, quer do artigo 7.º (relativo às *relações internacionais* e

²⁵⁹¹ O autor parece só encontrar vantagens da nova «fórmula» de definição do Presidente da República. Afirma, nomeadamente, que «[é] extremamente importante que, após a revisão de 1982, a Constituição se haja preocupado em densificar as funções do Presidente da República, indo mais além do que dispunha a versão originária do texto constitucional (que se limitava a atribuir ao Presidente a função de representação da República)». António de Araújo, «Competências Constitucionais...», cit., in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa...*, op. cit., p. 188.

devendo, no que respeita a esse preceito constitucional, ser, sobretudo, interpretado na dimensão do direito internacional público²⁵⁹²), quer do artigo 9.º (*tarefas fundamentais do Estado*), enquanto um dos «princípios políticos fundamentais» do «projecto político constitucional»²⁵⁹³. A *unidade do Estado* (*bem constitucional* que é, na Constituição portuguesa, sempre constitucionalizado juntamente com a *independência nacional*) consta *expressis verbis* do texto nos artigos relativos ao *sufrágio universal e partidos políticos* e aos *limites materiais de revisão constitucional* (artigos 10.º e 288.º).

Numa análise restrita ao plano orgânico-institucional (isto é, que tenha por referente os órgãos) pode assim afirmar-se que estes valores constitucionalmente protegidos (*independência nacional* e *unidade do Estado*) não são apenas apanágio do órgão *Presidente da República*, como se ele fosse o *detentor único destes valores constitucionais* numa lógica de *Chefe da Nação*²⁵⁹⁴, mas que são valores que devem ser prosseguidos por *todos* os órgãos constitucionais²⁵⁹⁵ da República.

Já do ponto de vista material, a *unidade do Estado* e a *independência nacional* são *princípios fundamentais da Constituição da República*, muito embora J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira tendam a classificá-los como possuindo uma natureza não exactamente coincidente. Para os autores, enquanto a *independência nacional* se integra nas «*opções políticas fundamentais* conformadoras da Constituição», a *unidade do Estado* aponta mais para uma *caracterização jurídico-constitucional da colectividade política*, isto é, *da República*²⁵⁹⁶. Nestes termos, a *unidade do Estado*, que, como já se disse, emerge no texto constitucional sempre acoplada à *independência nacional*, não pode deixar apontar para uma certa ideia de *República – a República soberana*, associando *unidade do Estado* e *soberania*. É claro que na vertente histórica se podem encontrar algumas conexões entre a *unidade do Estado* em *sentido republicano* e o legado da tradição republicana francesa,

²⁵⁹² Neste sentido, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da... op. cit.*, vol. I, anotação ao artigo 7.º, I.

²⁵⁹³ *Idem*, anotação ao artigo 9.º, II.

²⁵⁹⁴ Parecendo apontar para tais segmentos como tendo alguma relação, directa ou indirecta, com «pré-compreensões acerca da Chefia do Estado» Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada, ... op. cit.*, anotação ao artigo 120.º, II, p. 335.

²⁵⁹⁵ E não só pelos *órgãos constitucionais de soberania*, tendo em conta, nomeadamente, a sua constitucionalização relativamente aos partidos políticos.

²⁵⁹⁶ Dos autores, *Constituição da... op. cit.*, vol. I, Princípios fundamentais. Nota Prévia, pp. 189 e 190. *Vide*, também, dos autores, *idem*, vol. II, Organização do Poder Político. Nota Prévia, pp. 5 e 6.

através do *princípio da unidade e indivisibilidade da soberania da República*²⁵⁹⁷. Por isso, a *unidade do Estado* enquanto *caracterização jurídico-constitucional da República* não pode deixar de ter alguma correspondência com a tradição republicana portuguesa de 1911 da «República unitária», inscrita pelos constituintes do início do século XX no artigo 1.º enquanto rejeição da ideia federal²⁵⁹⁸⁻²⁵⁹⁹. Todavia, se, como esclarecem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, a *República soberana* não «significa apenas, *nem principalmente*²⁶⁰⁰, a forma do regime político ou o sistema político do Estado (a República democrática)», mas, «primordialmente», a «*res publica*»²⁶⁰¹, o «qualificativo» da República – República *soberana* – significa, em termos formais, «soberania nacional em sentido político formal»²⁶⁰² (e a «independência nacional e unidade do Estado» são uma «dimensão» da «integridade territorial»²⁶⁰³) e em termos materiais uma *unidade política* que emerge de um processo (por isso, é dinâmica) heterónimo relativamente a uma entidade que a possa representar. Processo heterónimo (relativamente ao Estado) porque titulado pelos cidadãos que compõem essa República.

Ainda assim essa *unidade* não tem a mesma extensão da *unidade (republicana)* na *matriz francesa* na medida em que em Portugal, diferentemente de em França, a unidade não significa uma «parte do modo de vida», exemplarmente metaforizada no título de uma obra de J. F. Gravier, já dos anos 40 do século XX – *Paris et le désert*

²⁵⁹⁷ Recordem-se, a este propósito, os princípios constitucionais da autonomia regional e local (cfr., artigo 6.º da CRP).

²⁵⁹⁸ Não obstante a *linha federalista* do advento do republicanismo em Portugal. Sobre esta questão *vide supra* Título I, Capítulo I, ponto 3.1.2.2..

²⁵⁹⁹ Recorde-se, como já se referiu, que esse *princípio da unidade e indivisibilidade da soberania da República* é uma das dimensões típicas do republicanismo de matriz francesa, cuja origem remonta à «máxima jacobina» da «unidade em face de qualquer dispersão de poder». Sobre esta questão, *vide supra* Parte I, Capítulo I, ponto 3.1., em especial nota 280.

²⁶⁰⁰ Itálico aditado.

²⁶⁰¹ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da... op. cit.*, vol. I, anotação ao artigo 1.º, II.

²⁶⁰² *Idem*, anotação ao artigo 1.º, III. Retirou-se o negrito constante do original. Saliente-se, ainda, que os autores afirmam que para além desse «qualificativo» de «República soberana» em «sentido político formal», «República soberana» significa, também, «autodeterminação (independência política em sentido material)».

²⁶⁰³ Anotação ao artigo 5.º, VI. Retirou-se o negrito constante do original.

*français*²⁶⁰⁴. Daí a fórmula constituinte «unidade do Estado» e não a de unidade nacional.

Em suma, um reforço (e não uma diminuição) da *concepção republicana* do órgão permite (e aconselha) a seguinte interpretação do segmento *unidade do Estado*, inscrito no artigo 120.º da CRP: atendendo à *memória republicano-constitucional portuguesa*, a «unidade do Estado» e a «independência nacional»²⁶⁰⁵ podem, no que respeita à dimensão organizatória dos poderes do Estado, ainda ser lidas como refrações da *República* na matriz portuguesa. Por isso, quando o Presidente (bem como qualquer outro órgão) pauta a sua actuação pela efectivação desses valores constitucionais fá-lo não porque seja, numa lógica de chefia do Estado, o seu único detentor, mas porque eles são valores republicanos (e só nessa medida).

3.2.3. Sub-segmento II: o «regular funcionamento das instituições democráticas» na Constituição portuguesa

3.2.3.1. A expressão na versão originária

A expressão «regular funcionamento das instituições democráticas» só passou a integrar o artigo 120.º da Constituição (artigo da *definição* do Presidente da República) na RC 1/82 mas ela já constava, desde a redacção originária, da Constituição da República de 1976. Com efeito, essa expressão começou por estar prevista no texto da Constituição, em 1976, em três normas: no artigo da *definição* do Conselho da Revolução, num dos artigos relativos à competência desse órgão e no artigo sobre as funções das Forças Armadas.

No que respeita ao Conselho da Revolução, estatuiu o artigo 142.º, sob a epígrafe *Definição*: «O Conselho da Revolução tem funções de Conselho do Presidente da República e de *garante do regular funcionamento das instituições democráticas*, de garante do cumprimento da Constituição e da fidelidade ao espírito da Revolução Portuguesa de 25 de Abril de 1974 e de órgão político e legislativo em matéria

²⁶⁰⁴ A obra, e respectiva analogia com o *estilo de vida francês*, são recordados por Tim Koopmans, *Courts and Political Institutions...*, *op. cit.*, p. 264 (*vide* nota 29 nessa p.).

²⁶⁰⁵ A concepção tradicional da «independência nacional» deve ser reinterpretada em virtude do fenómeno de integração europeia em que Portugal se insere.

militar»²⁶⁰⁶. O artigo 145.º dispunha sobre a competência do *Conselho da Revolução* como *Conselho do Presidente da República* e como *garante do regular funcionamento das instituições democráticas*²⁶⁰⁷, consubstanciando-se no aconselhamento do Conselho da Revolução ao Presidente no exercício das suas funções (alínea *a*); na autorização ao Presidente para declarar a guerra e fazer a paz (alínea *b*); na autorização ao Presidente para declarar o estado de sítio ou o estado de emergência em todo ou em parte do território nacional (alínea *c*); na autorização ao Presidente para se ausentar do território nacional (alínea *d*); na declaração da impossibilidade física permanente do Presidente da República e verificação dos impedimentos temporários do exercício das suas funções (alínea *e*).

Relativamente às Forças Armadas, estatuía o artigo 273.º, n.º 3 que «As Forças Armadas Portuguesas garantem o *regular funcionamento das instituições democráticas* e o cumprimento da Constituição»²⁶⁰⁸.

Importa verificar se a discussão constituinte em torno destes preceitos pode, de alguma forma, auxiliar na densificação da expressão que se mantém no texto constitucional português, embora agora esta se inclua não nos preceitos *supra* referidos mas em preceitos relativos ao estatuto constitucional do Presidente da República e à competência para a demissão do Governo²⁶⁰⁹.

No que respeita à *definição* do Conselho da Revolução e a um dos artigos que estabelecia a sua competência, sob a epígrafe *Competência como Conselho do Presidente da República e como garante do regular funcionamento das Instituições democráticas*, a discussão constituinte oferece muito poucos esclarecimentos. Com efeito, quer o artigo que *definia* o Conselho da Revolução, quer os artigos que estabeleciam a sua competência não foram objecto de discordância na Assembleia Constituinte, tendo sido aprovados, por unanimidade, na sessão de 9 de Março de 1976²⁶¹⁰.

Podem apreciar-se, nos trabalhos dessa Assembleia, declarações do deputado Jorge Miranda que permitem perceber que à expressão «regular funcionamento das

²⁶⁰⁶ Itálico aditado.

²⁶⁰⁷ Efectivamente, era essa a epígrafe do artigo 145.º: *Competência como Conselho do Presidente da República e como garante do regular funcionamento das instituições democráticas*.

²⁶⁰⁸ Itálico aditado.

²⁶⁰⁹ Artigos 120.º e 195.º, n.º 2, respectivamente.

²⁶¹⁰ Vide DAC n.º 116, 1976/03/10, p. 3823 e p. 3826, respectivamente.

instituições democráticas» não foi dada relevância autónoma. Esclarecia Jorge Miranda: «Para uma declaração de voto, Sr. Presidente. A disposição acabada de votar [o deputado referia-se ao artigo que definia o Conselho da Revolução] reproduz uma das cláusulas da Plataforma do Acordo Constitucional. E pareceu [...] que justificava a sua colocação como preceito preambular do título respeitante ao Conselho da Revolução em paralelo com o artigo 12.º, que analogamente define o Presidente da República pelas funções que lhe são atribuídas. Com o seu voto, [...] [este] Grupo Parlamentar [...] exprime a fundada esperança de que o Conselho da Revolução, o órgão de participação político-constitucional das Forças Armadas portuguesas, saberá garantir o cumprimento da Constituição, as instituições democráticas e a fidelidade ao espírito do 25 de Abril [...]»²⁶¹¹.

Se alguma relevância autónoma foi dada aos segmentos inscritos no artigo que definia o Conselho da Revolução (artigo 142.º), ela prendeu-se não com o segmento «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» mas com o segmento «garante do cumprimento da Constituição» (também este segmento objecto de um artigo autónomo – o artigo 146.º)²⁶¹². Sobre essa matéria esclarecia também Jorge Miranda: «Durante o período de transição, correspondente à estabilização do consenso democrático no nosso país, o Conselho da Revolução terá funções de fiscalização preventiva da constitucionalidade das leis, em conjugação com o direito de veto suspensivo do Presidente da República, velará pela emissão das medidas legislativas necessárias, em caso de inconstitucionalidade por omissão, e declarará, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade de quaisquer normas jurídicas [...]. Serão, pois, órgãos de garantia da constitucionalidade em Portugal não só o Conselho da Revolução, mas também os tribunais, que nos feitos submetidos a julgamento apreciarão a existência da inconstitucionalidade, e a Comissão

²⁶¹¹ *Idem*, p. 3823.

²⁶¹² O artigo 146.º estatua sobre a competência do Conselho da Revolução, sob a epígrafe *Competência como garante do cumprimento da Constituição*. Nos termos da alínea a) competia ao Conselho da Revolução «Pronunciar-se, por iniciativa própria ou a solicitação do Presidente da República, sobre a constitucionalidade de quaisquer diplomas, antes de serem promulgados ou assinados»; nos termos da alínea b) «Velar pela emissão das medidas necessárias ao cumprimento das normas constitucionais, podendo para o efeito formular recomendações»; e nos termos da alínea c) «Apreciar a constitucionalidade de quaisquer diplomas publicados e declarar a inconstitucionalidade com força obrigatória geral, nos termos do artigo 281.º».

Constitucional, que decidirá nos casos concretos, mediante recurso obrigatório dos tribunais quando estes não apliquem normas inconstitucionais»²⁶¹³.

Como acima se referiu, a expressão «regular funcionamento das instituições democráticas» constava, também, no texto constitucional originário, do artigo que encetava o Título relativo às Forças Armadas²⁶¹⁴.

Este Título da Constituição (o Título X da Parte III) foi discutido e votado, na generalidade, na sessão de 16 de Outubro de 1976²⁶¹⁵. Foi, também, nessa sessão que se procedeu à sua discussão na especialidade²⁶¹⁶, tendo-se gerado uma efusiva querela sobre as funções das Forças Armadas. No entanto, o segmento de norma que suscitava discórdia não era a função das Forças Armadas de «regular funcionamento das instituições democráticas», que constava do n.º 3 do texto proposto, mas o n.º 4 do articulado, que preceituava sobre a «missão histórica» das Forças Armadas²⁶¹⁷. Assim, o n.º 3 do texto proposto (que é, para a economia da presente análise, o que nos interessa) foi aprovado por unanimidade²⁶¹⁸.

Em suma, no texto originário da Constituição da República Portuguesa, e muito pouco resultando de particular dos trabalhos constituintes, como se acabou de ver, a expressão «regular funcionamento das instituições democráticas» parece apenas indiciar uma *relação originária* com duas actuais competências do Presidente da República – *declaração de guerra e feitura de paz e declaração do estado de sítio ou do estado de emergência*. Com efeito, estas duas competências estavam explicitadas na norma relativa à *Competência [do Conselho da Revolução] como Conselho do Presidente da República e como garante do regular funcionamento das instituições democráticas* – artigo 145.º, alíneas b) e c) do texto constitucional na sua redacção originária – e constituem hoje actos da competência do Presidente da República – artigos 135.º, alínea c) e 134.º, alínea d), respectivamente.

²⁶¹³ DAC n.º 116, 1976/03/10, p. 3827.

²⁶¹⁴ Artigo 273.º, n.º 3.

²⁶¹⁵ DAC n.º 120, 1976/03/17, pp. 3961 ss.. Vide a votação, na generalidade, na p. 3962.

²⁶¹⁶ Vide discussão na especialidade in DAC n.º 120, 1976/10/17, pp. 3962 ss..

²⁶¹⁷ N.º 4: «As Forças Armadas portuguesas têm a missão histórica de garantir as condições que permitam a transição pacífica e pluralista da sociedade portuguesa para a democracia e o socialismo». Foi este número o principal objecto da discórdia na citada Sessão da Assembleia Constituinte. Sobre essa questão vide a intervenção do deputado Jorge Miranda na p. 3973.

²⁶¹⁸ Aprovação do texto «As Forças Armadas portuguesas garantem o regular funcionamento das instituições democráticas e o cumprimento da Constituição» in DAC n.º 120, 1976/03/17, p. 3974.

3.2.3.2. A expressão na actual versão

3.2.3.2.1. Apreciação geral

A expressão «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» está, também, à semelhança do que sucedeu com a versão originária da Constituição, prevista no actual texto constitucional em mais do que uma norma. No entanto, enquanto na redacção originária a expressão integrava a *definição e competência* do Conselho da Revolução e as *funções* das Forças Armadas, no actual texto constitucional a expressão consta da *definição* do Presidente da República e da norma que prevê a *demissão do Governo*.

Relativamente a esta questão, o texto constitucional está estabilizado desde a primeira Revisão Constitucional. Com efeito, se o Conselho da Revolução foi extinto pela I Revisão em 1982 e, portanto, foram, também, extintas as suas competências, foi outrossim nessa revisão constitucional que se alterou o estatuído relativamente às Forças Armadas. O texto do artigo 273.º foi alterado e passou a referir-se à *defesa nacional*²⁶¹⁹. Por outro lado, às Forças Armadas passou a incumbir a «defesa militar da República»^{2620_2621}.

A Constituição da República de 1976 desde a revisão de 1982 passou, então, a prever em duas normas a expressão «garante do regular funcionamento das instituições democráticas»: no artigo 120.º, que *define* o estatuto constitucional do Presidente da República, e no artigo 195.º, onde se prevê que a demissão do Governo

²⁶¹⁹ Artigo 209.º da Lei de Revisão Constitucional de 1982 *in DAR* n.º 138, 1982/09/16, p. 2539. Na nova redacção, o artigo 273.º passou a estatuir, sob a epígrafe *Defesa nacional*, o seguinte: «1. É obrigação do Estado assegurar a defesa nacional. 2. A defesa nacional tem por objectivos garantir, no respeito das instituições democráticas, a independência nacional, a integridade do território e a liberdade e a segurança das populações contra qualquer agressão ou ameaça externas».

²⁶²⁰ Nos termos do artigo 209.º da Lei de Revisão Constitucional de 1982, a nova redacção do artigo 275.º passou a ser a seguinte: «1. Às Forças Armadas incumbe a defesa militar da República. 2. As Forças Armadas compõem-se exclusivamente de cidadãos portugueses e a sua organização baseia-se no serviço militar obrigatório e é única para todo o território nacional. 3. As Forças Armadas obedecem aos órgãos de soberania competentes, nos termos da Constituição e da lei. 4. As Forças Armadas estão ao serviço do povo português, são rigorosamente partidárias e os seus elementos não podem aproveitar-se da sua arma, do seu posto ou da sua função para qualquer intervenção política».

²⁶²¹ Saliente-se, no entanto, que, não obstante a eliminação da expressão «regular funcionamento das instituições democráticas» no Título relativo às Forças Armadas (que é, para a matéria em questão, o que interessa averiguar), a alteração deste Título, *maxime* do artigo 273.º, discutida na Sessão de 10 de Dezembro de 1981 (*DAR* n.º 64S, 1982/03/10, pp. 108 ss.), não reuniu o consenso parlamentar, não tendo sido, por isso, aprovada por unanimidade (*DAR* n.º 129, 1982/07/29, pp. 5438 ss.).

é da competência do Presidente, sujeita ao preenchimento de um *requisito* – o de que a demissão seja necessária para «assegurar o regular funcionamento das instituições democráticas». Dito de outro modo: o «regular funcionamento das instituições democráticas» está hoje, por vontade constituinte, conexionado com *uma das dimensões do estatuto constitucional do Presidente da República* e com *um dos seus poderes institucionais*.

Como já se afirmou, não parece que a solução do legislador constituinte derivado tenha sido a mais feliz²⁶²². Se, por um lado, atendendo à *memória da Constituição de 1976*, houve a *transposição* de uma competência de um *órgão constitucional revolucionário* para um *órgão constitucional de soberania no quadro de uma democracia estabilizada*, por outro lado, a expressão veio a ser consagrada *não só* especificamente para um dos poderes institucionais do Presidente (o de *demissão do Governo*), mas, também, num dos segmentos que *define* o estatuto constitucional desse órgão. Relativamente a esta nova constitucionalização os problemas que se podem levantar, num e no outro caso, são de ordem diversa. Relativamente à primeira questão, a aludida *transposição* levanta dúvidas quanto à *adequação*, nomeadamente considerando a *diferente legitimidade* dos dois órgãos. No que respeita ao segundo aspecto, a *previsão simultânea* numa *norma de cariz genérico* e relativamente a um *concreto poder do Presidente* suscita a dúvida hermenêutica do seu significado, que pode, no primeiro caso, tem um alcance distinto, ou, pelo menos, mais amplo do que no segundo caso.

3.2.3.2.2. Sentido e alcance do «regular funcionamento das instituições democráticas» no artigo 195.º, n.º2 da CRP

De entre as duas expressões constitucionalizadas, parece ser o sentido e alcance do «regular funcionamento das instituições democráticas» ínsito no n.º 2 do artigo

²⁶²² Na expressão de André Gonçalves Pereira, que se afigura exagerada, tratar-se-ia de uma «*simplex mentira piedosa*». Do autor, *O Semipresidencialismo em Portugal*, *op. cit.*, p. 62. Prudentemente afirmam J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira que «[n]ão há, porém, equivalência necessária entre as competências atribuídas no texto originário ao CR [Conselho da Revolução] e as atribuídas actualmente ao PR, no exercício dessa mesma função [garante do regular funcionamento das instituições democráticas]. Dos autores, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, IX.

195.º, relacionado com o poder do Presidente de demitir o Governo o objecto de reflexão da maioria da doutrina portuguesa²⁶²³⁻²⁶²⁴. Com efeito, quando Paulo Otero se refere a situações que ponham em causa o «regime político»²⁶²⁵; ou quando Jorge Reis Novais realça «razões de discordância política»²⁶²⁶, do que se trata é de tentar aferir quais as situações em que, nos termos do n.º 2 do artigo 195.º, o Presidente pode demitir o Governo. Também Carlos Blanco de Moraes esclarece que o exercício do poder institucional de demissão do Governo não é determinado por requisitos de legalidade mas por um *requisito de oportunidade* do acto, consubstanciado num *pressuposto objectivo* – o da verificação de uma situação fáctica que condiciona a prática desse acto²⁶²⁷. Mas Carlos Blanco de Moraes esclarece outrossim, embora em outro *escrito*, que o Presidente é livre de estimar os pressupostos de facto e de direito que levam à demissão. Para o autor, o preenchimento do requisito do n.º 2 do artigo 195.º da CRP exige «[s]ituações de conflitualidade pública grave ou bloqueios inter-institucionais críticos», que passem, por exemplo, por um Governo que se recuse a referendar ministerialmente actos presidenciais ou que ignore o controlo parlamentar²⁶²⁸. Ou seja, mais do que a alusão à verificação de um pressuposto objectivo é importante, para efeitos de constitucionalidade, indagar da *necessidade*

²⁶²³ Ou, na expressão de Jorge Bacelar Gouveia, «[c]edo a doutrina constitucional portuguesa, depois da introdução desta particular causa de demissão do Governo por decreto presidencial, se afadigar a densificação desse novo conceito». Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, op. cit., vol. I, p. 742.

²⁶²⁴ Como já se referiu, na doutrina portuguesa, logo após a RC 1/82 uma voz se levantaria para afirmar que o segmento introduzido – regular funcionamento das instituições democráticas – na norma relativa à competência do Presidente para demissão do Governo seria uma «*mentira piedosa*» porquanto «inútil e desprovida de conteúdo», afinal uma «mera cortesia para com o Presidente». Assim, André Gonçalves Pereira, *O Semipresidencialismo em Portugal*, op. cit., pp. 62 e 63.

²⁶²⁵ Paulo Otero, *Conceito e Fundamento da...*, op. cit., nota 111 na p. 343.

²⁶²⁶ Jorge Reis Novais, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema...*, op. cit., p. 147.

²⁶²⁷ Carlos Blanco de Moraes, *Justiça Constitucional. Garantia da Constituição e Controlo da Constitucionalidade*, op. cit., Tomo I, p. 126, referindo-se apenas ao acto de demissão do Governo e não genericamente à expressão nos termos do artigo 120.º. Numa outra parte da sua obra Carlos Blanco de Moraes parece admitir estar reunido este pressuposto necessário para demitir o Governo – «assegurar o regular funcionamento das instituições democráticas» – no caso de «reiteradas *condutas do Governo contrárias à Constituição*» (p. 88). Para o autor, neste caso a demissão do Governo assume-se como um «mecanismo sancionatório» de violação da Constituição.

Segundo Jorge Bacelar Gouveia, tratar-se-á de um «juízo de verificação de determinada ocorrência» no «plano *factual*». Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, op. cit., vol. I, p. 741.

J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira consideram, por seu turno, que «a demissão do Governo passou a estar limitada quanto aos seus *fins*» (itálico aditado), assentando na construção de Lucifredi quando afirma «torna-se claramente vinculada quanto ao fim: a sua iniciativa deve ser directamente instrumental e subordinada ao escopo primário e principal, que é “o regular funcionamento das instituições democráticas”». Assim, dos autores, *Os Poderes...*, op. cit., pp. 50 e 51 e nota 57 na p. 51.

²⁶²⁸ Carlos Blanco de Moraes, «As Metamorfoses...», cit., in *Revista Jurídica*, nota 14 na p. 145.

do acto relativamente à subsistência dos órgãos de soberania, na medida em que, sendo o acto de demissão do Governo um acto não normativo, e, portanto, não susceptível de controlo pelo Tribunal Constitucional, há, na prática, uma tendencial inutilidade na referência à verificação de um pressuposto objectivo, pois, como o autor refere, o *pressuposto objectivo* é mais relevante nos actos normativos do que nos actos não normativos²⁶²⁹.

J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira elencaram, já há mais de uma dezena de anos, hipóteses em que se justificaria a prática do acto presidencial de demissão do Governo à luz do n.º 2 do artigo 195.º, isto é, para «assegurar o regular funcionamento das instituições democráticas». Destacaram os dois constitucionalistas sete hipóteses, a saber: (1) «situações de anormalidade constitucional (como guerra, insurreição, etc.) que impossibilitem de facto o Governo de exercer as suas competências constitucionais, impondo-se a nomeação de um novo»; (2) «manifesta e reiterada incapacidade governamental para obter apoio activo minimamente relevante na AR, dificultando insuperavelmente os negócios do Estado (legislação, aprovação do orçamento, etc.), não sendo porém possível a demissão parlamentar do Governo, dada a impossibilidade de conjugar uma maioria absoluta de censura contra ele»; (3) «ocorrência de fosso evidente, profundo e duradouro, entre o Governo e a colectividade, afectando gravemente a paz social (demonstrada, por ex., em generalizada contestação do Governo e na incapacidade deste para manter a paz pública senão através de medidas violentas de repressão), de modo a reclamar, independentemente da dissolução da AR, a imediata demissão do Governo»; (4) «acusações graves apuradas em inquérito parlamentar ou criminal contra membros do Governo, e em especial o PM, no caso da AR se recusar a suspender esses membros [...], com os consequentes desprestígio e perturbação no funcionamento das instituições»; (5) «situações de confronto irreductível e insolúvel entre o PR e o PM que não possam deixar de ter como desenlace a demissão do Governo (na falta de renúncia do PR), bem como a verificação de qualificadas

²⁶²⁹ Neste último sentido, Carlos Blanco de Morais, *Justiça Constitucional. Garantia da Constituição e Controlo da Constitucionalidade*, op. cit., Tomo I, p. 127. É por isso que Blanco de Morais assinala a maior relevância, por exemplo, do acto de declaração de estado de sítio ou de estado de emergência («acto sujeito a pressupostos objectivos/fácticos que o condicionam, nos termos do n.º 2 do artigo 19.º da CRP, a saber, “agressão efectiva ou iminente por forças estrangeiras, de ameaça ou perturbação da ordem constitucional democrática ou de calamidade pública”»).

situações de deslealdade institucional do Governo face ao PR (sonegação de informações, recusa injustificada e acintosa de referenda de actos presidenciais, etc.); (6) «rompimento da coligação em que assentava o Governo sem que o PM apresente a demissão ou submeta uma moção de confiança à AR»; (7) «falta de apresentação do programa do Governo, ausência de apresentação de propostas do plano e do orçamento ou outras faltas constitucionais graves»²⁶³⁰.

As hipóteses elencadas pelos constitucionalistas merecem um reparo. Contrariamente ao que se poderia supor dada a sua inserção sistemática – numa anotação ao artigo 195.º – parecem configurar situações em que está em causa o «regular funcionamento das instituições democráticas» quer ao abrigo do artigo 195.º, n.º 2 quer ao abrigo do artigo 120.º. Por outras palavras: as hipóteses elencadas referem situações em que está em causa o «regular funcionamento das instituições democráticas» mas não necessariamente para efeitos da norma do artigo 195.º, n.º 2, isto é, que preencha os pressupostos conducentes à demissão do Governo. Só assim se compreende que os constitucionalistas tenham admitido nestas hipóteses – isto é, na anotação a esta norma – as situações (2) e (3), «manifesta e reiterada incapacidade governamental para obter apoio activo minimamente relevante na AR, dificultando insuperavelmente os negócios do Estado (legislação, aprovação do orçamento, etc.), não sendo porém possível a demissão parlamentar do Governo, dada a impossibilidade de conjugar uma maioria absoluta de censura contra ele» e «ocorrência de fosso evidente, profundo e duradouro, entre o Governo e a colectividade, afectando gravemente a paz social (demonstrada, por ex., em generalizada contestação do Governo e na incapacidade deste para manter a paz pública senão através de medidas violentas de repressão), de modo a reclamar, independentemente da dissolução da AR, a imediata demissão do Governo». Com efeito, nestas hipóteses, a admitir-se a relevância do «regular funcionamento das instituições democráticas», ela sê-lo-á para efeitos de dissolução parlamentar porque não está em causa o funcionamento do sistema de governo na óptica do órgão Governo ou melhor, os mecanismos do sistema de governo não conduzem à

²⁶³⁰ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da... op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 195.º, VI.

demissão do Governo. Por isso, nas situações (2) e (3) o Presidente pode é lançar mão do acto de dissolução.

Ainda assim, será necessário realçar que se o exercício da competência constitucional presidencial prevista no artigo 195.º, n.º 2 da CRP tem como destinatário imediato o Governo não pode, no entanto, deixar de se considerar que o acto presidencial de demissão do Governo pode, indirectamente, afectar um outro órgão constitucional de soberania – a Assembleia da República – na medida em que uma demissão de Governo maioritário é acompanhada, via de regra, pela dissolução da Assembleia da República e, conseqüentemente, pela convocação de novas eleições. Como esclarecem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, se tal não suceder (a dissolução da Assembleia da República) o Presidente «entrará em confronto com a maioria parlamentar» e o programa do novo Governo será «previsivelmente vetado» pela Assembleia com a «rejeição do respectivo programa»²⁶³¹. Os órgãos destinatários desta norma constitucional podem, portanto, ser apenas o Governo ou o Governo (directamente) e a Assembleia da República (indirectamente). Por outras palavras: na acepção do n.º 2 do artigo 195.º da CRP o que está em causa, quando se assegura «o regular funcionamento das instituições democráticas» é, na realidade, o *regular funcionamento do sistema de governo* inscrito na Constituição portuguesa.

3.2.3.2.3. Sentido e alcance do «regular funcionamento das instituições democráticas» no artigo 120.º da CRP – primeira aproximação

Em 1982, o legislador constituinte derivado previu também no artigo 120.º da CRP que o Presidente da República seria «garante [d]o regular funcionamento das instituições democráticas».

Importa agora tentar indagar se esta expressão, inscrita no artigo 120.º da CRP, se subsume apenas ao que acabou de se fazer referência, isto é, ao estatuído no n.º 2 do artigo 195.º, ou se a expressão terá, para efeitos desse primeiro preceito constitucional, um significado distinto, quiçá mais amplo.

²⁶³¹ Como referem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, a dissolução só não se verifica quando «a própria maioria parlamentar estiver interessada na substituição do PM e na formação de novo Governo». *Constituição da... op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 195.º, VI.

Os trabalhos constituintes em 1982 parecem apontar para esta última solução. Com efeito, a pronúncia de alguns deputados (nomeadamente, Almeida Santos²⁶³², Jorge Miranda²⁶³³ e Vital Moreira²⁶³⁴) a favor de uma discussão do artigo 120.º apenas no final de todos os artigos relativos ao órgão Presidente da República e não, como seria natural (dada a sistematização constitucional), logo a encetar o Título que regula o órgão parece indiciar uma particular importância deste artigo e, conseqüentemente, uma provável aceção específica do segmento nesse artigo (obviamente que a par também da importância dos outros segmentos que o integram). A admitir-se essa solução o segmento «regular funcionamento das instituições democráticas» estatuído no artigo 120.º poderá(ia) informar outros actos de competência presidencial para além do acto previsto no artigo 195.º, n.º 2, conjugado com a alínea g) do artigo 133.º, isto é, o acto de demissão do Governo²⁶³⁵.

Por outro lado, já se viu que, de acordo com a *memória da Constituição de 1976*, a origem da expressão «regular funcionamento das instituições democráticas» parece apontar para as competências do Presidente da República previstas nos artigos 134.º d) – *declarar o estado de sítio e o estado de emergência* – e 135.º c) – *declarar a guerra e fazer a paz*²⁶³⁶. Nesses termos, parece poder afirmar-se que o sentido para o qual aponta o argumento histórico é diferente do alcance que resulta das construções que a doutrina maioritariamente tem feito do segmento a propósito do n.º 2 do artigo 195.º da CRP. Neste último caso, e como já se referiu, o que está em causa é o *regular funcionamento do sistema de governo* inscrito na Constituição portuguesa. No primeiro caso relaciona-se o segmento com actos do Presidente em situações de crise, seja interna (declaração do estado de sítio ou do estado de emergência), seja

²⁶³² DAR n.º 19S, 1981/11/25, p. 43.

²⁶³³ *Idem*, p. 45.

²⁶³⁴ *Idem*, p. 44.

²⁶³⁵ Curiosamente, a expressão «regular funcionamento das instituições democráticas» prevista no artigo 195.º, n.º 2 da CRP nem sequer se inclui no Título relativo ao Presidente da República (Título II da Parte III da CRP) mas no Título relativo ao Governo (Título IV da Parte III).

²⁶³⁶ Recordem-se, sumariamente, os termos dessa conclusão: na versão originária da Constituição de 1976 o segmento constava, entre outras normas, da *definição* do Conselho da Revolução (artigo 142.º) e de um dos preceitos relativos à competência desse órgão (alíneas *b* e *c* do artigo 145.º), nomeadamente dos actos de autorização desse Conselho ao Presidente da República para declarar a guerra e fazer a paz e para declarar o estado de sítio ou o estado de emergência. Na redacção actual, que foi estabilizada nesta matéria em 1982, esses dois actos integram a competência do Presidente da República (artigos 134.º *d* e 135.º *c*). Assim, atendendo à sua génese na Constituição de 1976, a expressão «regular funcionamento das instituições democráticas» parece informar os actos de declaração de estado de guerra e declaração do estado de sítio ou do estado de emergência.

originada por factores externos (declaração de guerra). Além do argumento histórico, também resulta evidente que a existir uma tal densificação do segmento «garante do regular funcionamento *das instituições democráticas*» na Constituição portuguesa (atente-se no plural gramatical) ela só pode referir-se ao segmento quando inscrito no artigo 120.º e não, desde logo considerando a epígrafe – *Demissão do Governo* –, quando inscrito no n.º 2 do artigo 195.º da CRP.

Em virtude de todos estes factores, o «regular funcionamento das instituições democráticas» nos termos do n.º 2 do artigo 195.º referir-se-á(ia) ao *regular funcionamento do sistema de governo na Constituição* e o «regular funcionamento das instituições democráticas» nos termos do artigo 120.º parece apontar para uma das *dimensões constitucionais do estatuto do Presidente da República*, podendo, por isso, informar vários actos da sua competência. No entanto, a interpretação do segmento *atendendo à sua memória na Constituição portuguesa* parece, ainda que indirectamente, aproximar o Presidente enquanto «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» (nos termos do artigo 120.º) da lógica schmittiana de *guardião da Constituição*, em que, em situações de crise, emergiria uma «constituição presidencial» por oposição a uma «constituição parlamentar», cujo exemplo paradigmático se verificou no regime weimariano²⁶³⁷, ou parece, pelo menos, erigir este órgão de soberania a um «reggitore» do Estado na «crise do sistema»²⁶³⁸. Importa, por isso, proceder à delimitação do estatuto do Presidente na Constituição portuguesa enquanto um dos seus defensores. É o que se fará de seguida.

²⁶³⁷ Neste sentido *vide* Michaël Stümer, «Le Rôle du Président dans une République sans Républicains», in Maurice Duverger (dir.), *Les Régimes Semi-présidentiels*, *op. cit.*, p. 125.

²⁶³⁸ Carlo Esposito, «Capo dello Stato», in Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente...*, *op. cit.*, pp. 38 ss..

3.3. A questão do defensor da Constituição

3.3.1. Considerações iniciais

Um dos recortes abstractos no plano funcional do estatuto constitucional de um Presidente da República é o de *guardião, tutor ou defensor da Constituição*²⁶³⁹.

Já se viu, no entanto, que o *Presidente guardião* não é uma típica classificação do órgão à luz da Constituição de República de 1976 pela doutrina portuguesa²⁶⁴⁰. Reputa-se como positiva esta *ausência* da doutrina portuguesa de delimitação do estatuto funcional do órgão como *guardião* porque se é indiscutível que a locução *guardião* apela para a ideia schmittiana de *guardião supremo da Constituição*²⁶⁴¹ também se pode afirmar que essa delimitação funcional poderia transformar o Presidente em «chefe substantivo do Estado», para usar a expressão de Carlo Esposito²⁶⁴². Trata-se, de resto, e como outrossim já se assinalou, de uma construção do estatuto do Presidente com alguns pontos de contacto com a interpretação doutrinária do órgão na ordem jurídico-constitucional francesa²⁶⁴³. Com efeito, a doutrina francesa (nomeadamente, Ardant e Lascombe), ao autonomizar, no estatuto do órgão, o *Presidente guardião*²⁶⁴⁴, inspirada num dos segmentos do artigo 5 da

²⁶³⁹ Sobre este acervo doutrinário do estatuto constitucional do órgão em sistemas não presidenciais *vide supra* Título I, Capítulo II, ponto 2.2.3..

²⁶⁴⁰ *Vide também supra* Título I, Capítulo II, ponto 3.3.4..

²⁶⁴¹ Hoje renovada pelas análises doutrinárias em torno do Presidente da Federação russa que é, nos termos constitucionais, o Chefe do Estado e o guardião da Constituição. Neste sentido, Bernd Wieser, «Der russische Staatspräsident als...», cit., in *ZaöRV*, pp. 195-215 e Talia Yaroulovna Khabrieva, «Le Statut Constitutionnel du Président de la Fédération de Russie», cit., in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, pp. 105-122, *maxime* p. 106.

²⁶⁴² Carlo Esposito, «Il Capo dello Stato Parlamentare», in *Studi in Onore di Emilio...*, *op. cit.*, p. 780.

²⁶⁴³ *Vide supra* Título I, Capítulo II, ponto 2.2.3. *in fine*.

²⁶⁴⁴ Delimitação usual na doutrina francesa para uma das facetas do estatuto funcional do Presidente da República. Neste sentido, recordem-se as posições de Michel Lascombe, *Droit Constitutionnel...*, *op. cit.*, pp. 50 ss. e Philippe Ardant, «L'article 5...», cit., in *Pouvoirs*, pp. 37- 62, embora Ardant apresente uma densificação conceptual mais cautelosa do que Lascombe. Se Lascombe refere não apenas «guardião da constituição» (em que individualiza as competências de nomeação de membros do Conseil Constitutionnel, a legitimidade para requerer fiscalização da constitucionalidade de normas; a legitimidade para requerer a fiscalização da constitucionalidade de convenções internacionais) mas, também, o «guardião do bom funcionamento dos poderes públicos», Ardant, apesar de entender que não é apenas quando requer a fiscalização da constitucionalidade de uma norma que o Presidente é guardião da Constituição, não entende que este órgão tenha essa missão

Constituição, acaba por assumir a existência de um sistema «híbrido» entre as construções teóricas de Carl Schmitt e de Hans Kelsen²⁶⁴⁵, em que é, precisamente, o segmento «vela pelo respeito da Constituição» (inscrito no artigo 5 da respectiva Constituição²⁶⁴⁶) que funda a «legitimidade da preponderância presidencial»²⁶⁴⁷. Na expressão de Isabelle Richir: o Presidente é o «guardião *declarado* da Constituição»²⁶⁴⁸.

À luz da Constituição portuguesa, e apesar de serem vários os órgãos de defesa da Constituição, *maxime* o Tribunal Constitucional, a Assembleia da República e o Presidente da República, atendendo apenas aos órgãos de natureza política pode afirmar-se que, contrariamente ao que sucede na Constituição francesa, essa missão de velar pelo cumprimento da Constituição é primacialmente atribuída à Assembleia da República e não ao Presidente da República²⁶⁴⁹. Parafraseando novamente Isabelle Richir, se bem que adaptando a expressão, o Presidente português não é o «guardião *declarado* da Constituição»²⁶⁵⁰.

Importa nesta sede relembrar também algumas das linhas da típica construção da querela doutrinal italiana sobre o estatuto deste órgão, *maxime* sobre as eventuais relações que poderão ser estabelecidas entre o *guardião* e o *garante* da Constituição²⁶⁵¹, porquanto a partir da RC 1/82, com o aditamento do segmento «garante da independência nacional, da unidade do Estado e do regular

geral de guardião da Constituição, esclarecendo que o Presidente não pode invadir a competência de outros órgãos, tratando-se, por um lado, de uma função mais passiva do que activa e, por outro, de uma função excepcional e temporalmente espaçada no quadro do Estado de direito (pp. 40 a 42).

²⁶⁴⁵ Isabelle Richir, «Le Chef de l'État et le Juge Constitutionnel, Gardiens de la Constitution», cit., in *RDP*, p. 1059.

²⁶⁴⁶ E ausente do artigo 120.º da Constituição da República Portuguesa.

²⁶⁴⁷ Neste sentido Dominique Rousseau, «La Primauté Présidentielle dans le Nouveau Régime Politique Portugais», cit., in *RDP*, p. 1361.

²⁶⁴⁸ Isabelle Richir, *Le Président de la République et le Conseil...*, op. cit., p. 33.

²⁶⁴⁹ Neste sentido, cfr. artigo 162.º, alínea a) da CRP.

²⁶⁵⁰ Numa comparação entre as ordens jurídicas portuguesa e francesa sobre esta questão *vide* Dominique Rousseau, «La Primauté Présidentielle dans le Nouveau Régime Politique Portugais», cit., in *RDP*, p. 1361.

²⁶⁵¹ Como já se viu, o *Presidente garante* corresponde ao recorte funcional maioritário do estatuto do Presidente da República italiana pela respectiva doutrina (sobre esta questão *vide supra* Título I, Capítulo II, pontos 2.2.3. e 2.2.4.), ou, segundo a recente opinião de Edmondo Cacace, corresponde à «definição tradicional» do Chefe de Estado no ordenamento italiano. Edmondo Cacace, «La Presidenza della Repubblica nella Democrazia Bipolare e Maggioritaria», in *Quaderni Costituzionali*, ano XXVIII, n.º 2, 2008, p. 301. O autor confirma, assim, a doutrina italiana maioritária, afirmando que se institucionalmente o Chefe de Estado é titular de funções de diferente natureza, estas centram-se no conceito de garantia do circuito fiduciário, distinta, portanto, da visão schmittiana de um guardião personificado (p. 302).

funcionamento das instituições democráticas», um dos possíveis recortes do estatuto funcional do Presidente da República pode ser o de *Presidente garante*.

Segundo Antonino Spadaro, a distinção entre «guardião» e «garante» é meramente «tendencial»²⁶⁵². Numa análise comparada entre as funções exercidas pelo Tribunal Constitucional e pelo Presidente da República na ordem jurídico-constitucional italiana, apesar de Spadaro reconhecer que o Presidente é o *garante* do «equilíbrio racionalizado dos poderes» e o Tribunal o *guardião* da «tábua de valores fundamentais», isto é, que o Presidente *garante* a Constituição entendida como «acordo sobre as principais regras do jogo político» e, em particular, é um «garante preventivo» do «equilíbrio racionalizado entre os poderes», e o Tribunal tem, prevalentemente, a função de *guardião* da Constituição entendida como «tábua de valores fundamentais» através do controlo sucessivo²⁶⁵³, não deixa de advertir para o facto de essa distinção ser meramente «tendencial»²⁶⁵⁴. Aliás, agora segundo Roberto Romboli, no que respeita à distinção entre *garantia* da competência do Tribunal Constitucional e *garantia* da competência do Presidente da República tão pouco pode fazer-se uma distinção genérica assente na ideia de que o primeiro será o «garante da constituição dos direitos» e o segundo o «garante da constituição dos poderes» pois, como o autor esclarece, trata-se de competências que não se encontram no mesmo plano mas que concorrem, ambas, para a defesa da Constituição²⁶⁵⁵.

Perguntar-se-á, então: o Presidente da República portuguesa não detém, no seu estatuto funcional, funções de defesa da Constituição? A resposta é afirmativa conquanto se esclareça o seguinte: (i) esse recorte funcional não resulta do artigo 120.º da Constituição portuguesa, não sendo, por isso, uma das dimensões *típicas* do estatuto do órgão no nosso ordenamento jurídico-constitucional, o que, conseqüentemente, resulta numa concepção em que *não lhe é atribuída qualquer*

²⁶⁵² Antonino Spadaro, «Prime Considerazione sul Presidente della Repubblica quale Garante Preventivo della Costituzione ed Eventuale Parte Passiva in un Conflito per Interposto Potere», in *Politica del Diritto*, ano XXIV, n.º 2, 1993, pp. 219-235.

²⁶⁵³ *Idem*, p. 221. O autor afirma que a distinção é apenas tendencial na medida em que «o acordo sobre as regras do jogo» é, também, uma «tábua de valores», o que leva a doutrina italiana a apontar para a função presidencial de uma «integração unitária dos valores constitucionais». Crê-se que esta última observação é aplicável, igualmente, ao Presidente português.

²⁶⁵⁴ *Idem*, p. 219.

²⁶⁵⁵ Roberto Romboli, «Presidente della Repubblica e Corte Costituzionale», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, *op. cit.*, pp. 333 a 335.

posição primacial para a defesa da Constituição²⁶⁵⁶; (ii) a única menção específica à função de defesa da Constituição pelo Presidente da República resulta de uma norma que, numa *concepção republicana*, não tem carácter constitutivo (a norma relativa ao juramento)²⁶⁵⁷; (iii) daí que, como salienta Miguel Galvão Telles, «[a] promessa de fazer cumprir a Constituição [...] representa compromisso de exercer os poderes que para o efeito as normas constitucionais conferem ao Presidente da República, nos exactos termos e limites estabelecidos por aquelas e segundo critérios, de mera legalidade ou de ponderação política, para que remetam. Numa palavra: o juramento da Constituição *não determina*, antes *pressupõe*, o conteúdo das normas constitucionais, nem serve de critério interpretativo autónomo destas»²⁶⁵⁸; (iv) com efeito, segundo J. J. Gomes Canotilho, o Presidente deve, atendendo ao seu quadro funcional, «controlar a constitucionalidade do exercício pelos outros órgãos de soberania com quem se relaciona directamente (Assembleia da República e Governo) das respectivas competências»²⁶⁵⁹ mas, essa garantia, agora segundo Jorge Miranda, «não consiste propriamente na garantia da constitucionalidade norma a norma, mas sim na defesa global do regime ou dos seus fundamentos e na regulação do poder entre os diferentes órgãos»²⁶⁶⁰. Em suma: o Presidente da República, atendendo à «vinculatividade da Constituição», não deve «participar em rupturas ou deixar que estas se concretizem», nem deve «deixar que eficazmente se apele para princípios que neguem a legitimidade e a autoridade constitucionais»²⁶⁶¹⁻²⁶⁶². Trata-se, por isso, de um Presidente que *defende a Constituição da República* numa acepção de *Presidente republicano*, isto é, pugnando pelos valores republicanos do Estado de

²⁶⁵⁶ Aliás, no âmbito dos órgãos políticos, como já se afirmou, a Constituição portuguesa atribui especificamente essa função à Assembleia da República.

²⁶⁵⁷ Sobre esta questão *vide supra* Capítulo I, ponto 3.7.3..

²⁶⁵⁸ Miguel Galvão Telles, «Liberdade de Iniciativa do Presidente da República quanto ao Processo de Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade», cit., in *O Direito*, pp. 37 e 38 (itálicos adotados).

²⁶⁵⁹ *Apud* Parecer de Diogo Freitas do Amaral in AA VV, *O Presidente da República e o Parlamento...*, op. cit., p. 57.

²⁶⁶⁰ Jorge Miranda, *Manual...*, op. cit., Tomo VI, p. 120.

²⁶⁶¹ Miguel Galvão Telles, «Liberdade de Iniciativa do Presidente da República quanto ao Processo de Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade», cit., in *O Direito*, p. 37.

²⁶⁶² Segundo Carlos Blanco de Moraes, no sistema de garantias previstas na Constituição de 1976 o Presidente exerce, a par de outros órgãos constitucionais, uma *garantia dinâmica (critério da acção)*, de natureza política (*critério da função*) no âmbito das garantias diatópicas (*critério do modo de exercício*), assumindo-se como um dos sujeitos dos controlos inter-orgânicos. Sobre esta tipologia *vide* Carlos Blanco de Moraes, *Justiça Constitucional. Garantia da Constituição e Controlo da Constitucionalidade*, op. cit., Tomo I, pp. 56 e 57.

direito de respeito pela normação jurídica, quer ao nível constitucional, quer ao nível infra-constitucional.

Contudo, esta delimitação ainda não permite esclarecer completamente que função detém o Presidente no âmbito de defesa da Constituição. Materializar-se-á apenas no *poder geral de iniciativa* quanto a *todos* os processos de fiscalização que ocorrem no Tribunal Constitucional (fiscalização preventiva, sucessiva e por omissão)²⁶⁶³ ou, também, em actos de outra natureza, como, no plano interinstitucional, os actos de demissão do Governo e as dissoluções ou mesmo em actos como a declaração de guerra e a declaração do estado de sítio ou do estado de emergência? Por outras palavras: será que esses últimos actos cabem na *indefinida* expressão «regular funcionamento das instituições democráticas» no sentido em que ela se encontra inscrita no artigo 120.º da CRP?

3.3.2. Articulação entre «co-defesa da Constituição» e «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» – uma das *pedras de toque* do estatuto constitucional do Presidente da República

A densificação do segmento «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» inscrito no artigo 120.º da CRP constitui uma das *pedras de toque* do estatuto constitucional do Presidente da República à luz da Constituição de 1976. Recorde-se a razão. Se, por um lado, o elemento histórico aponta para a densificação, em abstracto, da expressão «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» ligada a situações de crise constitucional (estado de sítio ou estado de emergência e estado de guerra), ou seja, com uma certa proximidade à ideia de *soberano*, de *decisor*, de *guardião* da Constituição, por outro lado, a RC 1/82 veio a prever (também) este segmento no artigo que *define* o Presidente da República, ou

²⁶⁶³ Este *poder geral de iniciativa* do Presidente português quanto a *todos* os processos de fiscalização manifesta bem a sua função de defesa da Constituição na acepção da defesa dos valores constitucionalmente protegidos, manifestando-se essa lógica claramente na sua legitimidade quanto ao processo de inconstitucionalidade por omissão.

De qualquer modo, deve salientar-se que essa legitimidade processual activa do Presidente da República, embora seja *geral relativamente a este órgão* no ordenamento jurídico português (no sentido de que o Presidente detém em todos os processos essa legitimidade, com exclusão, obviamente, do processo de fiscalização concreta da constitucionalidade), ela nunca é, em qualquer dos processos, *exclusiva* desse órgão.

seja, à primeira vista, e ao arrepio da concepção doutrinal portuguesa, o estatuto do Presidente densificar-se-ia como *Presidente guardião*.

O problema volve-se mais complexo se se atentar na tendência apontada por J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, por um lado, e Jorge Miranda, por outro lado, de ligarem o «regular funcionamento das instituições democráticas» nos termos do artigo 120.º com a ideia de defesa da Constituição. Com efeito, afirmam claramente J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira que «[a] densificação desta função de garantia do regular funcionamento das instituições democráticas [...] deve procurar-se, entre outras, nas normas constitucionais definidoras da competência do PR como “defensor da Constituição”»²⁶⁶⁴. Jorge Miranda, ao abordar a ideia de defesa da Constituição pelo Presidente da República, refere-se ao artigo 120.º, a par dos artigos 134.º/d), 138.º e 195.º/2, ou seja, conjuntamente com as normas da Constituição relativas à declaração de estado de sítio e estado de emergência e à demissão do Governo, muito embora, nesse contexto, nada mais esclareça em concreto²⁶⁶⁵⁻²⁶⁶⁶.

3.3.3. Relance de olhos pela problemática do estado de necessidade constitucional

3.3.3.1. Razão de ordem

A ligação entre o segmento «regular funcionamento das instituições democráticas» e os estados de guerra, de sítio ou de emergência, para o qual parece apontar, como já se viu, o argumento histórico português na vigência da Constituição de 1976, e, conseqüentemente, depois da RC 1/82, a interpretação desse segmento para efeitos do artigo 120.º da CRP (pelo menos à luz desse argumento histórico)

²⁶⁶⁴ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da... op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 120.º, IX. Os autores advertem, no entanto, e como já se referiu, para o facto de não haver «equivalência necessária entre as competências atribuídas no texto originário ao CR e as atribuídas actualmente ao PR, no exercício dessa mesma função».

²⁶⁶⁵ Jorge Miranda, *Manual... op. cit.*, Tomo VI, p. 162.

²⁶⁶⁶ Mais longe parece ir Cristina Queiroz que explicitamente afirma «[s]e o Presidente da República vem fortemente caracterizado como “tutor” e “garante” do “regular funcionamento das instituições democráticas”, isso significa que lhe assiste o poder de fazer sair o país da situação de crise, nacional ou internacional, mas de modo algum o de sancionar ele mesmo». Cristina Queiroz, «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves... op. cit.*, p. 252.

obriga a um breve relance de olhos pela problemática em que se inserem esses «estados».

Os estados de guerra, de sítio ou de emergência, um «dilema central do governo do constitucionalismo liberal», nas recentes palavras de John Ferejohn e Pasquale Pasquino²⁶⁶⁷, ou o «teste final do constitucionalismo», na clássica expressão de Carl J. Friedrich²⁶⁶⁸, estão, no plano constitucional, associados a formulações como «defesa da Constituição», «defesa da República» ou «estado de excepção constitucional»²⁶⁶⁹, correspondendo ao «direito de necessidade estadual»²⁶⁷⁰. O que se verifica nestes casos são situações excepcionais ou de crise (guerras, golpes de Estado, ..)²⁶⁷¹ que obrigam à emergência de dispositivos próprios para responder a essas situações²⁶⁷², hoje, *maxime* com a questão do terrorismo, novamente merecedoras de ampla discussão da doutrina constitucional em virtude do que se vem apelidando de «normalização do excepcional»²⁶⁷³.

No âmbito do presente trabalho interessa, sobretudo, perceber quais são os principais contornos actuais da problemática do *ponto de vista orgânico-institucional*

²⁶⁶⁷ John Ferejohn e Pasquale Pasquino, «The Law of the Exception: a Typology of Emergency Powers», in *International Journal of Constitutional Law*, vol. 2, n.º 2, 2004, p. 210.

²⁶⁶⁸ Carl J. Friedrich, *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America*, Ginn, Boston, 1950, p. 595.

²⁶⁶⁹ Neste sentido, J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, p. 1085.

²⁶⁷⁰ *Idem, ibidem*.

²⁶⁷¹ Saliente-se, no entanto, que para Michèle Voisset o conceito «poderes excepcionais» é desprovido de significado jurídico. Assim, «Pouvoirs Exceptionnels», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.ª ed., PUF, Paris, 1992, p. 789.

²⁶⁷² Sobre a tendência de concentração de poderes no executivo nesses «estados» *vide* classicamente Giuseppe De Vergottini, *Indirizzo Politico della Difesa...*, *op. cit.*, pp. 265 ss.. Nesse contexto, o autor opta pelo «conceito compreensivo» de «estado de crise» enquanto «justificador do recurso a uma disciplina excepcional» (p. 266). Também aludindo a essa tendência para a concentração do poder nesses «estados» *vide* Konrad Hesse, *Elementos de Direito Constitucional...*, *op. cit.*, p. 552, §765.

²⁶⁷³ Sobre esta questão *vide* David Dyzenhaus, *The Constitution of Law: Legacy in a Time of Emergency?*, *op. cit.*, pp. 1 ss., *maxime* p. 2. Sobre a nociva tendência actual de «normalização da emergência», sobretudo em virtude das ameaças terroristas, *vide*, entre outros, Giuseppe De Vergottini, «La Difícil Convivencia entre Libertad y Seguridad: Respuesta de las Democracias al Terrorismo», *cit.*, in *Revista de Derecho Político*, p. 23.

Uma visão da actual «querela» entre David Dyzenhaus («The Compulsion of Legality») e Oren Gross («Extra-legality and the Ethic of Political Responsibility») pode ter-se na obra editada por Victor V. Ramraj, na sequência do Simpósio de Singapura sobre o tema em 2004, *maxime* nos artigos assinados pelos citados autores (pp. 33 a 59 e 60 a 93, respectivamente), *Emergencies and the Limits of Legality*, Cambridge University Press, 2008.

e que relação esta questão pode ter com o órgão Presidente da República numa *concepção republicana*²⁶⁷⁴.

3.3.3.2. Prerrogativa lockiana *versus* ditadura romana

O *constitucionalismo* teve um importante papel na elaboração da configuração jurídica dos estados de excepção²⁶⁷⁵. Se durante os séculos XVIII e XIX a previsão jurídico-constitucional dos estados de excepção foi insipiente²⁶⁷⁶ e manifestou, ainda durante o século XIX, a tendência para um modelo executivista por alusão ao monarca²⁶⁷⁷⁻²⁶⁷⁸, no século XX um grande passo foi dado com a Constituição de Weimar, que constitucionalizou o estado de excepção, mediante o «famoso» artigo 48²⁶⁷⁹⁻²⁶⁸⁰. Neste sentido, importa indagar das origens mais remotas da solução consagrada no artigo 48 da Constituição weimariana e perceber, ao mesmo passo, se elas são coincidentes com o modelo de excepção constitucional vigente noutros quadrantes, *maxime* sob a dupla perspectiva das dicotomias Monarquia/República e Sistema de Governo, ou seja, atendendo (também) à dicotomia Parlamentarismo/Presidencialismo.

O instituto da excepção constitucional teve a sua origem na *ditadura romana*²⁶⁸¹ tendo sido posteriormente redescoberto nas teorizações de Maquiavel, Montesquieu e Rousseau e corresponde a um modelo distinto do modelo de *tradição anglo-americana*. Com efeito, enquanto este último modelo, de inspiração lockiana, assenta

²⁶⁷⁴ Tal opção, que é, como se percebe, metodológica, atendendo ao objecto do presente trabalho, não deve ser interpretada como uma qualquer atribuição de maior importância às regras formais-procedimentais dos estados de necessidade em detrimento das regras substantivas do Estado de direito nestes «estados».

²⁶⁷⁵ Para uma visão geral da evolução da problemática *vide* o Artigo, já do século XXI, de Kim Lane Scheppele, «Law in a Time of Emergency: States of Exception and the Temptations of 9/11», cit., in *Journal of Constitutional Law*, pp. 6 ss..

²⁶⁷⁶ *Idem*, p. 6.

²⁶⁷⁷ Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, *op. cit.*, vol. II, p. 1259.

²⁶⁷⁸ A este propósito recorda Giuseppe De Vergottini que, admitindo-se um executivo dualista nas monarquias constitucionais a preferência pendia para o monarca enquanto que com a radicação do sistema parlamentar essa preferência passou a pender para o governo. Giuseppe De Vergottini, *Indirizzo Politico della Difesa...*, *op. cit.*, p. 288.

²⁶⁷⁹ Kim Lane Scheppele, «Law in a Time of Emergency: States of Exception and the Temptations of 9/11», cit., in *Journal of Constitutional Law*, p. 6.

²⁶⁸⁰ Sobre o texto deste preceito da Constituição weimariana *vide supra* nota 727.

²⁶⁸¹ Neste sentido, classicamente, Clinton Rossiter, *Constitutional Dictatorship...*, *op. cit.*, pp. 4 e 5 e pp. 15 e ss..

nos «prerogative powers» e constitui uma verdadeira excepção ao princípio geral da subordinação do executivo ao legislativo, assumindo-se, portanto, como um modelo que assenta num quadro teórico monárquico²⁶⁸²⁻²⁶⁸³, o modelo constitucionalizado na maioria dos Estados de tradição continental após a Constituição de Weimar assenta numa releitura da *ditadura da República romana* por autores republicanos²⁶⁸⁴. Nesse sentido atente-se, nomeadamente, como Maquiavel admirava a ditadura romana em detrimento da prerrogativa lockiana, fundada nas suas *institucionalização e obediência a um procedimento*, e assente, portanto, na preocupação da não emergência de uma «ditadura *extraconstitucional*»²⁶⁸⁵⁻²⁶⁸⁶⁻²⁶⁸⁷.

²⁶⁸² Neste sentido, *vide* John Ferejohn e Pasquale Pasquino, «The Law of the Exception: a Typology of Emergency Powers», cit., in *International Journal of Constitutional Law*, p. 225.

²⁶⁸³ Como classicamente é apontado por Edward S. Corwin, a prerrogativa não era na concepção de John Locke nem limitada às situações de excepção nem, mais especificamente, a situações de guerra. Edward S. Corwin, *The President: Office and Powers...*, op. cit., p. 182.

²⁶⁸⁴ Assim, por exemplo, John Ferejohn e Pasquale Pasquino, «The Law of the Exception: a Typology of Emergency Powers», cit., in *International Journal of Constitutional Law*, p. 225 e Sanford Levinson e Jack M. Balkin, «Constitutional Crises», in *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 157, 2009, p. 721, disponível em <http://Papers.Ssrn.Com/Sol3/Papers.Cfm?Abstract Id=1267979>, acedido em 2009/04/17.

Para uma análise das principais características do estado de excepção na República Romana, com particular ênfase na estrutura colegial do executivo romano (diferentemente, portanto, do que posteriormente viria a suceder) e da sua redescoberta pelos pensadores do liberalismo, como, segundo a denominação dos autores, «modelo neo-Romano» *vide* John Ferejohn e Pasquale Pasquino, «The Law of the Exception: a Typology of Emergency Powers», cit., in *International Journal of Constitutional Law*, pp. 210 a 213 e 225 a 228. Note-se que, segundo os autores, o modelo romano da ditadura, que sobreviveu nas Constituições de Weimar e na Constituição da V República francesa, é distinto do modelo da teoria constitucional clássica inglesa, inspirado no *Segundo Tratado de Governo* de Locke (p. 225). Também distinto é o modelo idealizado pelos *Framers*, assinalando os autores, não obstante os poderes implícitos do Presidente dos Estados Unidos, que se trata de uma competência do Congresso (pp. 213 e 214). Assinalando, outrossim, a República romana como a precursora dos actuais estados de excepção Bruce Ackerman, «The Emergency Constitution», cit., in *The Yale Law Journal*, p. 1046. Uma crítica a esta obra de Ackerman pode ver-se em David Dyzenhaus, *The Constitution of Law: Legacy in a Time of Emergency?*, op. cit., pp. 40 e ss..

²⁶⁸⁵ Sanford Levinson e Jack M. Balkin, «Constitutional Crises», cit., in *University of Pennsylvania Law Review*, nota 56 na p. 721. A ideia é também suportada por Clinton Rossiter, no seu trabalho que continua a ser um dos grandes estudos sobre estados de emergência, *Constitutional Dictatorship*, publicado em 1948 pela Princeton University Press e hoje republicado. Uma observação crítica actual sobre este estudo de Rossiter, com a qual se concorda, pode ver-se em David Dyzenhaus, *The Constitution of Law: Legacy in a Time of Emergency?*, op. cit., pp. 35 ss..

²⁶⁸⁶ Com efeito, como assinala Carl J. Friedrich, a ditadura constitucional na República Romana detinha, fundamentalmente, quatro características, a saber: (1) nomeação do ditador de acordo com o procedimento constitucional; (2) impossibilidade de o ditador declarar, ele próprio, o estado de emergência; (3) limitação temporal do estado de emergência que nunca poderia exceder os seis meses; (4) a ideia do ditador como um defensor da ordem constitucional existente. Carl J. Friedrich, *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America*, op. cit., p. 574. Friedrich assinala, outrossim, que foi fundamentalmente Maquiavel que, na obra *Discourses on Livy (Discursos sobre a Primeira Década de Tito Lívio)*, destacou a importância da *militia* para estas situações de emergência (p. 587).

Contudo, o pleno desenvolvimento do «campo organizacional» do estado de excepção, cumulativamente por força da substituição do princípio monárquico pelo princípio republicano e da democratização dos sistemas de governo²⁶⁸⁸, não foi alcançado na época weimariana. Com efeito, não obstante a defesa por Carl Schmitt de limites ao estado de excepção (no seu *Die Diktatur*)²⁶⁸⁹⁻²⁶⁹⁰ e da comparação entre o poder conferido pelo artigo 48 da Constituição de Weimar e o artigo 14 da Carta Constitucional francesa (na sua *Teologia Política*)²⁶⁹¹⁻²⁶⁹² a verdade é que a construção schmittiana de que *o Soberano é quem decide do estado de excepção* acabou por legitimar a anulação do sistema dos *checks and balances* previsto na própria Constituição weimariana²⁶⁹³⁻²⁶⁹⁴. Efectivamente, foi a anulação do

²⁶⁸⁷ Assinale-se, no entanto, que este *modelo republicano* de Maquiavel não coincide com o *modelo da República jacobina* de 1793, que, nomeadamente, previu a abolição de controlos institucionais ao poder de emergência por um período indefinido de tempo.

²⁶⁸⁸ Neste sentido, Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, *op. cit.*, vol. II, p. 1259.

²⁶⁸⁹ Neste sentido, *vide*, entre David Dyzenhaus, *Legality and Legitimacy. Carl Schmitt, Hans Kelsen and Hermann Heller in Weimar*, *op. cit.*, p. 74.

²⁶⁹⁰ Em *Die Diktatur*, Schmitt defende a distinção entre «ditadura comissária» (exercida no quadro da Constituição e, portanto, poder constituído) e «ditadura soberana» (poder constituinte). Assim, Carl Schmitt, *La Dictadura: desde los Comienzos del Pensamiento Moderno de la Soberanía hasta la Lucha de Clases Proletaria*, Alianza Editorial, Madrid, 1985, em especial pp. 257 a 261 (ambas seriam ditaduras porque assentes no princípio da representação, portanto, na vontade do povo mas não idênticas).

²⁶⁹¹ Kim Lane Scheppele, «Law in a Time of Emergency: States of Exception and the Temptations of 9/11», *cit.*, in *Journal of Constitutional Law*, nota 27 na p. 8.

Recorde-se o que estatua este preceito da Carta Constitucional francesa: o rei era o chefe supremo do Estado, comandando as forças de terra e de mar, declarando a guerra, fazendo os tratados, nomeando os funcionários e fazendo os regulamentos necessários à boa execução das leis ou da segurança do Estado (o texto está disponível em <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/charte-constitutionnelle-du-4-juin-1814.5102.html>, acessado em 2009/03/09).

²⁶⁹² Uma nota cronológica para relembrar que estas duas obras de Schmitt (*A Ditadura* e *Teologia Política*) são anteriores (sensivelmente uma década, isto é, inícios dos anos 20) à publicação do *Guardião da Constituição* (início dos anos 30).

Ellen Kennedy esclarece que, não obstante Schmitt se tenha assumido como o primeiro teórico de «regimes interinos» ou de «estados transitórios» (p. 172), a sua interpretação do artigo 48 da Constituição de Weimar, sentido que o autor esclareceu numa Conferência sobre Direito Constitucional Alemão em Jena no ano de 1924 (três anos após a publicação de *Die Diktatur*), foi alvo de numerosas críticas em razão da abertura, ou seja, por ser uma interpretação que tinha precisamente por objectivo determinar quão longe poderia ir o Presidente do *Reich* ao abrigo desse preceito constitucional. Ellen Kennedy, *Constitutional Failure...*, *op. cit.*, pp. 172, 160 e 161, respectivamente.

²⁶⁹³ Neste sentido, Kim Lane Scheppele, «Law in a Time of Emergency: States of Exception and the Temptations of 9/11», *cit.*, in *Journal of Constitutional Law*, p. 12.

²⁶⁹⁴ A este propósito salienta Giuseppe De Vergottini que a fundamental diferença entre os estados de excepção actualmente admitidos e a ditadura reside na «não modificação da organização constitucional vigente». Com efeito, enquanto nos estados de excepção os órgãos constitucionais permanecem tal como estão previstos na Constituição (ainda que seja legítima uma atribuição de poderes temporários a favor de um desses órgãos) na ditadura há a emergência de um novo órgão –

mecanismo de controlo do Presidente previsto no artigo 48 da Constituição de Weimar – o controlo parlamentar – através do poder de dissolução do *Reichstag* (que, ao abrigo do artigo 25, era também competência do Presidente)²⁶⁹⁵ que contribuiu para a emergência de Hitler, e o Holocausto que o seu regime viria a provocar²⁶⁹⁶⁻²⁶⁹⁷. Nestes termos, isto é, considerando a origem histórica, não obstante a existência de diferentes «padrões básicos»²⁶⁹⁸ para a constitucionalização do estado de excepção²⁶⁹⁹, alguns recorrentemente, outros actualmente criticados²⁷⁰⁰, o legado

«institucionalização de um órgão estranho à estrutura organizativa prevista na constituição». Giuseppe De Vergottini, *Indirizzo Politico della Difesa...*, op. cit., pp. 283 a 285.

²⁶⁹⁵ Como recorda David Dyzenhaus, *Legality and Legitimacy. Carl Schmitt, Hans Kelsen and Hermann Heller in Weimar*, op. cit., p. 20.

²⁶⁹⁶ Daí as profundas suspeitas da Constituição da República Federal Alemã de 1949 a propósito dos poderes de emergência, como afirmava já Carl J. Friedrich nos longínquos anos 50 do século XX. Do autor, *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America*, op. cit., p. 577.

²⁶⁹⁷ Esse circunstancialismo histórico justifica, em grande medida, as críticas da doutrina alemã, nomeadamente de Hesse, relativamente à reduzida intervenção parlamentar nesses «estados» de acordo com a Lei Fundamental actualmente em vigor. Neste sentido, Konrad Hesse, *Elementos de Direito Constitucional da República...*, op. cit., pp. 551 e 553, § 764 e §767, respectivamente.

²⁶⁹⁸ A expressão é de J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 1092.

²⁶⁹⁹ Um panorama geral actual desses modelos pode ver-se em Oren Gross, «Providing for the Unexpected: Constitutional Emergency Provisions», in *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 33, 2003, pp. 17 e 18, e respectivas notas (disponível em http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=475583, acedido em 2009/03/10).

²⁷⁰⁰ No primeiro caso, isto é, classicamente criticado, destaca-se a «cláusula de plenos poderes» do artigo 16 da Constituição francesa na versão anterior à revisão de 2008, em que, como afirmava António Damasceno Correia, o «Presidente da República se torna o único juiz quer na apreciação dos pressupostos justificativos que visam a declaração do estado de excepção, quer nas condições a adoptar durante a vigência dessa legislação excepcional» (António Damasceno Correia, *Estado de Sítio e de Emergência em Democracia*, op. cit., p. 76).

No segundo caso, ou seja, nas críticas mais recentes, veja-se a actual querela em torno da declaração pela administração Bush de um estado de excepção após os ataques do 11 de Setembro em Bruce Ackerman, «The Emergency Constitution», cit., in *The Yale Law Journal*, pp. 1029-1091; Kim Lane Scheppele, «Law in a Time of Emergency: States of Exception and the Temptations of 9/11», cit., in *Journal of Constitutional Law* e John Ferejohn e Pasquale Pasquino, «The Law of the Exception: a Typology of Emergency Powers», cit., in *International Journal of Constitutional Law*, pp. 210–239. Com efeito, os ataques do 11 de Setembro e a emanação do *US Patriot Act*, em 2001, vieram trazer novamente a lume a problemática do estado de excepção em virtude da concentração de poderes no executivo (para uma análise do procedimento de aprovação deste *Act* e das suas consequências na emergência de um «direito excepcional presidencial» vide J. A. E. Vervaele, «La Legislación Antiterrorista en Estados Unidos: *inter arma silent leges*», cit., in *Revista de Derecho y Proceso Penal*, em especial pp. 111 a 116 e 133 a 135), muitas vezes justificada pela ameaça externa, com Bruce Ackerman a defender a emergência de «novos conceitos constitucionais», ao que, metaforicamente, apelida de «escada-rolante supramaioritária», assente no sistema dos *checks and balances* para os estados de excepção (pp. 1029 e 1047, respectivamente). Trata-se, afinal, da defesa do princípio do governo limitado também nos casos de excepção constitucional afirmada pelo Juiz Brandeis no *Caso Myers vs. United States* e lembrada pelo Juiz Frankfurter no *Caso Youngstown Co. vs. Sawyer*, 343 U.S. 579 (1952): «The doctrine of the separation of powers was adopted by the Convention of 1787, not to promote efficiency but to preclude the exercise of arbitrary power. The purpose was, not to avoid friction, but, [...] by means of the inevitable friction incident to the

teórico da lógica schmittiana está definitivamente ultrapassado com o reconhecimento, apesar desses vários modelos e de uma alteração dos «checks and balances existentes»²⁷⁰¹ em períodos de normalidade constitucional, do decisivo critério do equilíbrio institucional, ou seja, da importância de que a decisão de declaração do estado de exceção não seja da competência do mesmo órgão que venha a exercer esses poderes de exceção²⁷⁰²⁻²⁷⁰³. Poder-se-á afirmar mesmo que, do ponto de vista orgânico, o modelo schmittiano (pseudo-republicano) pouco se distingue do modelo lockiano (monárquico) da prerrogativa na medida em que quer num, quer no outro, a competência se concentra num só órgão²⁷⁰⁴⁻²⁷⁰⁵. Lógica

distribution of the governmental powers among three departments, to save the people from autocracy».

Recentemente também a Federação Russa que em 1993 constitucionalizou o *Chefe de Estado* e o *guardião da Constituição* (art. 80, 1 e 2) se confronta doutrinariamente com a amplitude dos poderes conferidos ao Presidente ao abrigo dessas normas. Uma recente análise crítica da jurisprudência do Tribunal Constitucional russa sobre actos do Presidente quer na invasão da Chechénia e quer na emissão de decretos, que chega a apelidar a situação de uma «ditadura presidencial», pode ver-se em Bernd Wieser, «Der russische Staatspräsident als...», cit., in *ZaöRV*, pp. 201 a 208.

Numa perspectiva mais geral, reflectindo sobre o frágil equilíbrio entre Estado de direito, democracia e «situações de crise» vide Sadok Belaïd, «"Démocratie Représentative" et "État de Droit"...», cit., in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative devant...*, op. cit., pp. 68 a 73.

²⁷⁰¹ Concorde-se neste aspecto com Thomas E. Cronin, *On the Presidency: Teacher, Soldier...*, op. cit., p. 122.

²⁷⁰² Oren Gross, «Providing for the Unexpected: Constitutional Emergency Provisions», cit., in *Israel Yearbook on Human Rights*, pp. 18, 27 e 28. Classicamente, Carl J. Friedrich, *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America*, op. cit., pp. 595 e 596.

²⁷⁰³ Cindy Skach estabeleceu recentemente uma associação entre o *semipresidencialismo de Weimar* e a *V República Francesa* e a *transgressão das fronteiras da democracia*, associação que, segundo se pensa, não se deve generalizar para um sistema de governo (neste sentido vide, da autora, «Constitutional Origins of Dictatorship and Democracy», in *Constitutional Political Economy*, vol. 16, issue 4, 2005, pp. 347-368, em especial p. 356). Não é verdade que de entre os Estados que aprovaram novas Constituições nos finais do século findo – os comumente designados Países do Leste Europeu – e que maioritariamente adoptaram, segundo a tipologia de Elgie, sistemas de governo semipresidenciais (nesse sentido, vide, nomeadamente os casos da Bulgária, Lituânia, Polónia, Roménia e Rússia em Robert Elgie (ed.), *Semi-Presidentialism in Europe*, Oxford University Press, 1999: Velenin I. Ganev, «Bulgaria», pp. 124-149; Dainus Urbanavicius, «Lithuania», pp. 150-169; Ania van der Meer Krok-Paszowska, «Poland», pp. 170-192; Tony Verheijen, «Romania», pp. 193-215; Stephen White, «Russia», pp. 216- 231) tenham atribuído ao Presidente poderes específicos em matéria de declaração de estado de necessidade constitucional (neste sentido, segundo Velenin I. Ganev, a Eslovénia, a Lituânia, a Bulgária e a Hungria adoptaram o que o autor designa por «modelo parlamentar» por oposição a «modelo presidencial» (vide, do autor, «Emergency Powers and the New East European Constitutions», in *The American Journal of Comparative Law*, vol. 45, n.º 3, 1997, p. 587 ss.). É evidente, pois, que, atendendo às tipologias adoptadas, por exemplo, a Lituânia é um sistema semipresidencial mas em que é ao *Seimas* (o Parlamento) que compete, em exclusivo, a declaração de um estado de exceção.

²⁷⁰⁴ O que é confirmado pelo facto de Clinton Rossiter afirmar que a técnica inscrita no artigo 48 da Constituição de Weimar é «copiada» do mecanismo do «*Kriegszustand*» originário do Império Germânico, ou seja, é uma «reliquia do passado». Clinton Rossiter, *Constitutional Dictatorship...*, op. cit., pp. 33 e 35, respectivamente.

schmittiana também definitivamente ultrapassada por, e usando as palavras de David Dyzenhaus, ser «antitético para a teoria jurídica [...] pensar que os estados de emergência estão fora do direito, e, portanto, fora do alcance da “rule of law”»²⁷⁰⁶. Com efeito, «[a] Constituição deve afirmar-se não só em tempos normais, mas também em situações de emergência e de crise»²⁷⁰⁷.

3.3.3.3. Traços fundamentais do regime constitucional português do *estado de sítio ou de emergência* e do *estado de guerra* na perspectiva orgânico-institucional

O «padrão básico» português do estado de necessidade constitucional é o da sua «constitucionalização» orgânico-formal e material. Para efeitos da presente análise interessa sobretudo, como se vem assinalando, a primeira perspectiva.

No que respeita às fontes originárias imediatas do regime jurídico do estado de sítio ou de emergência elas são constituídas pelas plataformas de acordo constitucional celebradas durante a Assembleia Constituinte de 1976, que atribuíram, até à revisão da Constituição em 1982, a competência para a declaração destes estados de necessidade constitucional ao Presidente da República, ouvido o Conselho da Revolução²⁷⁰⁸. Uma influência mais remota pode, no entanto, encontrar-se, outrossim, nas Leis n.º 3/74 e n.º 5/75²⁷⁰⁹. A substancial alteração do regime jurídico-constitucional do estado de sítio ou de emergência – apelidada de «democratização parlamentar»²⁷¹⁰ ou mesmo de «parlamentarização»²⁷¹¹ – operou-se em 1982, com a

²⁷⁰⁵ No entanto, será sempre conveniente não esquecer que a autoridade da prerrogativa de Locke apresenta ambiguidades, como refere David Dyzenhaus, «The Compulsion of Legality», in Victor V. Ramraj (ed.), *Emergencies and the Limits of Legality*, op. cit., pp. 42 e 43.

²⁷⁰⁶ David Dyzenhaus, *The Constitution of Law: Legacy in a Time of Emergency?*, op. cit., p. 34 (optou-se por manter o conceito «rule of law» no original, devido às suas especificidades relativamente ao correspondente português *Estado de direito*).

²⁷⁰⁷ Konrad Hesse, *Elementos de Direito Constitucional da República...*, op. cit., p. 528, § 723.

²⁷⁰⁸ Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, op. cit., vol. I, p. 557.

²⁷⁰⁹ Neste sentido, veja-se a intervenção de Jorge Miranda na I Revisão Constitucional aludindo à Lei n.º 3/74, que atribuía a competência para a declaração do estado de sítio ao Presidente da República, ouvido o Conselho de Estado na fase em que não havia Assembleia eleita. Explica Jorge Miranda que no que respeita ao Conselho de Estado essa competência passou, quando este foi criado, pela Lei n.º 5/75, para o Conselho da Revolução e deste último para o Conselho da Revolução nos termos da redação originária da Constituição. *DAR* n.º 25S, 1981/12/11, p. 47. Também aludindo a uma origem remota do regime do estado de sítio ou de emergência antes da aprovação da Constituição em 1976, embora aludindo apenas à Lei n.º 3/74, vide Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, op. cit., vol. I, p. 557.

²⁷¹⁰ Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, op. cit., vol. I, p. 572.

extinção do Conselho da Revolução e conseqüente redistribuição das competências entre os vários órgãos de soberania, regime que ainda hoje permanece, consistindo num «*procedimento trilateral*» com «audição do órgão executivo», «autorização parlamentar» e «decisão presidencial»²⁷¹², regras que, de acordo com a jurisprudência fixada pelo Tribunal Constitucional no Ac. n.º 402/08²⁷¹³ são «estruturantes do processo de declaração do estado de sítio e do estado de emergência» e «[h]á um figurino procedimental desse trâmite na Constituição, que o legislador ordinário não pode alterar»²⁷¹⁴.

A opção constituinte (de 1982) significa não só a rejeição de «modelos formalistas de excepção», como os de *ditadura constitucional presidencial* quer no figurino weimariano quer no figuro francês²⁷¹⁵ (pelo menos no regime anterior à revisão constitucional francesa de 2008 que alterou o artigo 16 que estatuiu uma «concentração de poderes» ainda que «implícita»²⁷¹⁶), em que o Presidente assume a «*plenitudo potestatis*»²⁷¹⁷, mas também, e pelo contrário, a adopção de um modelo inspirado na tradição republicana portuguesa de 1911²⁷¹⁸, traduzido numa densa concretização do conceito de separação dos poderes que se manifesta através da participação de vários órgãos de soberania (que permitem uma aproximação ao

²⁷¹¹ Expressão de J. J. Gomes Canotilho, com a qual Jorge Bacelar Gouveia não concorda por se afigurar excessiva, na medida em que a posição do Parlamento nunca se assume autonomamente decisória, cabendo sempre ao Presidente da República a sua declaração. Assim, Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, *op. cit.*, vol. II, p. 1134.

²⁷¹² As expressões são de Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, *op. cit.*, vol. I, p. 752.

²⁷¹³ Embora restrita à *questão da audição* na justa medida em que era esse o problema em apreciação.

²⁷¹⁴ Acórdão TC n.º 402/08, *in DR* n.º 158, 2008/08/18.

²⁷¹⁵ Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, *op. cit.*, vol. I, p. 753.

²⁷¹⁶ Sobre esta questão *vide supra* ponto 2.2.2.2..

Sobre essa concentração de poderes, ainda que implícita, muito embora tente justificar, à revelia da maioria da doutrina, alguns limites ínsitos nesse preceito constitucional, Michèle Voisset, *L'article 16 de la Constitution...*, *op. cit.*, p. 61.

Atendendo ao preceituado no artigo 16 da Constituição francesa estabelece-se um fosso abissal, que radica num diferente modelo, entre a «defesa da Constituição» à luz das Constituições portuguesa e francesa, o que constitui mais um motivo de rejeição de comparabilidade entre os Presidente português e francês.

²⁷¹⁷ O que também conduz a uma rejeição de «mecanismos estruturais e institucionais» que encorajem uma «personificação da vontade unitária do povo» em situações de excepção, como é o caso do presidencialismo. Neste sentido, William E. Scheuerman, «Presidentialism and Emergency Government», *in* Victor V. Ramraj (ed.), *Emergencies and the Limits of Legality*, *op. cit.*, p. 266.

²⁷¹⁸ Neste sentido, *vide*, por exemplo, Jorge Miranda na I Revisão Constitucional que explicitamente afirma «[e]xiste uma tradição constitucional republicana portuguesa, vinda da Constituição de 1911, segundo a qual a declaração do estado de sítio e, agora na Constituição de 1976, do estado de emergência deve depender sempre de um acto do Parlamento, de um acto das Câmaras», *in DAR* n.º 25S, 1981/12/11, p. 47. No mesmo sentido, António Damasceno Correia, *Estado de Sítio e de Emergência em Democracia*, *op. cit.*, nota 1 na p. 154.

consenso), numa «lógica de respectiva e mútua responsabilização», ou seja, num exigente «empenho colectivo» desses órgãos²⁷¹⁹. Esta *nota de interdependência* é, aliás, unânime na doutrina²⁷²⁰⁻²⁷²¹. Neste sentido, pode afirmar-se que relativamente aos estados de necessidade a Constituição portuguesa concilia o parlamentarismo com o republicanismo porque, relativamente ao primeiro, o poder deixa de estar concentrado no Chefe de Estado embora o executivo dual continue a exercer competências neste domínio²⁷²² e, no que respeita ao segundo, porque não esquece a importante dimensão da interdependência dos poderes com um controlo parlamentar relativamente ao executivo, «directriz unânime»²⁷²³ ou continuidade da história constitucional portuguesa anterior a 1976, que só não se verificou na Constituição de 1933 após a revisão de 1971²⁷²⁴.

No que concretamente respeita à competência do Presidente da República para a declaração deste estado de excepção constitucional saliente-se que se, por um lado, se está perante um «poder juridicamente objectivado», cujos limites são

²⁷¹⁹ Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, *op. cit.*, vol. II, pp. 1132 e 1133. Com efeito, afirma o autor que «[n]ão são frequentes momentos em que a CRP entende ser necessário contar com uma colaboração orgânico-funcional tão intensa, de certo ilustrativa da importância que o estado de excepção desempenha no contexto constitucional. E até se pode dizer que, por via desta colaboração, a decretação do estado de excepção é, no seio dos concretos poderes constitucionais, aquele que porventura surgirá como o mais estritamente partilhado e, ao mesmo tempo, controlado. Esta concepção de partilha do poder de decretar o estado de excepção, em certo sentido, situa-se nos antípodas da concepção liberal da separação de poderes e marca, decisivamente, a evolução que neste domínio se verificou».

²⁷²⁰ Neste sentido, *vide*, também, J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, *op. cit.*, p. 1104; Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional, Tomo IV – Direitos Fundamentais*, 4.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2008, pp. 391 ss..

²⁷²¹ Sobre a impossibilidade de introdução de um novo trâmite procedimental nesta matéria, não constitucionalmente previsto (no caso concreto a audição de órgãos regionais da Região Autónoma dos Açores) *vide* AcTC n.º 402/2008 (fiscalização preventiva da constitucionalidade da Terceira Revisão do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores), muito embora com votos de vencido (*in DR* n.º 158, 2008/08/18).

²⁷²² Sobre a configuração desses estados de necessidade com a radicação do sistema parlamentar e o consequente abandono da preferência monárquica no executivo dualista das monarquias constitucionais *vide* Giuseppe De Vergottini, *Indirizzo Politico della Difesa...*, *op. cit.*, p. 288. Sobre a preferência de um órgão colegial – regra geral o Conselho de Ministros – como a fórmula típica do regime parlamentar nestes «estados», Michèle Voisset, *L'article 16 de la Constitution...*, *op. cit.*, p. 307.

²⁷²³ A expressão é de António Damasceno Correia, *Estado de Sítio e de Emergência em Democracia*, *op. cit.*, nota 1 na p. 154.

²⁷²⁴ É *inclusive* interessante verificar que as propostas de revisão constitucional que emergiram a propósito da I revisão constitucional à Constituição de 1976 de fora do Parlamento, embora diverjam, elas apresentam em comum a previsão da *ratificação parlamentar* no regime proposto do estado de sítio ou de emergência. Neste sentido, vejam-se as propostas de Sá Carneiro, *Uma Constituição para os Anos 80 – Contributo para um Projecto de Revisão*, Lisboa, 1979.

cognoscíveis, e não perante um qualquer poder personalizado²⁷²⁵, por outro lado, esse poder do Presidente tornou-se «menos forte»²⁷²⁶ com a passagem do poder autorizativo do Conselho da Revolução para a Assembleia da República em 1982 (uma vez que no regime anterior ele presidia ao Conselho da Revolução, o que não sucede actualmente). Assim, o Presidente não é no figurino da Constituição de 1976 definitivamente um *Chefe do Estado*. Contudo, as competências constitucionais que detém continuam a justificar-se atendendo ao facto de o Presidente ser não só o representante da República nas relações externas, competindo-lhe, assim, assumir a vinculação internacional do Estado nos casos de declaração de guerra mas também o Comandante Supremo das Forças Armadas²⁷²⁷.

No que respeita ao regime constitucional do estado de guerra a nível orgânico-institucional pode afirmar-se que a Constituição adopta uma solução próxima da acabada de referir, não obstante a diferenciação dos institutos no plano material²⁷²⁸⁻²⁷²⁹. Com efeito, também para o estado de guerra a Constituição dita a intervenção da Assembleia da República (que autoriza), do Governo (que propõe²⁷³⁰ e referenda), do Presidente da República (que declara) e, embora distintamente do que sucede com o procedimento do estado de sítio ou de emergência, com a intervenção do Conselho de Estado (que emite parecer prévio obrigatório)²⁷³¹.

²⁷²⁵ Assim, embora relativamente ao Presidente na ordem jurídica italiana, Vittorio Angliolini, «Presidente della Repubblica e Stati di Crisi», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, especialmente pp. 417, 418 e 420.

²⁷²⁶ A expressão é de Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, op. cit., vol. I, p. 579.

²⁷²⁷ J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., p. 1105.

²⁷²⁸ Também numa abordagem conjunta do estado de guerra e do estado de sítio ou de emergência vide, sob a designação «estado de necessidade externo e interno», J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria...*, op. cit., pp. 1099 ss..

²⁷²⁹ Segundo Bacelar Gouveia, do ponto de vista teórico são, essencialmente, três as modalidades de relacionamento entre o estado de guerra e o estado de excepção constitucional: (1) «o estado de guerra como uma das modalidades do estado de excepção»; (2) «o estado de guerra como uma figura diversa do estado de excepção»; (3) «o estado de guerra como um instituto com conexões ténues com o estado de excepção». Em Portugal verifica-se, segundo o autor, a terceira hipótese, ou seja, há uma «escassa intersecção» entre os institutos. Não obstante, Bacelar Gouveia reconhece a proximidade a nível procedimental. Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, op. cit., vol. II, pp. 1342 e 1345.

²⁷³⁰ Diferentemente dos regimes de estado de sítio ou estado de emergência, em que o Governo intervém necessariamente para audição mas não necessariamente concordando ou propondo. Sobre esta questão vide J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 138.º, I.

²⁷³¹ Embora solução idêntica tenha sido preconizada já em 1981 por Jorge Miranda durante a discussão do regime jurídico do estado de sítio ou de emergência na I Revisão Constitucional, afirmando que dado o «melindre» da questão «[t]odos os cuidados são poucos. Tudo o que seja para

3.3.4. Sentido e alcance da expressão prevista no artigo 120.º «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» numa lógica não ofensiva da concepção republicana

É tempo de voltar à questão que convocou este breve relance de olhos pela problemática do estado de excepção constitucional. Recorde-se o problema: o *regular funcionamento das instituições democráticas* emergiu na Constituição de 1976 ligado aos institutos do estado de sítio ou de emergência e do estado de guerra, que são situações de excepção constitucional. Mas essa expressão viria a *deslocar-se*, na I revisão constitucional, para duas normas relacionadas com o estatuto constitucional do Presidente da República – para a norma que prevê a *demissão do Governo* e para *um dos segmentos* da(s) norma(s) relativo ao *estatuto* do Presidente da República.

A questão a enfrentar é relativamente a esta segunda constitucionalização e consiste em saber se ela se pode interpretar de acordo com a lógica da versão constituinte originária. Fazê-lo seria, como já se disse, atribuir ao Presidente, ao abrigo dessa dimensão constitucional do seu estatuto, uma ideia, ainda que indirecta, de um *poder de reserva* ou de uma *função de resolução de emergência constitucional*. Efectivamente, tal solução aproximá-lo-ia de um órgão não republicano – um «absolutismo republicano»²⁷³²⁻²⁷³³ – pois densificar a competência constitucional prevista na alínea *d* do artigo 134.º da CRP («declarar o estado de sítio ou o estado de emergência») ao abrigo do segmento «regular funcionamento das instituições democráticas», incrito no artigo 120.º, um segmento que pela inserção sistemática é dotado de abertura, poderia culminar numa interpretação dessa competência constitucional com «laivos schmittianos»²⁷³⁴. Em última análise, tal

limitar a decisão de um órgão singular como o Presidente da República é bom e justifica-se». In *DAR* n.º 25S, 1981/12/11, p. 47.

²⁷³² A expressão é de Stéphane Beaumont para o Presidente francês. Do autor, *Quel Président et quelle Constitution pour la VI République*, Rouergue, Rodez, 1993, p. 136.

²⁷³³ Associando expressamente o *poder de reserva* a uma origem monárquica, vide Angel Menéndez Rexach, *La Jefatura del Estado...*, op. cit., p. 29.

²⁷³⁴ Também expressamente associando «poderes de reserva» do Presidente com o guardião da constituição schmittiano, Torsten Stein, «*Der Bundespräsident als "pouvoir neutre"?*», cit., in *ZaöRV*, p. 253. Em sentido análogo, sobretudo no aspecto em que alerta para a questão das «competências encobertas» do Presidente guardião da Constituição russa, Bernd Wieser, «*Der russische Staatspräsident als...*», cit., in *ZaöRV*, p. 201.

solução conduziria a uma *desconstrução* de toda a *reconstrução* efectuada no Capítulo I – dimensão representativa do Presidente no plano substantivo – porque voltaria a apelar para a «nostalgia» da «força moral» no vértice do Estado nos moldes clássicos^{2735_2736}.

O périplo pela problemática do estado de excepção constitucional na perspectiva orgânico-institucional permite agora seguramente afirmar que tal solução contraria, outrossim, a tradição *republicana* inscrita na Constituição de 1976 a nível procedimental para o instituto do estado de sítio ou de emergência, que, como já se viu, exige uma *decisão colectiva*, com a intervenção de vários órgãos constitucionais (nomeadamente, a Assembleia da República, o Governo, o Presidente da República, e, quando esteja em causa o estado de guerra, o Conselho de Estado), ou seja, uma decisão em que os vários órgãos têm que encontrar um *consenso* que, obviamente, previne o *abuso de poder*. Numa palavra: o Presidente *não* detém nesses «estados» qualquer *poder autónomo constitucionalmente atribuído de resolução de crise*. Acresce que, estando afastada, perante essa consagração de uma *lógica republicana corrigida*²⁷³⁷ para o regime constitucional dos estados de excepção na Constituição de 1976, a densificação do segmento através de actos que embora sejam *também* da competência do Presidente contendam com situações de excepção, mal se compreenderia que o fosse o órgão que apenas existe numa República²⁷³⁸ – o Presidente da República – que pusesse em causa esse regime constitucional. É nesse sentido que, não obstante o facto do poder constituinte derivado ter, porventura não adequadamente, optado por voltar a usar a expressão no artigo 120.º, se reafirma que o segmento «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» inscrito nesse artigo não pode, apesar de ter sido esse um dos seus sentidos

²⁷³⁵ A alusão a essa «nostalgia», inspirada na publicação de um artigo no jornal *Die Zeit* em 2000, mas, outrossim, identificada na literatura jurídica alemã é de Robert Christian van Ooyen, «Der Bundespräsident als...», cit., in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, p. 236.

²⁷³⁶ Em sentido análogo, ainda que indirectamente, Lucas Pires afirma que «[...] seria não só difícil de imaginar tal circunstância [« situação não apenas de “funcionamento irregular”, mas de crise geral das instituições»], como difícil seria a possibilidade de solução de uma crise a partir de uma única instituição, num quadro que, como se viu, *já não assenta no unitarismo da soberania do Estado e na organicidade da Sociedade*». Francisco Lucas Pires, *Teoria da Constituição...*, op. cit., nota 1 na p. 242 (itálicos aditados).

²⁷³⁷ A formulação deve-se ao facto de, como já se viu, não obstante o mecanismo previsto pelo artigo 48 da Constituição de Weimar radicar na lógica da República romana essa lógica ter sido desvirtuada pela interpretação schmittiana.

²⁷³⁸ Embora a inversa possa não ser verdadeira.

originários em 1976, ser densificado através da acepção clássica de defesa da República ou de defesa da Constituição²⁷³⁹. Tente-se, portanto, uma densificação positiva do sentido da expressão.

Uma solução seria a de considerar o segmento como «simbólico»²⁷⁴⁰, o que acabaria por significar que se trataria de uma fórmula vazia de conteúdo jurídico²⁷⁴¹-²⁷⁴². Outra opção, no plano oposto, seria a de admitir que se trataria de uma fórmula *passpartout* e que nela caberiam um número indeterminável de actos previstos nos artigos 133.º, 134.º e 135.º (todos aqueles que perante uma circunstância concreta o titular do cargo decidisse invocar). No entanto, a força normativa da Constituição obriga a tentar interpretá-la oferecendo-lhe um conteúdo juridicamente preciso (o mais preciso possível) dentro na unidade do sistema constitucional. Acresce que considerar este segmento apenas «simbólico» ou, no outro extremo, uma fórmula *passpartout* acaba por novamente, e paradoxalmente, poder abrir as portas ao *regulador schmittiano*²⁷⁴³.

Com o intuito de uma densificação positiva do sentido da expressão tente perceber-se em que actos de competência do Presidente previstos nos artigos 133.º, 134.º e 135.º este órgão pode actuar como «garante do regular funcionamento das

²⁷³⁹ Parecendo apontar em sentido contrário, nomeadamente convocando a expressão *regular funcionamento das instituições democráticas* ao abordar as «coordenadas fundamentais» de «delimitação externa» do estado de excepção constitucional, Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, *op. cit.*, vol. I, pp. 681, 713, 744 e 745. Veja-se, no entanto, na p. 746 o que parece ser um recuo desta inicial posição do autor.

Assumindo *expressamente* uma posição contrária à sufragada neste trabalho veja-se ainda, na doutrina portuguesa, André Gonçalves Pereira, *O Semipresidencialismo em Portugal*, *op. cit.*, p. 73, ao afirmar: «não há que temer a consagração no texto constitucional da figura dos poderes de emergência a atribuir ao Chefe de Estado, única forma institucional de superação de momentos de crise, na linha do artigo 48.º da Constituição de Weimar e do artigo 16.º da Constituição francesa da V República».

²⁷⁴⁰ Jorge Bacelar Gouveia parece admitir esta hipótese, ao afirmar que se trata de uma «fórmula que rapidamente [após a sua introdução em 1982] se encheria de simbolismo». Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, *op. cit.*, vol. I, p. 740.

²⁷⁴¹ Parece ser esse justamente o sentido atribuído por André Gonçalves Pereira que, embora não se debruçando sobre o segmento neste artigo 120.º mas naqueloutro da demissão do Governo (artigo 195.º/2, numeração actual), o assinala como «deprovida de conteúdo». Assim, André Gonçalves Pereira, *O Semipresidencialismo em Portugal*, *op. cit.*, p. 63.

²⁷⁴² Recorde-se que se trata de uma fórmula com similitudes quer em Constituições monárquicas, quer em Constituições republicanas. Nesse sentido, veja-se para o primeiro caso o artigo 56 da Constituição espanhola («El Rey es el Jefe del Estado, símbolo de su unidad y permanencia, *arbitra y modera el funcionamiento regular de las instituciones*[...]») e o artigo 5 da Constituição francesa («Le Président de la République veille au respect de la Constitution. Il assure, *par son arbitrage*, le *fonctionnement régulier des pouvoirs publics* ainsi que la continuité de l'État») – itálicos aditados aos textos constitucionais.

²⁷⁴³ Como se percebe pela posição sufragada por André Gonçalves Pereira, *O Semipresidencialismo em Portugal*, *op. cit.*, pp. 63 e 73, respectivamente.

instituições democráticas». Já se viu, por confirmação expressa do texto constitucional, que o Presidente só pode *demitir o Governo para assegurar o regular funcionamento das instituições democráticas* (artigos 133.º, g e 195.º, n.º 2 da CRP). Uma *primeira hipótese* seria, pois, defender que este segmento («garante do regular funcionamento das instituições democráticas» previsto no artigo 120.º) contenderia *apenas* com este acto, não assumindo significado específico para efeitos do artigo 120.º. No entanto, também já se viu que embora em rigor não se trate de uma definição de funções a importância do artigo 120.º é indubitável como *reflexo* do estatuto constitucional do Presidente da República²⁷⁴⁴. Esta solução não parece, pois, adequada.

Em abstracto, a expressão «garante [...] o regular funcionamento das instituições democráticas» parece apontar para uma *relação interorgânica em situações de diferendo ou conflito*. Com efeito, o *destinatário* são *instituições democráticas* com o *objectivo* de que *o seu funcionamento seja regular*. De entre os actos previstos nos artigos 133.º, 134.º e 135.º, além do acto de demissão do Governo, também os *actos de dissolução* (da Assembleia da República e das assembleias legislativas das Regiões Autónomas – artigo 133.º, e e j) implicam a relação inter-orgânica em que o Presidente pode pôr cobro a uma situação de diferendo ou conflito²⁷⁴⁵. Parece assim que, numa concepção republicana, o Presidente deve atender à *dimensão constitucional do seu estatuto de garante do regular funcionamento das instituições democráticas* inscrita no artigo 120.º da CRP quando exerce actos de demissão ou de dissolução. Tal não significa que o condicionamento do acto de dissolução seja idêntico aos limites constitucionalmente previstos de modo específico para o acto de demissão. Este último é mais limitado²⁷⁴⁶. Mas significa que quando o Presidente

²⁷⁴⁴ O que se comprova não só pela importância conferida ao artigo pelo poder constituinte derivado no momento em que se alterou parcialmente o estatuto constitucional deste órgão, em 1982 (através da alteração do seu conteúdo normativo, acompanhado da acesa discussão sobre este preceito por vários deputados) mas, também, pelo relevo que a doutrina lhe atribui, seja directamente através da análise do artigo 120.º, seja indirectamente realçando os segmentos nele ínsitos para a determinação do estatuto do órgão.

²⁷⁴⁵ Esta interpretação respeita, de resto, a sistemática da Constituição na medida em que se trata de actos previstos no artigo 133.º, sob a epígrafe *Competência quanto a outros órgãos* – o que não sucede com o acto de declaração de estado de sítio ou de emergência, previsto na alínea d do artigo 134.º, sob a epígrafe *Competência para a prática de actos próprios*.

²⁷⁴⁶ Embora não relacionando essas competências de *demissão e dissolução* com a expressão «regular funcionamento das instituições democráticas», Paulo Ferreira da Cunha também estabelece um *espaço de coincidência* para os dois actos: «[t]entando teorizar a razão determinante destas duas acções

toma a decisão de dissolver a Assembleia da República ou as assembleias legislativas das Regiões Autónomas deve atender ao seu estatuto de *garante do regular funcionamento das instituições democráticas* informado por princípios constitucionais susceptíveis de justificar o seu acto (nomeadamente, na dimensão material, o princípio da proporcionalidade, e na dimensão institucional, o princípio da separação e interdependência dos poderes) dentro da lógica do sistema de governo que a Constituição transporta, isto é, no âmbito do parlamentarismo. Nesse sentido, o Presidente deve sempre interpretar tal «expressão» de molde a não se transformar num garante do *irregular* funcionamento das instituições²⁷⁴⁷⁻²⁷⁴⁸.

De acordo com esta interpretação o critério que norteia o acto do Presidente nos casos de demissão e de dissolução não é meramente um critério de oportunidade política mas é um critério *político-constitucional*. Com efeito, em primeiro lugar do ponto de vista constitucional, o Presidente deve fazer um juízo de prognose relativamente aos efeitos que a prática desse seu acto terá no complexo funcionamento das instituições, de modo a que, com a sua decisão, respeite o «compromisso constitucional»²⁷⁴⁹. Em segundo lugar, do ponto de vista político, nesse juízo de prognose o Presidente, atendendo ainda ao seu estatuto constitucional, pugna por uma correspondência aceitável entre a vontade política do corpo eleitoral e a vontade política da maioria parlamentar que sustenta o Governo²⁷⁵⁰. Rejeita-se,

excepcionais do Presidente da República [o autor refere-se precisamente à demissão e à dissolução], dir-se-ia, sempre sob reserva, que, no primeiro caso [dissolução], se trataria como que uma perda da *auctoritas* da maioria. A qual importaria reforçar, ou substituir, conforme o veredicto das urnas. No segundo caso [demissão], estaríamos perante ou uma falta de *potestas* do Governo (debilidade governativa), ou, pelo contrário, uma contradição entre a *potestas* e a *auctoritas* (abuso de poder, ou fundado receio de tal)». Paulo Ferreira da Cunha, *Direito Constitucional...*, *op. cit.*, p. 441.

²⁷⁴⁷ Na anotação ao artigo 145.º da CRP J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira parecem, ainda que indirectamente, admitir esta solução, ao incluírem nas «decisões importantes sobre o regular funcionamento dos órgãos de soberania», que são objecto de parecer obrigatório do Conselho de Estado, os actos previstos nas alíneas a) e b), ou seja, os actos de dissolução, quer da Assembleia da República, quer das Assembleias Legislativas das regiões autónomas, e o acto de demissão do Governo. Dos autores, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 145.º, II.

²⁷⁴⁸ A questão é autónoma relativamente a um «esquema mais explícito» quanto ao poder de dissolução mas oferece, indubitavelmente, ao Presidente um critério norteador quando está perante a decisão de praticar, ou não, esse acto.

²⁷⁴⁹ Sobre este «compromisso» do Presidente *vide* Martin Nettesheim, «Amt und Stellung...», *cit.*, in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, *op. cit.*, p. 1044.

²⁷⁵⁰ Sobre a averiguação entre a correspondência «índirizzo político» do corpo eleitoral e «índirizzo político» da maioria parlamentar como uma das funções do Presidente em «governos de crise», evitando assim que se «interrompa o circuito de confiança entre povo e instituições democráticas» *vide* Gaetano Silvestri, «Il Presidente...», *cit.*, in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi...*, *op. cit.*, pp. 436 e 439, respectivamente.

assim, a amplitude expressamente assumida por Cristina Queiroz de que nos casos de dissolução «[o] presidente é “soberano”»²⁷⁵¹. Com efeito, mesmo nos casos de dissolução a actuação do Presidente deve pautar-se no quadro do parlamentarismo. Só nestes termos ele «garante o desenvolvimento correcto do processo político segundo as regras estabelecidas na Constituição»²⁷⁵².

A alteração constitucional, introduzida pela revisão de 2004, relativamente aos requisitos da dissolução das assembleias regionais pelo Presidente da República concorre, também, para este entendimento e, conseqüentemente, para o afastamento do *Presidente soberano* ou *guardião*. Com efeito, no caso das Regiões Autónomas, até à citada revisão (sendo certo que o Governo Regional só é responsável perante a Assembleia Regional e não perante o Representante da República) o Presidente da República apenas podia dissolver a Assembleia Regional a «título excepcional-sancionatório»²⁷⁵³, isto é, pela prática de actos que infringissem a Constituição, o que o configurava, pelo menos em termos literais, como «uma última *garantia da constitucionalidade da autonomia regional*»²⁷⁵⁴⁻²⁷⁵⁵. A partir da revisão de 2004, ao suprimir-se a designada «dissolução-sanção» afastou-se definitivamente a concepção de *Presidente guardião* e reforçou-se a ideia de um órgão que, inserido na lógica do parlamentarismo, procede a um controlo inter-orgânico²⁷⁵⁶. Perante o actual quadro constitucional na sequência da revisão de 2004, escrevem hoje J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira que os «procedimentos institucionais consagrados na constituição

²⁷⁵¹ Cristina Queiroz, «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, op. cit., p. 253.

²⁷⁵² A expressão é de Enzo Balboni em «Évolutions Manifestes et Latentes de la Fonction Présidentielle en Italie», cit., in Laurence Morel (dir.), *L'Italie en Transition: Recul des Partis et Activation de la Fonction Présidentielle*, op. cit., p. 62.

²⁷⁵³ Marcelo Rebelo de Sousa e José de Melo Alexandrino, *Constituição da República Portuguesa Comentada*, op. cit., anotação ao artigo 133.º, p. 250.

²⁷⁵⁴ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, op. cit., 3.ª ed., anotação ao artigo 236.º, I (trata-se de uma anotação suprimida na actual edição da obra dos autores. Neste sentido, vide *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 234.º).

²⁷⁵⁵ Confronte-se a redacção anterior a 2004: «Os órgãos de governo próprio das regiões autónomas podem ser dissolvidos pelo Presidente da República, *por prática de actos graves contrários à Constituição*, ouvidos a Assembleia da República e o Conselho de Estado» (itálicos aditados) com o novo n.º 1 do artigo 234.º: «As Assembleias Legislativas das regiões autónomas podem ser dissolvidas pelo Presidente da República, ouvidos o Conselho de Estado e os partidos nelas representados».

²⁷⁵⁶ Segundo Jorge Bacelar Gouveia, ainda antes da citada revisão constitucional, este era já o entendimento de alguma doutrina portuguesa (nomeadamente de Carlos Blanco de Morais, Jorge Miranda, J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira). Jorge Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção...*, op. cit., vol. I, p. 749.

[dissolução e demissão dos órgãos de governo próprio das Regiões Autónomas] deixaram de ser «um procedimento de vigilância e controlo dos órgãos regionais para passar a instrumento republicano de soluções de problemas de funcionamento e de balanceamento de poderes». Assim, «embora a Constituição não o diga, o Presidente da República não goza de discricionariedade política mais ampla do que a Constituição lhe reconhece quando se trata de dissolução da Assembleia da República»²⁷⁵⁷⁻²⁷⁵⁸. Em suma, o regime jurídico hoje consagrado recupera, com as devidas adaptações, a solução republicana portuguesa tradicional se se recordar que também na Constituição de 1911 o instituto da dissolução era apenas admitido no quadro do parlamentarismo²⁷⁵⁹.

3.3.5. Consequência: a diferenciação hermenêutica – análise do estatuto do Presidente nas perspectivas da forma institucional e do sistema de governo

O segmento analisado nos pontos precedentes – *garante do regular funcionamento das instituições democráticas* para efeitos do artigo 120.º – permitiu perceber que, do ponto de vista funcional, a compreensão do estatuto do Presidente entrava por vezes na questão *lógica republicana vs. lógica monárquica* e outras vezes no problema do *sistema de governo* constitucionalmente adoptado, ou seja, permitiu chegar à conclusão que nesta perspectiva o estatuto constitucional do órgão deve ser analisado de acordo com essa dupla acepção.

Contudo, não foi somente neste ponto do trabalho que tal problema se revelou. Recorde-se que quando *supra* se aludiu ao contributo da doutrina para o estatuto

²⁷⁵⁷ J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da...*, *op. cit.*, vol. II, anotação ao artigo 234.º, III.

²⁷⁵⁸ A propósito das instituições regionais, adite-se que mal se compreende quer o estatuto (e a existência?) dos Representantes da República, quer a sua forma de designação. Com efeito, se é o Presidente que representa e assegura a unidade do Estado desde logo no sentido de unidade territorial (sobre esta questão *vide supra* Capítulo I, ponto 3.7.4.2.2.), não se alcança porque não se relacionam as Regiões Autónomas directamente com o Presidente da República, objecção mais pertinente agora após a actual configuração do instituto da dissolução regional, de índole claramente republicano-parlamentar. No entanto, a manter-se a figura – dos Representantes da República – então não se percebem os termos da sua designação – por proposta governamental – considerando o seu quadro competencial.

²⁷⁵⁹ Ao contrário da tradição francesa que, nos seus primórdios, lidou mal com o instituto. Sobre esta questão *vide supra* Parte I, Capítulo I, ponto 3., e Parte II, Título I, Capítulo I, ponto 3.1..

constitucional do Presidente na dimensão funcional²⁷⁶⁰ teve necessidade de se analisar separadamente (I) o *estatuto do Presidente da República no âmbito do sistema de governo português*, que, como se viu, conduziu mais a uma evidenciação dos concretos poderes deste órgão do que do seu estatuto globalmente considerado, na lógica ou de um *semipresidencialismo* ou de um *parlamentarismo racionalizado* (consoante o sistema de governo que cada autor defenda estar constitucionalmente consagrado), bem como o recurso a *conceitos polissémicos* (nomeadamente os de moderador e de árbitro); e (II) o *estatuto do Presidente da República numa perspectiva autonomizada do sistema de governo*, analisando em concreto as normas constitucionais que atribuem competências ao órgão (artigos 120.º, 133.º, 134.º e 135.º da CRP). Também quando *supra* se fez referência à introdução, pela revisão constitucional de 1982, do segmento «garante do regular funcionamento das instituições democráticas», segmento que adquire hoje centralidade na delimitação doutrinal portuguesa do estatuto deste órgão, se aludiu ao facto de este poder ser interpretado numa lógica de aproximação à doutrina clássica do monarca constitucional. Claro que, como se recorda agora, logo se abandonou essa hipótese, especialmente atendendo aos ensinamentos de Jorge Miranda que, de imediato na Constituinte, afirmou não ter sido intenção dos deputados a recuperação do modelo teórico do *Chefe de Estado*.

Novamente agora, perante a interpretação do segmento *garante do regular funcionamento das instituições democráticas* para efeitos do artigo 120.º nos termos propostos, se evidenciam dois níveis de análise – lógica *monárquica vs. republicana* e inserção no âmbito do *sistema de governo* constitucionalmente consagrado. Efectivamente, uma interpretação constitucionalmente adequada impele a que num *primeiro nível* o órgão seja configurado numa *lógica republicana* porque sendo a lógica constituinte é a que sistematicamente se coaduna com outras normas ou outros regimes constitucionalmente previstos (a título de exemplo, logo a encetar o texto constitucional o artigo 1.º, que tem por objecto a República, ou o regime do estado de sítio ou de emergência nos termos *supra* referidos). Nesse sentido, defendeu-se que quando pratica qualquer um dos actos nas relações interorgânicas – *demissão do Governo* ou *dissolução* – o Presidente deve informar-se da sua dimensão de

²⁷⁶⁰ Título I, Capítulo II, ponto 3.3..

integração republicana. Só num segundo nível, isto é, já apenas no âmbito da lógica republicana, o estatuto do órgão deve ser interpretado tendo em conta as relações interactivas de poder que se estabelecem entre os órgãos de soberania com competência política constitucionalmente previstos. Nesse segundo nível o Presidente é um órgão inserido na lógica do parlamentarismo (em sentido amplo), contribuindo para o seu funcionamento e não sendo um entrave a esse funcionamento. É nesse sentido que se aplica em toda a sua extensão a ideia de Cristina Queiroz de que o «presidente actua como mecanismo de “auto-correcção”, aparecendo como um “reequilibrador” e “corrector” do sistema sempre que ocorra um funcionamento descontínuo do “motor” [e não meramente do órgão, acentue-se] governo»²⁷⁶¹.

Argumentando negativamente poder-se-á afirmar que só uma interpretação que considere este *duplo nível* é capaz de afastar uma eventual contradição no artigo 120.º da CRP, que se consubstanciaria na configuração do estatuto do órgão numa perspectiva republicana, e, simultaneamente, monárquica: o Presidente representaria a República nos termos do segmento I desse preceito constitucional e seria um órgão *supra partes*, um *poder de reserva* nos moldes monárquicos (depois adaptado para a República na lógica schmittiana) nos termos do segmento IV do mesmo preceito constitucional.

Neste sentido, defende-se que o *duplo nível* existe não simultaneamente em termos de regular funcionamento das instituições democráticas em casos de excepção constitucional e regular funcionamento das instituições democráticas no paralelograma das forças políticas (sistema de governo) mas relativamente a uma *lógica republicana primeiro* e a uma *lógica do sistema de governo* que é de índole parlamentar *depois*.

Compreende-se, agora, a dificuldade *supra* encontrada em perceber o alcance dos critérios de classificação do estatuto do Presidente delimitados por Cristina Queiroz²⁷⁶². Como se viu, apesar de não se afigurar fácil a articulação entre os artigos 120.º, por um lado, e os artigos 133.º, 134.º e 135.º, por outro, concluindo-se

²⁷⁶¹ Cristina Queiroz, «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, op. cit., p. 259.

²⁷⁶² Vide *supra* Título I, Capítulo II, ponto 3.3.3..

que não é possível a redução dos actos previstos em cada um desses últimos preceitos a uma *categoria material unitária* e que tais actos extravasam a *definição* do órgão prevista no artigo 120.º, J. J. Gomes Canotilho e Jorge Miranda estabelecem, embora não coincidentemente, uma tipologia de actos que tem como critério tendencial a exigência ou não de referenda ministerial para o acto, critério do qual se apreende a *racionalidade* subjacente. Diferentemente, essa *racionalidade* não foi encontrada na caracterização de Cristina Queiroz, tendo-se a esse propósito afirmado que se, por um lado, a autora diferencia os actos da competência do Presidente entre herdados ou não de tradição régia, por outro lado, aponta para poderes em situações de normalidade constitucional e em situações excepcionais. Ora, o que a autora não diferencia são os dois níveis que aqui se defendem.

Com a análise do estatuto do órgão metodologicamente orientada para uma diferenciação entre dois níveis – o da *necessária lógica republicana/integração republicana* e da *posterior leitura* do segmento atendendo ao *sistema de governo* constitucionalmente consagrado – integra-se o *regular funcionamento das instituições democráticas* numa lógica republicana e alcança-se o seu sentido fundamental – o da acentuação, no estatuto constitucional do órgão, da vertente parlamentar do sistema de governo português, que foi o primacial objectivo da inserção deste segmento pelo poder constituinte derivado em 1982²⁷⁶³. Ou seja, o *regular funcionamento das instituições democráticas* não é, na Constituição de 1976 na sua actual redacção, uma *categoria fundamental para a aferição de estados de normalidade vs. estados de excepção constitucional* porque o *Presidente não é um poder de reserva* mas uma *categoria fundamental da lógica do parlamentarismo e do seu funcionamento* dentro dos parâmetros da *integração republicana*.

Independentemente da concreta designação que se atribua ao sistema de governo, é óbvio que é no segundo nível de análise que releva a função de intervenção política constitucionalmente atribuída ao Presidente. Nessa função de intervenção política é óbvio que, perante o que vem sendo exposto, o Presidente deve sempre pautar a sua actuação político-constitucional tendo como fim a preservação da *força normativa da Constituição*.

²⁷⁶³ Neste sentido, recorde-se a já citada intervenção de Jorge Miranda nessa revisão constitucional in *DAR* n.º 19S, 1981/11/25, p. 46.

3.3.6. O Presidente republicano defensor dos valores republicano-constitucionais

A densificação da expressão «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» para efeitos do artigo 120.º da CRP nos termos propostos auxilia à delimitação do conceito de *defensor da Constituição* numa *concepção republicana* na perspectiva funcional. Contudo, é necessário não esquecer que já se aludiu em outros momentos deste trabalho – nomeadamente quando se delimitou, no plano substantivo, um dos sentidos de unidade que integra o estatuto do Presidente: a unidade axiológico-constitucional – ao conceito de *defensor da Constituição*²⁷⁶⁴. Para uma plena densificação do conceito deve, portanto, atender-se a essas duas dimensões – a substantiva e a funcional.

No que especificamente respeita à perspectiva funcional, que é a que agora se procede, entende-se que, perante a densificação proposta para o segmento «regular funcionamento das instituições democráticas», o Presidente da República continua a poder ser caracterizado como um *defensor* contanto que numa acepção de *fidelidade aos valores constitucionais* nas dimensões *democrática e republicana*.

Paulo Ferreira da Cunha e Pedro Delgado Alves apresentam para a economia desta discussão duas interessantes apreciações. Para Paulo Ferreira da Cunha «o projecto político do Presidente da República tem de ser a própria Constituição»²⁷⁶⁵. Segundo Pedro Delgado Alves pode «retirar[-se] da sua [da do Presidente da República] função de guardião da Constituição uma forte dimensão de guardião da República e dos seus valores»²⁷⁶⁶. Com efeito, nesta acepção o *Presidente republicano defensor da Constituição* recusa qualquer primazia presidencial no que respeita a situações de crise²⁷⁶⁷ e a defesa do bloco da constitucionalidade compete a um órgão específico do poder judicial – o Tribunal Constitucional – assegurando uma perfeita autonomia entre poder político e poder judicial. É este o núcleo

²⁷⁶⁴ Neste sentido, *vide supra* Capítulo I, ponto 3.7.4.2.1..

²⁷⁶⁵ Paulo Ferreira da Cunha, *Direito Constitucional...*, *op. cit.*, p. 434.

²⁷⁶⁶ Pedro Delgado Alves, «O Princípio Republicano», *cit.*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, p. 222.

²⁷⁶⁷ Que é, como já se viu, a solução portuguesa, não concedendo «*plenos poderes*» ao órgão. No sentido desta expressão, *vide* Carlos Blanco de Moraes, *Justiça Constitucional. Garantia da Constituição e Controlo da Constitucionalidade*, *op. cit.*, Tomo I, p. 85.

essencial do defensor da Constituição no plano funcional num sistema de matriz parlamentar.

Neste contexto é ainda importante lembrar que, no quadro da Constituição portuguesa, não há o «garante do garante»²⁷⁶⁸, parecendo ter sido intenção do legislador constituinte a manutenção de uma *perfeita autonomização entre os dois órgãos*: nem o Presidente da República nomeia juízes para o Tribunal Constitucional²⁷⁶⁹, nem este Tribunal é competente para julgar o processo de

²⁷⁶⁸ A noção parece ser aplicável a ordens jurídicas em que o Presidente da República tem competência na composição dos Tribunais Constitucionais (por exemplo, 5 Juízes num total de 15 no modelo italiano; 6 Juízes e 3 substitutos além do Presidente e do Vice-presidente num total de 14 no modelo austríaco; 3 Juízes num total de 9 no modelo francês) e estes têm competência relativamente aos processos de responsabilidade (criminal) do Presidente da República. Tal é o caso, como se acaba de referir da ordem jurídica italiana. Sobre este desenho institucional, um dos «*garantes*» *garante o outro garante*. Assim, Roberto Romboli, «Presidente della Repubblica e Corte Costituzionale», cit., in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente...*, op. cit., p. 308.

Em certo sentido, a Constituição francesa também apresenta neste aspecto uma dependência do poder judicial relativamente ao Presidente da República (cfr. artigos 64 e 65 da Constituição de 1958, que instituem o Presidente como «garante da autoridade judiciária» e «presidente do Conselho Superior da Magistratura», respectivamente). Para a economia do quadro francês, vejam-se as considerações de Marie-Anne Cohendet, *Le Président...*, op. cit., pp. 94 e 95. De qualquer forma, realce-se que o quadro francês não é coincidente com o italiano pois muito embora o Presidente designe membros do *Conseil Constitutionnel* a partir da revisão francesa de 2007 passou a prever-se um regime de responsabilidade política do Presidente, que responde perante o Parlamento.

²⁷⁶⁹ A solução tem vindo a ser proposta para Portugal pelo constitucionalista Jorge Miranda, atendendo à legitimidade democrática directa do Presidente da República. Neste sentido, vide Jorge Miranda, «Entrevista a *Diferencial*», in *Constituição e Cidadania*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 159. Parece, no entanto, que tal solução quebraria a *perfeita autonomização entre os dois órgãos* que o poder constituinte previu. Acresce que se, como afirma Isabelle Richir, no quadro do direito francês, essa competência de nomeação de membros para o *Conseil Constitutionnel* está conexas com as funções de guardião da Constituição (Isabelle Richir, «Le Chef de l'État et le Juge Constitutionnel, Gardiens de la Constitution», cit., in *RDP*, pp. 1051 e 1052. No mesmo sentido, Jean Massot afirma que a nomeação de juízes para o *Conseil Constitutionnel* pelo Presidente francês decorre do segmento do artigo 5 da Constituição francesa que preceitua «O Presidente da República vela pelo respeito da Constituição». Do autor, *Chef de l'État et Chef du Gouvernement – la Dyarchie Hiérarchisée*, op. cit., p. 116) tal solução acentuaria, no quadro constitucional português, a dimensão de *Presidente guardião*. Nesse sentido, teme-se que uma eventual alteração constitucional no sentido proposto por Jorge Miranda viesse a perturbar o equilíbrio constitucional conseguido, como o denotam as observações de Christian Bidégaray a propósito da realidade jurídica francesa em «Les paradoxes de l'Irresponsabilité», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux, *Responsabilité et...*, op. cit., p. 83.

A par da nomeação de juízes para o Tribunal Constitucional, Jorge Miranda defendeu mais recentemente (embora não em trabalho académico mas numa declaração a um jornal – neste sentido vide *Jornal O Público* de 2010/03/05) a possibilidade de ser o Presidente da República a «nomear o presidente de um único órgão superior das magistraturas». Mais uma vez, e como se defendeu no texto, não parece que o legislador constituinte tenha pretendido que o Presidente fosse em Portugal o «garante do garante» e, nesse sentido, autonomizou perfeitamente os poderes do Presidente relativamente às magistraturas.

Em sentido análogo ao de Jorge Miranda, Cristina Queiroz entende que o Presidente da República deveria ter «um direito de nomeação para os cargos nos quais a independência total dos candidatos se mostre inerente à função». Como a autora logo esclarece «[e]sta hipótese compreenderia a nomeação

responsabilidade presidencial²⁷⁷⁰. Escrevia em sentido análogo Lucas Pires que «[s]e é verdade que várias entidades, a começar pelo próprio Presidente da República, são admitidas a intervir na fiscalização da constitucionalidade das leis [...] é como que a partir “de fora”, na qualidade de meros impetrantes e não como o que seriam verdadeiros “procuradores da Constituição” ou, muito menos, como factores integrantes da composição de tal órgão»²⁷⁷¹.

É, portanto, apenas com os limites assinalados que o Presidente é *defensor* e exerce funções de controlo²⁷⁷², controlo que é, afinal, uma das ideias-chave do princípio de origem republicana dos *checks and balances*.

de membros para o Conselho Superior da Magistratura ou mesmo para o Tribunal Constitucional», embora refutando tal hipótese para o Procurador-geral da República (que entende tratar-se de um poder partilhado entre o Primeiro-ministro e o Presidente da República). Cristina Queiroz, «O Sistema...», cit., in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves...*, op. cit., pp. 251 e 252. Cristina Queiroz defende, outrossim, a nomeação de juizes para o Tribunal Constitucional português pelo Presidente da República (2 ou mais) «porque a [sua] tarefa do PR é a fiscalizar o cumprimento da CRP» justifica-se que ele tenha competência para nomear juizes para o TC (dois ou mais juizes segundo Cristina Queiroz). *Idem*, p. 253 e nota 126 nessa p. 253.

²⁷⁷⁰ Tal processo decorre perante o Supremo Tribunal de Justiça. A esse propósito escrevem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira que «[e]mbora fosse lógico e congruente com a criação de um Tribunal Constitucional a simultânea institucionalização perante ele de um processo de acusação criminal contra o PR, a Constituição manteve a competência do STJ para o julgar por crimes cometidos no exercício das suas funções, o que aponta para a ideia de que se trata aqui de uma verdadeira responsabilidade criminal e não de uma “responsabilidade constitucional”», dos autores, *Constituição da...*, op. cit., vol. II, anotação ao artigo 130.º, II (retirou-se o negrito constante do original).

²⁷⁷¹ Francisco Lucas Pires, *Teoria da Constituição...*, op. cit., p. 260.

²⁷⁷² Também apelidando como uma das funções do Presidente a de «controlo» em detrimento da clássica noção de guardião, Martin Nettessheim, «Amt und Stellung...», cit., in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts...*, op. cit., p. 1057.

O Presidente da República:
contributo para uma compreensão republicana do seu estatuto constitucional

CONCLUSÕES E TESES

CONCLUSÕES E TESES

1. O objecto de estudo da investigação que se levou a cabo foi o do estatuto constitucional do *Presidente da República* informado pelo *Princípio Republicano*. Com efeito, procurou saber-se, em primeiro lugar (Parte I), se existia, ou não, um núcleo essencial no conceito de *Presidente republicano* e, em segundo lugar (Parte II), se o estatuto do Presidente da República portuguesa podia e/ou devia ser informado por esse Princípio Republicano, quer na dimensão substantiva, quer na dimensão funcional – Presidente da República numa *concepção republicana*.

2. A *concepção republicana* do estatuto constitucional do Presidente da República deve buscar-se através de uma análise das características genéticas do órgão nas duas matrizes do Republicanismo (o americano e o francês).

3. Nestas duas matrizes percebeu-se que não há um só modelo de *Presidente republicano*. Por isso, se identificaram os *modelos I e II* que correspondem, respectivamente, ao *Presidente republicano americano* e ao *Presidente republicano francês*.

4. O *código genético substantivo*²⁷⁷³ do primeiro modelo, isto é, no *Presidente republicano modelo I*, caracteriza-se por ser uma autoridade *inter pares* numa lógica de órgãos separados, com particular destaque para a ideia dos *checks and balances*, mas, também, por uma actuação de acordo com a *virtude*. Acresce que os Pais Fundadores configuraram o Presidente dos Estados Unidos como órgão necessário para assegurar a *unidade* da Federação.

5. No Republicanismo francês verificou-se uma maior dificuldade em alcançar um modelo de *Presidente republicano*. Daí que se tenham destacado, em França, vários *momentos republicanos* após a Revolução liberal: um *primeiro momento* em que o órgão não existiu por reacção à imagem monárquica; um *segundo momento* em que o órgão *Presidente da República* emergiu (1848) mas que rapidamente deu origem ao Império com a inerente característica de *concentração monocrática*; o *momento crucial* após a crise protagonizada por Mac-Mahon, em que o Presidente da

²⁷⁷³ E obviamente não o *funcional*, atendendo ao sistema de governo adoptado nos Estados Unidos.

República se entende como um órgão *inter pares* mas em que, paralelamente, se discute a sua dispensabilidade em face da construção teórica da doutrina da separação dos poderes no Estado. Percebeu-se que o *Presidente republicano modelo II* nasceu sobre conceitos nem sempre facilmente conciliáveis – anti-monarquia *mas* órgão singular; soberania *mas* indivisível; representação *mas* parlamentar. A par desta difícil articulação, o parlamentarismo, que vinha já da Monarquia, foi o sistema adoptado na III República francesa (e, posteriormente, na Europa em geral), momento, recorde-se, em que o Presidente da República pretende instalar-se como órgão *inter pares* na orgânica estadual. Essa opção pelo parlamentarismo não se contesta e é compreensível atendendo à coeva má experiência de implementação do modelo norte-americano em França (relembre-se que na Constituição francesa de 1848, em que pela primeira vez se constitucionalizou o órgão *Presidente da República*, se tentou adoptar o modelo norte-americano e rapidamente deu origem ao Império). Mas já uma mera *acepção negativa de República* (República enquanto não Monarquia) e o *dilema da soberania* (ou da sua *representação*) tornaram muito difícil a conciliação entre Presidente da República e parlamentarismo porque ditaram uma «guerra» entre poder executivo e poder legislativo e não permitiram uma fácil inclusão do *Presidente republicano* que viria a transformar-se num *Chefe do Estado*.

6. A adesão francesa ao parlamentarismo levou a investigação a um outro filão constitucional – o alemão. Todavia, se, por um lado, neste quadrante não havia ainda Presidente da República, por outro lado, é de recordar que o conceito de *Estado germânico* era bem diferente do do *contratualismo* francês, que havia sido um dos gérmenes da proclamação da *República*. Os séculos XIX e XX e, conseqüentemente, a evolução do recém-nascido *Presidente da República*, indiciavam já muitas contradições e dúvidas. Acresce que a generalização das formas republicanas de governo e a consolidação do parlamentarismo, ambas no início do século XX, impeliram a continuação da investigação deste filão. No que respeita ao conceito de *Estado germânico* relembre-se, sobretudo, a diferente concepção de *unidade*, assente num Estado total organicista de matriz hegeliana, que, fundada em construções espirituais e éticas metafísicas «abriu as portas» para uma ideia de *encarnação da unidade do Estado no Chefe de (do) Estado*. Relativamente à adopção da forma

republicana de governo na Alemanha recorde-se que, a par da emergência do *Reichpräsident*, o parlamentarismo entra em crise.

7. Foi justamente no filão constitucional germânico que melhor se compreendeu a evolução do híbrido conceito *Presidente/Chefe de (do) Estado* ou, por outras palavras, um *Chefe do Estado numa forma republicana de governo*. Com efeito, fundada na tradição do *Staatsrecht*, a República de Weimar correspondeu, no que respeita à adopção de uma forma republicana de governo, a uma lógica de continuidade com a anterior Monarquia Imperial, suportada no plano teórico pela construção de Carl Schmitt sobre o *Reichpräsident/guardião da Constituição*, num momento em que o parlamentarismo se encontrava em crise. Estavam, pois, reunidas as condições para que o Presidente do *Reich* se assumisse como o *soberano do Estado*, isto é, o *Chefe do Estado*.

8. Investigadas as dimensões *genética e evolutiva* do *Presidente da República*, no Capítulo III da Parte I procedeu-se à verificação de que o conceito *Chefe de Estado* não é um conceito apropriado para o *Presidente da República numa concepção republicana*. *Chefe de Estado*, conceito geneticamente monárquico, mais do âmbito da política do que do direito constitucional, transporta em si mesmo uma concepção que não é republicana – a de *chefia* –, e suporta-se em conceitos provindos do absolutismo, nomeadamente os de *Estado total*, *Sociedade assimilada pelo Estado*, e *Representação da Soberania num corpo físico*, isto é, *numa pessoa*. Tal concepção conduz à consideração do *Chefe de Estado* como um *órgão supremo*. O *Chefe de Estado* representa e garante a *unidade (e continuidade) do Estado* e *encarna o Estado* porque é um *órgão neutral*, seja na construção liberal de Benjamin Constant, seja na doutrina decisionista de Carl Schmitt. Conclui-se pois que numa *concepção republicana* apenas se admite o conceito *Chefe de Estado em formas republicanas de governo* enquanto manifestação jurídico-política da estatalidade no âmbito internacional, isto é, *Chefe de Estado representante do Estado no plano internacional (ius raepresentationis omnimoda)*.

9. TESE I: *existe uma contradição entre o instituto da chefia do Estado e o Princípio Republicano*.

10. Ainda numa abordagem teórico-conceitual, tentou-se, no final do Capítulo III da Parte I, uma aproximação ao *Presidente da República numa concepção republicana*, que passou, em primeiro lugar, pela busca de critérios identificadores da distinção entre *Chefe de Estado* e *Presidente da República* (o critério da posição jurídico-constitucional do órgão; o critério da natureza do conceito e o critério da adequação aferido à forma institucional) e, em segundo lugar, por uma primeira delimitação do *Presidente da República numa concepção republicana* enquanto *órgão constitucional de soberania* (isto é, cujo estatuto é determinado pela Constituição, sendo, por isso, um poder constituído e um órgão *inter pares*) e *órgão do Estado Constitucional*.

11. Como já se referiu (cfr., ponto 1 destas «Conclusões e Teses»), a investigação prosseguiu na tentativa de delimitar o estatuto constitucional do Presidente da República portuguesa numa *concepção republicana* (Parte II). Contudo, essa reconstrução só pareceu possível após uma verificação das características do Presidente da República na *memória* republicano-constitucional portuguesa e do *texto e contexto* do estatuto constitucional do Presidente português em face da Constituição de 1976 (Título I da Parte II).

12. A investigação do Presidente da República na *memória* republicano-constitucional portuguesa permitiu perceber, por um lado, a existência de uma *continuidade do órgão após a adopção da forma republicana de governo* e, por outro lado, de uma *descontinuidade da concepção do seu estatuto constitucional* atentos os modelos individualizados (*Modelo da I República, Modelo Sidonista e Modelo do Estado Novo*).

13. No *Modelo da I República* verificou-se a adopção de uma concepção de *Presidente republicano* pautado, negativamente, por um claro intuito de recusa de *anti-monarquia* e de *personalização do poder*, e, positivamente, pela concepção de um *órgão necessário e sem qualquer supremacia sobre os outros órgãos do Estado*. No que respeita à experiência de direito comparado, a I República aderiu às concepções republicanas francesas do *parlamentarismo* e de *República unitária*. Nos *Modelos Sidonista* e do *Estado Novo* atestou-se o abandono dos pressupostos haviam caracterizado o *Presidente republicano* motivado pela adesão a uma concepção de

Chefe (supremo) do Estado no Modelo Sidonista e de *Chefe de Estado* no Modelo do Estado Novo. Assim, se, por um lado, na experiência portuguesa é mais nítida a associação do modelo de *Chefe supremo do Estado* a momentos de *tendência presidencialista autoritária*, por outro lado, e comparativamente ao *Presidente republicano modelo I* (modelo francês identificado na Parte I), no Republicanismo português é mais evidente uma *tradição estadual forte concentrada no Chefe de Governo* do que uma *tradição estadual centrada no Chefe de Estado*, o que atesta uma menor tendência em Portugal para um *Chefe supremo do Estado em forma republicana de governo*.

14. No que respeita ao *texto* e ao *contexto* do estatuto constitucional do Presidente da República em face da Constituição portuguesa de 1976 percebeu-se que, por um lado, na intenção dos constituintes houve um deliberado afastamento da configuração do Presidente da República como Chefe de Estado e, por outro lado, com a Revisão Constitucional de 1982 se verificou uma maior aproximação do seu estatuto ao sistema parlamentar. Não obstante, a doutrina continua a recorrer, para a análise das funções e poderes do Presidente português, a conceitos polissémicos como os de *moderador* e/ou *árbitro*, embora não se afigure típica a classificação de *Presidente/guardião*. Verificou-se, ainda, sobretudo após a Revisão de 1982, a importância na delimitação do estatuto constitucional do Presidente português da fórmula «garante do regular funcionamento das instituições democráticas».

15. Ainda no *contexto*, e relativamente ao estatuto dos Presidentes em sistemas de governo de base parlamentar (abordagem que se realizou a título de *contextualização*), de entre as funções típicas – *Representante, Símbolo, Co-defensor da Constituição e função de Intervenção e/ou Direcção Política* – pôde concluir-se que o Presidente da República português é, nos termos constitucionais (cfr., artigo 120.º CRP), um *representante da República* e, pela densificação doutrinal, um *órgão de garantia dotado de poderes de intervenção política*. Verificou-se, outrossim, que, no que respeita ao conceito *Presidente-representante* em abstracto, é necessário considerar dois modos de análise – um *substantivo* e outro *funcional* (que correspondem, no essencial, à distinção germânica entre a *Räpresentation* e a *Vertretung*).

16. Encetou-se, depois, a reconstrução teórico-dogmática do estatuto constitucional do Presidente português numa concepção republicana à luz da actual versão da Constituição de 1976 (Título II da Parte II).

17. No que respeita à articulação entre *Presidente da República português* e *Princípio Republicano* percebeu-se que o seu estatuto constitucional gozava plenamente do *modus operandi* desse princípio. Com efeito, o Presidente português é um órgão *periódico, temporário, responsável* e até directamente eleito (o que contribui para uma acentuação da *virtude republicana*), muito embora se tenha considerado, no que toca aos Presidentes, não ser esta última característica – a da electividade directa – uma nota necessária para o cumprimento do *modus operandi* do Princípio Republicano. Relativamente à *ratio essendi* do Princípio Republicano e, conseqüentemente, à sua verificação no que respeita ao estatuto constitucional do Presidente português a questão manifestou-se menos evidente, desde logo considerando o paradigma clássico de *Presidente/representante da unidade do Estado* que poderia significar *unidade do povo* de tipo hegeliano e/ou schmittiano, isto é, uma *unidade total* e/ou uma *unidade homogénea*.

18. Lançando mão do conceito operatório de *representação* (na acepção de *Räpresentation*) tentou perceber-se em que medida a representação no Estado cosmopolita poderia auxiliar na densificação do conceito *Presidente numa concepção republicana* e, conseqüentemente, indagar-se, numa perspectiva teórico-constitucional, o sentido e alcance da *unidade* representada pelo Presidente da República no Estado cosmopolita.

19. A representação no Estado cosmopolita mostrou-se informada pela lógica da *integração social*, pelo *princípio do pluralismo*, pelo *confronto de mundividências* e por uma *igualdade de todos* os indivíduos no seio da comunidade política, o que conduziu ao *abandono da ideia* dessa comunidade enquanto *substituto pessoal homogéneo*.

20. Com vista a indagar-se, numa perspectiva teórica, que *unidade* o Presidente representaria no Estado cosmopolita, consideraram-se contributos doutrinários que vêm sendo fornecidos desde os anos 80 do século XX, fundamentalmente pela doutrina italiana, quiçá justificados pelo facto de o Presidente

italiano representar, nos termos constitucionais, justamente a *unidade nacional*. Das novas reflexões da doutrina em torno da questão da *unidade* percebeu-se que esta, também no que respeita ao Presidente da República, deve ser aferida aos *interesses/valores da comunidade no seu conjunto* que é, hodiernamente, *uma comunidade heterogénea*. Daí que a unidade não possa atender a um povo nacional ou étnico mas a uma *comunidade de pessoas* numa lógica de *lealdade inclusiva*.

21. Neste sentido, porque o estatuto constitucional do Presidente da República deve transportar características que revelem essa *substância republicana*, a diferença entre Monarquia e República não se esgota na questão da hereditariedade vs. electividade (seja esta última directa ou indirecta). Assim, numa concepção republicana o *Presidente da República* não é apenas uma *dimensão negativa de não monarquia* (ainda que esta seja por si só, segundo Horst Dippel, «património intelectual republicano»²⁷⁷⁴) mas é uma *instituição positiva da República*, o que, reflexamente, conduz à ideia, contrariamente a um entendimento que já vigorou, que o Princípio Republicano não releva apenas como uma questão da organização formal do executivo (entendido este em sentido amplo).

22. Porque o *Presidente da República* não deve ser entendido apenas numa *dimensão negativa de não monarquia*, sugeriu-se para a compreensão do seu estatuto constitucional um novo conceito – o de *integração republicana*. Através dessa *integração republicana* o Presidente garante a integração político-social dos cidadãos, numa lógica de inclusividade, diminuindo, ao mesmo passo, a fragmentação social. Essa *integração republicana* deve consubstanciar-se na promoção quer da *esfera pública*, quer do *consenso no pluralismo*. É nestes termos que o Presidente, *representante e garante da unidade*, deixa de ser entendido como personificação do Estado, simbolização da história e dos valores tradicionais. Com efeito, se a *integração republicana da Comunidade* é distinta da *integração pessoal e simbólica* de um Monarca nas tradições e história de um Estado ou Nação, a garantia de unidade deve ser compreendida, além de *unidade territorial*, como *unidade axiológico-constitucional*. Como se percebe, para este conceito de integração republicana as características genéticas assinaladas ao Presidente no Republicanismo

²⁷⁷⁴ Horst Dippel, *História do Constitucionalismo...*, op. cit., p. 46.

norte-americano (cfr., ponto 4 destas «Conclusões e Teses») revelam-se mais importantes do que a questão da unidade tal como foi percebida pelo Republicanismo francês.

23. TESE II: *o estatuto constitucional do Presidente da República num Estado republicano-parlamentar cosmopolita deve ser informado pela ratio essendi do Princípio Republicano traduzida, no que respeita a esse estatuto, no conceito de integração republicana.*

24. Também no Capítulo I do Título II da Parte II se procedeu a uma reanálise do estatuto constitucional do Presidente da República portuguesa à luz da actual versão da Constituição de 1976 na tentativa de compreender da aplicabilidade, relativamente à ordem jurídico-constitucional portuguesa, da *ratio essendi* do Princípio Republicano no que respeita ao estatuto do Presidente da República (traduzida no conceito de *integração republicana*).

25. Nos termos do artigo 120.º da CRP o Presidente português *representa a República e garante a unidade do Estado*. Relativamente à *representação da República*, reconhecendo-se que se trata de uma solução original no quadro do direito comparado, percebeu-se que os constituintes de 1976 pretenderam afastar outros *referentes*, fossem eles, por exemplo, o *Estado* ou a *Nação*, recuperando, desse modo, a tradição republicano-constitucional portuguesa originária (cfr., ponto 14 destas «Conclusões e Teses»). Por isso se afastou uma concepção derivada da concepção clássica que entendesse que o segmento «representação da República» fosse tomado como sinónimo de «representação do Estado». Sendo o *referente a República*, o Presidente representa-a não apenas formalmente mas constituindo-se como representante da *res publica* na lógica da hospitalidade universal de matriz kantiana. De acordo com esta reconstrução houve necessidade de se analisar em concreto a norma constitucional que restringe a candidatura à presidência da República a cidadãos portugueses de origem. A esse propósito, sugeriu-se uma solução de *alargamento da cidadania com base no critério territorial*, salvaguardando, no entanto, o respeito pela existência de condições abstractas para uma representação da República traduzida numa ligação afectiva à República portuguesa. Foi assente nessa lógica de *alargamento da cidadania com base no*

critério territorial que se, por um lado, se rejeitou a possibilidade de elegibilidade de cidadãos portugueses plurinacionais, por outro lado, se sugeriu a supressão do requisito da cidadania originária. Inserida na lógica de matriz kelsiana de representação simbólica, houve ainda necessidade de se esclarecer que, numa *concepção republicana*, o juramento é uma *declaração de compromisso de fidelidade à Constituição e à República*. Finalmente, no que respeita à *garantia da unidade do Estado* propuseram-se duas acepções: a *unidade axiológico-constitucional* e a *unidade territorial*. Relativamente à primeira, o Presidente da República tem o dever de lealdade à Constituição e aos seus princípios estruturantes e, nesse sentido, deve *apelar para e defender uma* compreensão normativa da Constituição. No que respeita à unidade territorial, ela constitui *o sentido possível* de Chefe de Estado na actualidade (cfr., ponto 8 destas «Conclusões e Teses»), traduzido no facto de o Presidente da República ser o órgão de representação *formal do Estado* no plano internacional. Uma última palavra quanto a este sentido de unidade territorial prende-se com a diferente relevância do conceito atendendo à forma de Estado. Com efeito, a função de representação – quer da unidade na pluralidade, quer da representação formal do Estado – parece ser mais complexa em Estados compostos do que em Estados unitários. Essa especial complexidade manifesta-se nos Estados compostos pela amplificação quer da unidade do Estado, quer da necessidade de um *interlocutor* nas relações externas. Percebe-se, assim, historicamente, o acordo alcançado – apesar do tradicional «duelo» – entre federalistas e anti-federalistas na *invenção norte-americana do Presidente dos Estados Unidos* (cfr., ponto 4 destas «Conclusões e Teses»). Com efeito, se a eleição do Presidente dos Estados Unidos parece assumir-se como o *momento federal (de representação da unidade da Federação)* a eleição do Congresso é expressão do *momento confederal (de representação dos Estados que constituem essa unidade)*. Neste contexto, não pode deixar de assinalar-se que, sendo a necessidade de um interlocutor nas relações externas mais complexa num Estado composto do que num Estado unitário, o fenómeno de integração a que se assiste na Europa resulta num decréscimo da importância da função de representação externa do Presidente nas respectivas Repúblicas a favor de instâncias europeias.

26. TESE III: *o artigo 120.º da CRP reúne os pressupostos para uma compreensão do estatuto constitucional do Presidente da República portuguesa numa concepção republicana.*

27. Prosseguiu-se, depois, a reconstrução teórico-dogmática do *estatuto constitucional do Presidente português numa concepção republicana* vocacionada para a vertente funcional (Capítulo II do Título II da Parte II). O conceito de *integração republicana*, delimitado no Capítulo I, auxiliou na tarefa hermenêutica de densificação do estatuto funcional do Presidente da República portuguesa. Com efeito, uma compreensão do seu *estatuto constitucional numa concepção republicana* implica na vertente funcional quer o *abandono do referente tradicional do liberalismo* à moda de Constant, quer o *afastamento* de qualquer função que possa ser densificada como uma aproximação *ao poder de reserva*, porque ambas se informam, como já teve oportunidade de se verificar, de uma lógica monárquica (cfr., ponto 8 destas «Conclusões e Teses»). Assim, o Princípio Republicano acaba por emergir como um limite à própria configuração do estatuto funcional do Presidente da República e, reflexamente, do sistema de governo. A este propósito, diga-se, aliás, que a suficiência da análise do estatuto constitucional do Presidente da República numa lógica apenas orientada pelos sistemas de governo se questionou logo na Introdução a este trabalho porque se detectou a (quase) inexistência, de acordo com essa perspectiva de análise, de articulação entre o estatuto do Presidente da República e o Princípio Republicano. Percebe-se agora que essa opção metodológica capta dimensões funcionais do estatuto constitucional do Presidente da República mas descarta a dimensão substantiva.

28. No que concretamente respeita à dimensão funcional, assinale-se, em primeiro lugar, a tentativa da delimitação do estatuto constitucional do Presidente da República afastando conceitos polissémicos (como os de *Presidente-moderador* e *Presidente-árbitro*), conceitos ainda hoje presentes em algumas análises da doutrina portuguesa (cfr., ponto 14 destas «Conclusões e Teses»), em virtude da sua imprecisão não obstante a «carga sugestiva» que possam assumir. Depois, destaque-se a relevância do segmento *garante do regular funcionamento das instituições democráticas* (cfr., outrossim, ponto 14 destas «Conclusões e Teses») e,

consequentemente, do artigo 120.º da CRP, preceito constitucional em que tal segmento se encontra inscrito. Por último, no que respeita a pressupostos iniciais, recorde-se que foi conferida uma especial importância a dois segmentos do artigo 120.º da CRP – aos segmentos originários, isto é, às dimensões constitucionais do estatuto do Presidente da República que constam do preceito constitucional desde a versão de 1976, a saber: representação da República e comando supremo das Forças Armadas.

29. Na dimensão funcional, a tentativa de delimitação do estatuto constitucional do Presidente da República portuguesa considerou positivamente os seguintes segmentos: representação da República, garantia da independência nacional, da unidade do Estado e do regular funcionamento das instituições democráticas e comando supremo das Forças Armadas.

30. Relativamente aos dois segmentos originários tentou delimitar-se o sentido e alcance da *representação externa da República* e do *comando supremo das Forças Armadas* portuguesas numa *concepção republicana*, não esquecendo, contudo, a inexistência de modelos unitários nestas matérias não obstante a adopção de forma republicana de governo por uma concreta ordem jurídico-constitucional.

31. Os contributos da génese do Presidente nas duas matrizes do Republicanismo, embora por vezes confusos, e, por isso mesmo, nem sempre literalmente assumidos, permitiram, no que respeita à representação externa e ao comando supremo das Forças Armadas, concluir por: (i) uma rejeição do modelo unilateral de decisão (porque de origem monárquico) a favor da comparticipação de órgãos que permita o *controlo* enquanto elemento inerente ao princípio (republicano) dos *checks and balances*; (ii) em particular no sector da defesa, sector intimamente conexas com o comando supremo das Forças Armadas, a ideia de que este não deve ser um poder subtraído à maioria, reclamando, por isso e outrossim, um *controlo* parlamentar.

32. Uma delimitação do sentido da representação externa e do comando supremo das Forças Armadas no que respeita ao Presidente republicano do século XXI exigiu que não se olvidassem os fenómenos de cosmopolitização, europeização,

estados de guerra não declarados e novas missões constitucionais das Forças Armadas.

33. Mas a delimitação da representação externa no estatuto constitucional do Presidente republicano deve também simultaneamente atender: (i) ao regime previsto na CRP de 1976 para as relações externas, que assenta, do ponto de vista competencial, numa estrutura tripartida (Governo – Parlamento – Presidente da República), pertencendo ao executivo (em sentido amplo) uma competência *concorrente* sobre as linhas gerais de condução da política externa; (ii) à ideia republicana de comparticipação de vários órgãos (cfr., ponto 31 destas «Conclusões e Teses»).

34. Assim, o Presidente republicano do século XXI, muito embora veja comprimidas algumas das suas competências de representação externa (*maxime* em virtude do fenómeno da europeização – cfr., ponto 25 destas «Conclusões e Teses») é, no quadro da Constituição portuguesa de 1976, um órgão que as partilha com o Governo. Neste sentido, o Presidente tem um *dever constitucional e republicano* de participação e o Governo o recíproco *dever constitucional e republicano* de informação. Acresce que no que em particular respeita à política europeia, e embora não se conteste o aumento de competências do Governo, quando estejam em causa matérias de *natureza constitucional* que contendam com a *representação da República* o Presidente republicano poderá sempre solicitar informações e apresentar sugestões ao Governo de modo a efectivar plenamente a integração, decorrente da representação da República, que lhe é cometida.

35. Relativamente à delimitação do estatuto constitucional do Presidente republicano no que respeita ao comando supremo das Forças Armadas deve simultaneamente atender-se: (i) ao regime previsto na CRP de 1976, que atribui as funções de Comandante Supremo dessas Forças ao Presidente da República numa norma dotada de abertura, sob a epígrafe *Competência [do Presidente da República] para a prática de actos próprios*; (ii) à *constitucionalização orgânico-institucional* do instituto do «estado de guerra» na CRP de 1976, que estabelece um procedimento exigindo a intervenção de quatro órgãos (Assembleia da República, Governo, Conselho de Estado e Presidente da República), inserindo-se perfeitamente na lógica

do *controle*; (iii) à lógica republicana de que o comando supremo das Forças Armadas não deve ser um poder subtraído à maioria, reclamando *controle* parlamentar (cfr., ponto 31 destas «Conclusões e Teses»).

36. Assim, o Presidente republicano Comandante Supremo das Forças Armadas do século XXI terá sempre uma palavra a dizer quer em «estados de guerra não declarados», quer relativamente a novas missões das Forças Armadas. Com efeito, ainda que não se verifique uma «declaração de guerra formal» tratar-se-á seguramente do envolvimento do Estado e da República e o Presidente é o seu representante. No que concretamente respeita às novas missões das Forças Armadas, não pode esquecer-se que esse envolvimento da República se traduz numa dinamização de princípios ínsitos no artigo 7.º da CRP, como sejam os valores de *preservação da paz* e da *segurança internacionais*. Por isso, sempre que haja uma decisão de envio de Forças Armadas para o estrangeiro deve respeitar-se a intervenção conjunta do Presidente da República e do Governo, acompanhada pela Assembleia da República.

37. Quanto à delimitação do estatuto constitucional do Presidente republicano no que respeita à garantia dos valores constitucionais *independência nacional* e *unidade do Estado* tentou perceber-se se estes poderiam ser entendidos como dimensões materiais da matriz portuguesa da *República*. O périplo pela Constituição de 1976 permitiu verificar que a *independência nacional* e a *unidade do Estado* são *bens jurídico-constitucionalmente protegidos*, não emergindo apenas no texto constitucional relativamente ao estatuto do Presidente da República, *maxime* no artigo 120.º da CRP. É certo que a memória constitucional portuguesa indicia que a *unidade do Estado*, enquanto *caracterização jurídico-constitucional da República*, tem correspondência com a tradição republicana portuguesa de 1911 de «República unitária» enquanto rejeição da ideia federal (cfr., ponto 13 destas «Conclusões e Teses»). Todavia, também se percebeu que a *República soberana e una*, transportada nestes valores constitucionais, não significa apenas forma institucional republicana mas, outrossim, «*res publica*». Daí que quando um órgão constitucional, e de entre eles também o Presidente da República, pauta a sua

actuação pela efectivação desses valores só possa estar, ao mesmo passo, a actuar em moldes republicanos.

38. No que respeita ao segmento mais enfatizado pela doutrina portuguesa relativamente ao estatuto funcional do Presidente da República – *garante do regular funcionamento das instituições democráticas* (cfr., pontos 14 e 29 destas «Conclusões e Teses») – pôde verificar-se que: (i) este não é um segmento inscrito no estatuto constitucional do Presidente da República desde a versão originária da Constituição de 1976; (ii) no entanto, trata-se de uma expressão que constava da Constituição na versão de 1976 (nomeadamente no que toca a um órgão entretanto extinto – o Conselho da Revolução); (iii) na actual versão da Constituição de 1976, o segmento consta do artigo 120.º (*Definição* [do Presidente da República]) e do artigo 195.º (*Demissão do Governo*).

39. Nesse sentido, foi necessário averiguar: (i) se os trabalhos constituintes (quer da Assembleia Constituinte, quer os que resultaram na Revisão Constitucional de 1982) podiam esclarecer sobre o sentido e alcance da expressão; (ii) se o segmento tem na actual versão da Constituição de 1976 o mesmo sentido e alcance para as duas normas em que se encontra constitucionalizado (artigos 120.º e 195.º da CRP).

40. No que respeita à primeira questão, pôde verificar-se que: (i) os trabalhos da Assembleia Constituinte pouco adiantam sobre o segmento em causa; (ii) da comparação entre o segmento na versão originária e na redacção que lhe foi dada pela Revisão Constitucional de 1982 pode existir a interpretação no sentido de densificar este segmento (pelo menos relativamente ao artigo 120.º da CRP) como contendo com as competências do Presidente da República de *declaração de guerra e feitura de paz e declaração do estado de sítio ou do estado de emergência*. Com efeito, se esses dois actos estavam inscritos na norma relativa à *Competência* [do Conselho da Revolução] constituem hoje actos da competência do Presidente da República; (iii) todavia, a vontade constituinte originária revelou que não era intenção a recuperação do modelo teórico do *Chefe de Estado* e também durante os trabalhos da revisão constitucional de 1982 pode apontar-se a ideia de aditamento deste segmento no artigo 120.º da CRP como acentuação da vertente parlamentar do

sistema de governo português. Nestes termos, ou há uma contradição relativamente a este segmento atendendo ao elemento histórico ou deve concluir-se que a expressão escolhida pelo poder constituinte derivado não foi, atendendo à memória do segmento na história da Constituição de 1976, a mais feliz.

41. Relativamente à segunda questão, isto é, ao problema de saber se o segmento tem na actual versão da Constituição de 1976 o mesmo sentido e alcance para as duas normas em que se encontra constitucionalizado (artigos 120.º e 195.º), concluiu-se que: (i) parece ser o sentido e alcance do «regular funcionamento das instituições democráticas» insito no n.º 2 do artigo 195.º, relacionado, portanto, com a competência do Presidente da República para demitir o Governo que é o objecto de reflexão da maioria da doutrina portuguesa; (ii) a competência constitucional do Presidente da República prevista no artigo 195.º, n.º 2 da CRP tem como destinatário imediato o Governo, embora, indirectamente, possa afectar um outro órgão constitucional de soberania (a Assembleia da República). Assim, o que parece estar em causa no «regular funcionamento das instituições democráticas» para efeitos do artigo 195.º da CRP é o *regular funcionamento do sistema de governo* inscrito na Constituição portuguesa.

42. A hipótese apontada no ponto 40 destas «Conclusões e Teses», isto é, a de que existiria uma contradição relativamente ao segmento «regular funcionamento das instituições democráticas» (pelo menos para efeitos do artigo 120.º da CRP) atendendo à sua memória histórica na Constituição de 1976, revelou-se pouco convincente e, por isso, tentou perceber-se se se devia atender a essa memória, o que poderia no limite significar a densificação do segmento como *Presidente-guardião em situações de crise* ou, pelo contrário, se a unidade do sistema constitucional apontaria para outra solução. Nesse sentido, prosseguiu-se a investigação com a tentativa de articulação entre «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» e a ideia de «defesa da Constituição», que se considerou ser uma verdadeira *pedra de toque* do estatuto constitucional do Presidente da República português.

43. A chamada à colação da ideia de «defesa da Constituição» (pelo menos no seu sentido schmittiano) obrigou a um relance de olhos pelo regime jurídico do

estado de necessidade constitucional nos termos da Constituição de 1976 (estado de sítio e estado de emergência) numa perspectiva orgânico-institucional, com o intuito de perceber se esta consagra um regime de concentração de poder ou de separação e interdependência entre vários órgãos relativamente a essa matéria. O que se pôde verificar foi que desde 1982 (com a extinção do Conselho da Revolução) a competência para a declaração destes estados de necessidade constitucional é repartida entre vários órgãos de soberania, consistindo, nomeadamente, num procedimento que passa pela audição do Governo, autorização do Parlamento e decisão do Presidente da República. Assim, o regime de necessidade constitucional consagrado na Constituição de 1976 permitiu afirmar seguramente que a densificação do segmento «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» não poderia ser interpretado de acordo com uma transposição da lógica deste segmento na versão originária da Constituição para a sua actual redacção. Por outras palavras, o segmento não pode ser densificado através dos actos de competência do Presidente da República de declaração do estado de sítio e de emergência. Mais. Percebeu-se, outrossim, que, na Constituição de 1976, esses regimes obedecem, devido à intervenção de vários órgãos constitucionais, a um procedimento de *decisão colectiva* o que manifesta uma clara adesão à lógica republicana.

44. Perante tal conclusão restou tentar delimitar o sentido e alcance do segmento «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» para efeitos do artigo 120.º da CRP numa acepção que não ofendesse a unidade do sistema e, por isso, numa lógica não atentatória da concepção republicana.

45. As hipóteses de consideração do segmento (para efeitos do artigo 120.º) como «simbólico» (fórmula vazia de conteúdo jurídico) ou, opostamente, «fórmula *passpartout*» (fórmula inderminada e indeterminável) foram afastadas porque ambas, cada uma a seu modo, podiam redundar, novamente, numa interpretação próxima do *regulador schmittiano*. A unidade do sistema constitucional e a força normativa da Constituição obrigaram, de novo, a tentar oferecer um conteúdo jurídico o mais preciso possível.

46. Percebeu-se que, em abstracto, a expressão «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» parecia apontar para *relações interorgânicas em situações de diferendo ou conflito*, atendendo a que o *destinatário* são *instituições democráticas* e o *objectivo* é o de que *o seu funcionamento seja regular*. De entre os actos previstos na competência do Presidente da República, quer o acto de demissão do Governo, quer os actos de dissolução da Assembleia da República e das assembleias legislativas das Regiões Autónomas implicam tal relação inter-orgânica e o Presidente da República põe cobro, com o seu acto, a uma situação de diferendo ou conflito. Neste sentido, entendeu-se que, numa concepção republicana, o *Presidente (republicano)* deve atender à *dimensão constitucional do seu estatuto de garante do regular funcionamento das instituições democráticas* inscrita no artigo 120.º da CRP quando exerce tais actos, sendo o critério que norteia a sua actuação não meramente de oportunidade política mas um critério *político-constitucional*, ou seja, com a sua decisão o Presidente da República deve respeitar o compromisso constitucional assumido.

47. Consequentemente, percebeu-se que há uma diferenciação hermenêutica na densificação do segmento «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» que passa primeiro pela consideração do estatuto constitucional do Presidente da República no nível da forma institucional e, em segundo lugar, pelo atendimento ao sistema de governo constitucionalmente determinado. Dito de outro modo: num *primeiro nível* o Presidente da República é configurado numa *concepção republicana*, que, sendo a lógica constituinte, é a que sistematicamente mais se coaduna com outros regimes constitucionalmente previstos; num *segundo nível*, e apenas já no âmbito da concepção republicana, o estatuto constitucional do Presidente é inserido na lógica do parlamentarismo. Assim, o *regular funcionamento das instituições democráticas*, que é constitucionalmente atribuído ao Presidente da República, não é uma *categoria para a aferição de estados de normalidade vs. estados de excepção constitucional* mas um segmento inserido na *lógica do funcionamento do sistema parlamentar* dentro do parâmetro da *integração republicana*.

48. No que concretamente respeita à questão do *defensor da Constituição*, embora esse recorte funcional não resulte do artigo 120.º da CRP não sendo por isso uma das dimensões *típicas* do estatuto do órgão no ordenamento jurídico-constitucional português (e não podendo, conseqüentemente, ser atribuída qualquer posição primacial ao órgão para a defesa da Constituição), o Presidente da República é um dos *co-defensores da Constituição* numa aceção de *Presidente republicano*, isto é, deve ser *fiel e pugnar pelo respeito* dos valores republicanos do Estado de direito no exercício das suas competências constitucionais.

49. TESE IV: *o estatuto funcional do Presidente da República à luz do artigo 120.º da CRP permite afirmar que este órgão corresponde a um modelo de Presidente republicano.*

50. Considerando globalmente o trabalho levado a cabo, além das IV Teses enunciadas até este ponto, parece ser possível outrossim afirmar mais uma Tese.

51. TESE V: *A concepção republicana permite pensar o estatuto constitucional do Presidente da República na lógica do parlamentarismo e, conseqüentemente, assegura-lhe um lugar próprio num Estado republicano-parlamentar cosmopolita.* A concepção clássica assentou(a) numa difícil conciliação entre parlamentarismo e República (cfr., ponto 5 destas «Conclusões e Teses»). Esta difícil conciliação originou(a) a querela sobre o *dualismo no parlamentarismo* e, no limite, assinalou(a) a dispensabilidade do Presidente da República em formas republicanas de governo (mais recentemente, através da afirmação da desnecessidade da existência do Presidente da República em democracias parlamentares). Segundo esta concepção clássica porque o parlamentarismo *nasceu* monárquico o Presidente da República só pode desempenhar funções simbólicas e essas são decalcadas do estatuto do Monarca, o que vale por dizer que um Presidente no parlamentarismo é (seria) um sucedâneo da forma monárquica de governo. *A concepção republicana*, nomeadamente através das delimitações substantiva e funcional que se operaram, permitiu verificar que, não obstante uma base parlamentar, Monarca e Presidente da República não cumprem (todas) as mesmas funções, *rectius* essas funções são diferentemente densificadas. Na *concepção republicana*, se é certo, como afirmava Kelsen, que o Presidente da República tem uma importância simbólica, essa

simbologia é perspectivada sob o signo da República, ou seja, o Presidente adquire uma carga simbólica justamente porque transporta ideais republicanos e é só nessa medida que a simbolização é importante. Além disso, o Presidente da República tem efectivamente funções a cumprir no quadro da *forma* e da *substância* republicana de Governo da Comunidade, ou seja, o *Presidente republicano* não se assume como *contrapeso* relativamente a outros órgãos políticos (designadamente, ao Parlamento e ao Governo) mas tem funções a cumprir no quadro de uma lealdade à Constituição e à República, atento o estatuto que constitucionalmente lhe é determinado.

O Presidente da República:
contributo para uma compreensão republicana do seu estatuto constitucional

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA

AA VV

AUBERT, Jean-François / DEPPÉRIÉ, Francis / FRITZ, Gérard / FROMONT, Michel / GÉLARD, Patrice, «Les Républiques dans d'Autres États: Allemagne, Belgique, États-Unis d'Amérique, Républiques de l'Est de l'Europe, Suisse, in Bernard Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, Collection Droit Public Positif, ed. Economica, Paris, 1996, pp. 313-348

BALDASSARE, Antonio / MEZZANOTTE, Carlo, «Il Presidente della Repubblica fra Unità Maggioritaria e Unità Nazionale», in *Quaderni Costituzionali*, ano V, n.º 1, 1985, pp. 5-28

BARBERA, Augusto / FUSARO, Carlo, *Corso di Diritto Pubblico*, 2.^a ed., il Mulino, Bologna, 2002

BARRON, David J. / LEDERMAN, Martin S., «The Commander in Chief at the Lowest EBB – Framing the Problem, Doctrine and Original Understanding», in *Harvard Law Review*, vol. 121, n.º 3, 2008, pp. 689-804

BAVARESCO, Agemir / SCHMIDT, Ernani / CHRISTINO, Sérgio B., «Metamorfoses do Estado Constitucional e a Teoria Hegeliana da Constituição», in *Revista Eletrônica de Estudos Hegelianos* (Revista Semestral da Sociedade Hegel Brasileira – SHB), ano 1, n.º 1, 2004, disponível em <http://www.hegelbrasil.org/rev01a.htm>, acedido em 2009/09/12

BEAUD, Olivier / PASQUINO, Pascale, «Introduction», in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution et la Justice Constitutionnelle: Kelsen contre Schmitt*, Panthéon-Assas, Paris, 2007, pp. 9-16

BODIN, Jean, *Six Livres de la République*, disponível em http://books.google.pt/books?id=Bu4TAAAAQAAJ&dq=jean+bodin+les+six+livres+de+la+r%C3%A9publique&printsec=frontcover&source=bl&ots=GKfLFXdaEy&sig=dMfq9w15sle8MEIObjMcdDZTwQ&hl=ptPT&ei=hMnTSs3YM8Wr4QaDjISIAw&sa=X&oi=book_result&ct=result&resnum=6&ved=0CB0Q6AEwBQ#v=onepage&q=&f=false, acedido em 2009/10/13

BODINEAU, Pierre / VERPEAUX, Michel, *Histoire Constitutionnelle de la France*, Que sais-je?, PUF, Paris, 2000

BARROSO, Alfredo / BRAGANÇA, José Vicente de, «O Presidente da República: Função e Poderes», in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal. O Sistema Político*

e Constitucional. 1974 – 1987, Instituto de Ciências Sociais, Lisboa, 1989, pp. 321-349

CANOTILHO, J. J. Gomes / MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. II – Artigos 108.º a 296.º, 4.ª ed. revista, Coimbra Editora, Coimbra, 2010

CANOTILHO, J. J. Gomes / MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I – Artigos 1.º a 107.º, 4.ª ed. revista, Coimbra Editora, Coimbra, 2007

CANOTILHO, J. J. Gomes / MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1993

CANOTILHO, J. J. Gomes / MOREIRA, Vital, *Os Poderes do Presidente da República*, Coimbra Editora, Coimbra, 1991

CARETTI, Paolo / SIERVO, Ugo de, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, 7.ª ed., G. Gianppichelli Editore, Torino, 2004

CARLASSARE, L. / CHELI, E., *Il Presidente della Repubblica. Commentario della Costituzione a cura di G. Branca, Art. 88-91*, Tomo II, Zanichelli Editore Bologna, Il Foro Italiano Roma, 1983

DEBBASCH, Roland / ROUX, André, «L’indivisibilité de la République», in Bernard Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, Collection Droit Public Positif, ed. Economica, Paris, 1996, pp. 59-102

DOGLIANI, Mario / TRIPODINA, Chiara, «La Sovranità Popolare e le sue Forme: la Forma Rappresentativa», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 1. Sovranità e Democrazia, Tomo Primo, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, pp. 277-307

FEREJOHN, John / PASQUINO, Pasquale, «The Law of the Exception: a Typology of Emergency Powers», in *International Journal of Constitutional Law*, vol. 2, n.º 2, 2004, pp. 210–239

FERRIZ, Remedio Sánchez / SORIANO, María Vicenta García, *Funciones y Organos del Estado Constitucional Español*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002

FERRY, Luc / RENAUT, Alain, *Filosofía Política. III De los Derechos del Hombre a la Idea Republicana*, Fondo de Cultura Económica, México, 1990 (trad. José Barrales Valladares, *Philosophie Politique 3. Des droits de L’homme à L’idée Républicaine*, 1985)

FREIRE, André / PINTO, António Costa, *O Poder dos Presidentes – A República Portuguesa em Debate*, Campo da Comunicação, Lisboa, 2005

GICQUEL, Jean / GICQUEL, Jean-Éric, *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*, 22.ª ed., Montchrestien, Paris, 2008

LEVINSON, Sanford / BALKIN, Jack M., «Constitutional Crises», in *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 157, 2009, pp. 707-751, disponível em http://Papers.Ssrn.Com/Sol3/Papers.Cfm?Abstract_Id=1267979, acedido em 2009/04/17

LISTER, Michael / PIA, Emily, *Citizenship in Contemporary Europe*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2008

MELO, A. Barbosa de / COSTA, J. M. Cardoso da / ANDRADE, J. C. Vieira de, *Estudo e Projecto de Revisão da Constituição*, Coimbra Editora, Coimbra, 1981

MILKIS, Sidney M. / NELSON, Michael, *The American Presidency: Origins and Development 1776-2002*, 4.^a ed., CQ Press, Washington, 2003

MIRANDA, Jorge / MEDEIROS, Rui, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo II, Coimbra Editora, Coimbra, 2006

MIRANDA, Jorge / PINHEIRO, Alexandre Sousa, «Voto dos Cidadãos Portugueses Residentes no Estrangeiro na Eleição do Presidente da República. Estudo Legislativo», in *O Direito*, ano 132, I-II, 2000, pp. 7-14

MOTZO, G. / MARCO, E. De / FRANCHINI, M. / MERIGHI, U. Rossi, *La Competenze Amministrative del Presidente della Repubblica*, Cedam, Padova, 1990

RESCIGNO, G. U. / CASSESE, A. / VERGOTTINI, G. DE, *Il Presidente della Repubblica. Commentario della Costituzione a cura di G. Branca*, Art. 83-87, Zanichelli Editore Bologna, Il Foro Italiano Roma, 1978

SOUSA, Marcelo Rebelo de / ALEXANDRINO, José de Melo, *Constituição da República Portuguesa Comentada*, Lex, Lisboa, 2000

TORGAL, Luís Reis / RAMIRES, Alexandre, *António José de Almeida – Fotobiografia*, Museu da Presidência da República, Lisboa, 2006

VERDÚ, Pablo Lucas / CUEVA, Pablo Lucas Murillo de la, *Manual de Derecho Político*, vol. I, 3.^a ed. (reimp.), Tecnos, Madrid, 2000

A

ACHOUR, Rafaâ Ben, «La Présidentialisation des Régimes Parlementaires ou le Raccourcissement des Circuits Représentatifs», in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative devant un Défi Historique*, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 169-181

ACHOUR, Yadh Ben, «Le Régime Représentatif, Modèle Constitutionnel Indépassable», in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative devant un Défi Historique*, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 283-294

ACKERMAN, Bruce, «Terrorismo: esto no es una Guerra», in *Claves de Razón Práctica*, n.º 170, 2007, pp. 46-58

ACKERMAN, Bruce, *The Failure of the Founding Fathers. Jefferson, Marshall, and the Rise of Presidential Democracy*, The Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge, 2005

ACKERMAN, Bruce, «The Emergency Constitution», in *The Yale Law Journal*, vol. 113, n.º 5, 2004, pp. 1029-1091

ADLER, David Gray, «The President as King: the Usurpation of War and Foreign Affairs Powers in the Modern Age», in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge of Democracy*, Palgrave Macmillan, 2006, pp. 159-189

ALLOT, Louis, «Les Présidents Français et L'Europe sous la V République», in *Revue du Droit Publique et de la Science Politique*, n.º 1, 2003, pp. 163-191

ÁLVAREZ, Azucena Rodríguez, «Aproximación a la Idea de “República” en la Francia Revolucionaria», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 91, 1996, pp. 201-215

ÁLVAREZ, Leonardo Álvarez, «La Defensa de la Constitución durante el Período de Entreguerras», in *Historia Constitucional*, Revista Electrónica, n.º 7, 2006, pp. 229-255, disponível em <http://hc.rediris.es/07/articulos/html/Numero07.html>, acedido em 2007/05/30

ALVES, João Lopes, *O Estado da Razão: da Ideia Hegeliana de Estado ao Estado segundo a Ideia Hegeliana*, ed. Colibri, Lisboa, 2004

ALVES, Pedro Delgado, «O Princípio Republicano», in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, vol. XLVIII, n.ºs 1/2, 2007, pp. 165-270

AMARAL, Diogo Freitas do (com a colaboração de Luís Fábria, Carla Amado Gomes e J. Pereira da Silva), *Curso de Direito Administrativo*, vol. I, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2006

AMARAL, Diogo Freitas do, «O Estado», in *Estudos de Direito Público e Matérias Afins*, vol. I, Almedina, Coimbra, 2004 (publicado também em *Polis*, 1984)

AMARAL, Diogo Freitas do, «Parecer», in AA VV, *O Presidente da República e o Parlamento: o Procedimento Legislativo*, Assembleia da República, Divisão de Edições, Lisboa, 2004, pp. 21-58

AMARAL, Diogo Freitas do, «A Constituição e as Forças Armadas», in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal. O Sistema Político e Constitucional. 1974 – 1987*, Instituto de Ciências Sociais, Lisboa, 1989, pp. 647-661 (publicado também em *Revista de Estudios Políticos*, n.ºs 60-61, 1988, pp. 607-620)

AMARAL, Maria Lúcia, *A Forma da República. Uma Introdução ao Estudo do Direito Constitucional*, Coimbra Editora, Coimbra, 2005

ANDRADE, José Carlos Vieira de, «Parecer», in AA VV, *O Presidente da República e o Parlamento: O Procedimento Legislativo*, Assembleia da República, Divisão de Edições, Lisboa, 2004, pp. 209-227

ANDRADE, José Carlos Vieira de, «Grupos de Interesse, Pluralismo e Unidade Política», in *Suplemento ao Boletim da Faculdade de Direito*, Universidade de Coimbra, Suplemento XX, 1973, pp. 1-138

ANDRADE, Manuel de, *Teoria Geral da Relação Jurídica*, vol. II, Almedina, Coimbra, 1974

ANDÚJAR, Antonio Hermoza, «El Camino de Rousseau. De la Democracia Directa a la Democracia Representativa», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 50, 1986, pp. 101-141

ANGLIOLINI, Vittorio, «Presidente della Repubblica e Stati di Crisi», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, pp. 401-431

ARAGÓN, Manuel, «Parlamentarismo y Antiparlamentarismo en el Primer Tercio del Siglo XX: la Proyección Actual de Aquella Polemica», in *Revista de Estudios Políticos* (Número Monográfico sobre *Parlamento y Política en la España Contemporánea*), n.º 93, 1996, pp. 57-66

ARAGÓN, Manuel, «El Control como Elemento Inseparable del Concepto de Constitución», in *Revista Española de Derecho Constitucional*, ano 7, n.º 19, 1987, pp. 15-52

ARAÚJO, António de, «A Nação e os seus Símbolos (Breves Comentários ao Artigo 11.º da Constituição)», in *O Direito*, ano 133, I, 2001, pp. 197-224

ARAÚJO, António de, «Competências Constitucionais relativas à Defesa Nacional: as suas Implicações no Sistema de Governo», in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Moraes (coord.), *O Direito da Defesa Nacional e das Forças Armadas*, Instituto da Defesa Nacional, Edições Cosmos, Lisboa, 2000, pp. 135-240

ARAÚJO, Raul, *O Presidente da República no Sistema Político de Angola*, Dissertação de Doutoramento, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, polic., 2008

ARDANT, Philippe, «Comment Réaménager les Pouvoirs du Président et du Premier Ministre pour un Régime Primo-ministériel?», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger* (nombre spécial *La VIe République?*), n.ºs 1/2, 2002, pp. 247-260

ARDANT, Philippe, «Président de la République», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.^a ed., PUF, Paris, 1992, p. 804

ARDANT, Philippe, «Président de la République Française», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.^a ed., PUF, Paris, 1992, pp. 805-808

ARDANT, Philippe, «L'article 5 et la Fonction Présidentielle», in *Pouvoirs (Le Président)*, n.º 41, 1987, pp. 37-62

ARNÉ, Serge, «La Prise du Pouvoir par le Maréchal Pétain (1940) et le Général De Gaulle (1958). Réflexions sur la Dévolution du Pouvoir», in *Revue du Droit Publique et de la Science Politique*, ano 85, n.º 1, 1969, pp. 48-106

AROMATARIO, Silvano, «La Dérive des Institutions vers un Régime Présidentiel», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n.º 3, 2007, pp. 731-752

ARTER, David, «Finland», in Robert Elgie (ed.), *Semi-Presidentialism in Europe*, Oxford University Press, 1999, pp. 48-66

AUDIER, Serge, «L'idée Républicaine dans la Pensée Politique Contemporaine» in Paul Baquias e Emmanuel Dupuy (dir.), *L'idée Républicaine en Europe XVIII/XXI Siècles. Histoire et Pensée Universelles, Europe*, vol. I – La République Universelle, L'Harmattan, Paris, 2007, pp. 39-65

AVRIL, Pierre, «Responsabilité Pénale, Responsabilité Politique: le cas du Président de la République», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux, *Responsabilité et Démocratie*, Cahiers Constitutionnels de Paris I, Dalloz, 2008, pp. 9-23

AVRIL, Pierre, «La Séparation des Pouvoirs Aujourd'hui», in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution (Actes du Colloque de Paris Organisé par l' Association Française de Science Politique, 2-4 Mars 1989)*, L.G.D.J./Bruylant, Paris, 1994, pp. 295-303

AZZARITI, Gaetano, *Forme e Soggetti della Democrazia Pluralista. Considerazioni su Continuità e Transformazioni dello Stato Costituzionali*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2000

B

BAGEHOT, Walter, *The English Constitution*, Thomas Nelson & Sons, London/Edinburgh/Dublin/New York, s.d.

BALBONI, Enzo, «Évolutions Manifestes et Latentes de la Fonction Présidentielle en Italie», in Laurence Morel (dir.), *L'Italie en Transition: Recul des Partis et Activation de la Fonction Présidentielle*, L'Harmattan, Paris, 1997, pp. 59-87

BAHRO, Horst, «A Influência de Max Weber na Constituição de Weimar e o Semipresidencialismo Português como Sistema Político de Transição», in *Análise Social*, vol. XXXI (4.º), n.º 138, 1996, pp. 777-802

BALDASSARE, Antonio, «Il Capo dello Stato», in Giuliano Amato e Augusto Barbera (a cura di), *Manuale di Diritto Pubblico, II – L'Organizzazione Costituzionale*, 5.^a ed., il Mulino, Bologna, 1997, pp. 219-269

BARATA, Mário Simões, *O Antifederalismo Americano como Linguagem Político-constitucional Alternativa*, Studia Iuridica, 63, Coimbra Editora, Coimbra, 2002

BARDUSCO, Aldo, «Presidente della Repubblica e Regioni», in *Diritto e Società*, n.º 4, 1983, pp. 597-617

BARILE, Paolo, «Magistratura e Capo dello Stato», in *Studi in Memoria di Carlo Esposito*, vol. I, Padova, 1972, pp. 551-564

BARILE, Paolo, «I Poteri del Presidente della Repubblica», in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, ano VIII, 1958, pp. 295-357

BART, Jean, «La République dans les Limbes», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, Collection Droit Public Positif, ed. Economica, Paris, 1996, pp. 7-18

BARTOLE, Sergio, «Il Capo dello Stato e l'Europa», in *Quaderni Costituzionali*, ano XXIII, n.º 1, 2003, pp. 5-13

BARRY, Nicholas M., «Le Chef d'État dans les Regimes Parlementaires Contemporains», in *Parlement et Gouvernement. Le Partage du Pouvoir (Actes du Colloque de Florence 10 et 11 Octobre 1977)*, Bruxelles, 1979, pp. 128-153

BASTID, Paul, *Benjamin Constant et sa Doctrine*, Tome II, Librairie Armand Colin, Paris, 1966

BASTID, Paul, «Dos Manuscritos de Benjamin Constant», in *Revista de Estudios Políticos*, 143, 1965, pp. 5-31

BAYERLEIN, Bernhard H., «Origens Bonapartistas do Semipresidencialismo Português», in *Análise Social*, vol. XXXI (4.º), n.º 138, 1996, pp. 803-830

BEAUD, Olivier, «Kelsen contre Schmitt: un Dialogue de Sourds?», in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution et la Justice Constitutionnelle: Kelsen contre Schmitt*, Panthéon-Assas, Paris, 2007, pp. 197-207

BEAUD, Olivier, «Carl Schmitt, Juriste Nazi ou Juriste qui fut Nazi. Tentative de Réexamen Critique», in *Droits. Revue Française de Théorie, de Philosophie et de Culture Juridiques*, n.º 40, 2004, pp. 207-218

- BEAUD, Olivier, «Le Souverain», in *Pouvoirs*, n.º 67, 1993, pp. 33-45
- BEAUMONT, Stéphane, *Quel Président et quelle Constitution pour la VI République*, Rouergue, Rodez, 1993
- BECK, Ulrich, *The Cosmopolitan Vision*, Polity Press, Cambridge, 2006 (trad. Ciaran Cronin, *Das kosmopolitische Blick oder: Krieg ist Frieden*, 2004)
- BECK, Ulrich, *La Società Cosmopolita. Prospettive dell'epoca Postnazionale*, il Mulino, Bologna, 2003
- BELAÏD, Sadok, «"Démocratie Représentative" et "État de Droit": quelles Incompatibilités?», in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative devant un Défi Historique*, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 43-75
- BÉLANGER, Michel, «Contribution à L'étude de la Responsabilité Politique du Chef de L'État», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique*, n.º 95, 1979, pp. 1265-1314
- BENVENUTI, Feliciano, *L'Ordinamento Repubblicano*, Cedam, Padova, 1996
- BERCHTOLD, Klaus, *Der Bundespräsident. Eine Untersuchung zur Verfassungstheorie und zum österreichischen Verfassungsrecht*, Springer-Verlag, Wien/New York, 1969
- BESSA, António Marques, *O Olhar de Leviathan. Uma Introdução à Política Externa dos Estados Modernos*, Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas (ISCSP), Lisboa, 2001
- BIDÉGARAY, Christian, «Les Paradoxes de L'irresponsabilité», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux, *Responsabilité et Démocratie*, Cahiers Constitutionnels de Paris I, Dalloz, 2008, pp. 79-94
- BIDÉGARAY, Christian, «Le Monarque Chef Religieux», in *Pouvoirs (Les Monarchies)*, n.º 78, 1996, pp. 55-72
- BIDÉGARAY, Christian, «Le Parti Républicain et les Premiers Temps de la République dans la France du XIXe Siècle», in *Droits, Institutions et Systèmes Politiques. Mélanges en Hommage à Maurice Duverger*, PUF, Paris, 1987, pp. 251-269
- BLAUVELT, Mary Taylor, *Oliver Cromwell: A Dictator's Tragedy*, G.P. Putnam's Sons, New York, 1937
- BOLDT, Hans, «'Souveränität': 19. und 20. Jahrhundert», in Otto Brunner, Werner Conze e Reinhart Koselleck (Hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, Band 6, Klett-Cotta, Stuttgart, 1997, pp. 129-153

BONGIOVANNI, Bruno, «Jacobinismo», in Norberto Bobbio, Nicola Matteucci e Gianfranco Pasquino (dir.), *Diccionario de Política*, a-j, 11.^a ed., Siglo Vientiuno Editores, Madrid, 1998, pp. 843-845

BORGHI, Álvaro, *L'immunité des Dirigeants Politiques en Droit International*, Helbing und Lichtenhahn, Genève, 2003

BRANCHET, Bernard, *La Fonction Présidentielle sous la Ve République*, L.G.D.J., Paris, 2008

BRAZIER, Rodney, «A British Republic», in *The Cambridge Law Journal*, vol. 61, n.º 2, 2002, pp. 351-385

BRITO, Wladimir, «Do Estado da Construção à Desconstrução do Conceito de Estado-nação», in *Revista da História das Ideias*, vol. 26, 2005, pp. 259-306

BRITO, Wladimir, «Breves Reflexões sobre a Reforma do Sistema Político em Cabo Verde» in *Direito e Cidadania*, ano VII, n.º 23, Praia, Cabo Verde, 2005, pp. 107-123

BROTONS, Antonio Remiro, *Política Exterior de Defensa y Control Parlamentario*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1988

BRUBAKER, Rogers, *Cittadinanza e Nazionalità in Francia e Germania*, il Mulino, Bologna, 1997

BULZI, Enrico, «La Concezione Gollista del Ruolo del Capo dello Stato come Base del Modello “Nazionale” di Semipresidenzialismo della V Repubblica», in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, n.º IV, 2001, pp. 1787-1804

BURDEAU, François, «Les Symboles de la République», in *Pouvoirs (La République)*, n.º 100, 2001, pp. 87-94

BURDEAU, François, «Jacobinisme» in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.^a ed., PUF, Paris, 1992, pp. 535-536

C

CACACE, Edmondo, «La Presidenza della Repubblica nella Democrazia Bipolare e Maggioritaria», in *Quaderni Costituzionali*, ano XXVIII, n.º 2, 2008, pp. 301-318

CAETANO, Marcello, *Princípios Fundamentais de Direito Administrativo*, 2.^a reimp. portuguesa, Almedina, Coimbra, 2003

CAETANO, Marcello, *Manual de Direito Administrativo*, vol. I, 10.^a ed. (5.^a reimp.), Almedina, Coimbra, 1980

CAETANO, Marcello, *Curso de Ciência Política e Direito Constitucional*, vol. I, 3.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1959

CAETANO, Marcello, *A Constituição de 1933. Estudo de Direito Político*, Coimbra Editora, Coimbra, 1956 (também publicado em *Separata de O Direito*, ano 87, n.º 2, 1955, pp. 97-146; ano 87, n.º 3, 1955, pp. 193-245; ano 88, n.º 1, 1956, pp. 3-53)

CALDWELL, Peter C., *Popular Sovereignty and the Crisis of German Constitutional Law: The Theory and Practice of Weimar Constitutionalism*, Duke University Press, Durham/London, 1997

CALHOUN, Craig, «Constitutional Patriotism and the Public Sphere: Interests, Identity, and Solidarity in the Integration of Europe», in Pablo de Greiff e Ciaran Cronin (ed.), *Global Justice and Transnational Politics*, MIT Press, Cambridge, 2002, pp. 275-312

CALVINO, Massimo, «Les Controverses Constitutionnelles sur le Rôle du Président de la République en Italie», in *Actas do VIe Congrès Français de Droit Constitutionnel – Congrès de Montpellier – 9, 10 et 11 juin 2005*, disponível em www.droitconstitutionnel.org, acedido em 2005.10.13²⁷⁷⁵

CAMPO, Javier Jiménez, «Integración Simbólica en el Primer Franquismo (1939 – 1945)», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 14, 1980, pp. 125-143

CAMY, Olivier, «Le Chef de l'État est-il Souverain sous la V République?», in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n.º 25, 1996, pp. 3-20

CANAS, Vitalino, «Semi-presidential System», in *Anuário Português de Direito Constitucional*, vol. IV, 2004-2005, Coimbra Editora, Coimbra, 2008, pp. 73-119

CANEPA, Aristide, «Controfirma Ministeriale e Posizione del Capo dello Stato nella Forma di Governo Parlamentare: Spunti Comparatistici», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais. Nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. III, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 771-844

CANOTILHO, J. J. Gomes, «Parecer», in AA VV, *O Presidente da República e o Parlamento: o Procedimento Legislativo*, Assembleia da República, Divisão de Edições, Lisboa, 2004, pp. 59-92

CANOTILHO, J. J. Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.^a ed., Almedina, Coimbra, 2003

CANOTILHO, J. J. Gomes, *Estado de Direito*, Cadernos Democráticos da Fundação Mário Soares, Gradiva, Lisboa, 1999

²⁷⁷⁵ Tratando-se de um documento em pdf com ausência de numeração convencionada atribui-se o n.º 1 à primeira página.

CANOTILHO, J. J. Gomes, *Direito Constitucional*, 5.^a ed., Almedina, Coimbra, 1991

CANOTILHO, J. J. Gomes, «A Constituição de 1976 Dez Anos Depois: do Grau Zero da Eficácia à Longa Marcha Através das Instituições», in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n.ºs 18/19/20, 1986, pp. 269-279

CANOTILHO, J. J. Gomes, «Fidelidade à República ou Fidelidade à Nato?», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Afonso Rodrigues Queiró, Boletim da Faculdade de Direito*, Universidade de Coimbra, Número Especial, Coimbra, 1984, pp. 131-207

CANOTILHO, J. J. Gomes, *Direito Constitucional*, 2.^a ed., Almedina, Coimbra, 1980

CARLASSARE, Lorenza, «Sovranità Popolare e Stato di Diritto», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 1. Sovranità e Democrazia, Tomo Primo, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, pp. 163-213

CARRACEDO, José Rubio, «Rousseau y la Democracia Republicana», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 108, 2000, pp. 245-270

CARUSO, Daniela, «(Presidential) Powers in the European Union» (artigo integrado no Simpósio *The Role of the President in the Twenty-first Century*), in *Boston University Law Review*, vol. 88: 561, 2008, pp. 561-575, disponível em <http://www.bu.edu/law/central/jd/organizations/journals/bulr/documents/CARUSO.pdf>, acessado em 2010/09/03

CASTRO, José Luis Cascajo, «Materiales para un Estudio de la Figura del Jefe del Estado en el Sistema Político Español», in *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, n.º 5, 1993, pp. 43-60

CATROGA, Fernando, *O Republicanismo em Portugal: da Formação ao 5 de Outubro de 1910*, 3.^a ed., Casa das Letras, Alfragide, 2010

CATROGA, Fernando, «A Religião Civil do Estado-Nação: os Casos dos EUA e da França», in *Revista da História das Ideias*, vol. 26, 2005, pp. 503-581

CATROGA, Fernando, *A Formação do Movimento Republicano (1870-1883)*, polic., Coimbra, 1982

CEASER, James W., *Presidential Selection: Theory and Development*, Princeton University Press, New Jersey, 1979

CHANTEBOUT, Bernard, «La Dissuasion Nucléaire et le Pouvoir Présidentiel», in *Pouvoirs*, n.º 38, 1986, pp. 21-32

CHANTEBOUT, Bernard, «Le Régime Parlementaire Moniste, Gouvernement d'Assemblée», in *Mélanges Offerts a Georges Burdeau. Le Pouvoir*, L.G.D.J., Paris, 1977, pp. 43-61

CHARILLON, Frédéric, «O Significado da Segurança na Europa: a UE – da PESC ao Colapso da Política Externa», in *Nação e Defesa*, 2.ª Série, n.º 99, 2001, pp. 105-147

CHELI, Enzo, «La Sovranità, la Funzione di Governo, l'Indirizzo Politico», in Giuliano Amato e Augusto Barbera (a cura di), *Manuale di Diritto Pubblico, II – L'Organizzazione Costituzionale*, 5.ª ed., il Mulino, Bologna, 1997, pp. 7-27

CHELI, Enzo, «Tendenze Evolutive nel Ruolo e nei Poteri del Capo dello Stato», in *Quaderni Costituzionali*, ano V, n.º 1, 1985, pp. 29-45

CHEVALLIER, Jean-Jacques, *Histoire des Institutions et des Regimes Politiques en France de 1789 a nos Jours*, 5.ª ed. (rev. e aum.), Dalloz, Paris, 1977

CÍCERO, *Tratado da República*, Clássicos da Política, Círculo de Leitores, Lisboa, 2008 (trad., introd. e notas de Francisco de Oliveira)

CLAVERO, Bartolomé, *Razón de Estado, Razón de Individuo, Razón de Historia*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991

CLIFT, Ben, «Dyarchic Presidentialization in a Presidentialized Polity: The French Fifth Republic», in Thomas Poguntke e Paul Webb (ed.), *The Presidentialization of Politics. A Comparative Study of Modern Democracies*, Oxford University Press, 2005, pp. 221-245

COHEN, Samy, «Monarchie Nucléaire, Dyarchie Conventiennelle», in *Pouvoirs*, n.º 38, 1986, pp. 13-19

COHENDET, Marie-Anne, *Le Président de la République*, Dalloz, Paris, 2002

COHENDET, Marie-Anne, «Quel Régime pour la VIe République?», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger* (número spécial *La VIe République?*), n.ºs 1/2, 2002, pp. 172-193

COLLIARD, Jean-Claude, *Les Régimes Parlementaires Contemporains*, Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques, Paris, 1978

COMPARATO, Fábio Konder, «Sobre a Legitimidade das Constituições», in *Boletim da Faculdade de Direito*, Universidade de Coimbra, vol. 80, 2004, pp. 185-230

CONKLIN, William E., *Hegel's Laws: the Legitimacy of a Modern Legal Order*, Stanford University, California, 2008

CONSTANT, Benjamin, *Del Espiritu de Conquista*, Tecnos, Madrid, 1988 (trad. Marcial Antonio Lopes, *De L'esprit de Conquête et L'usurpation*, 1815)

CONZE, Werner, «Staat», in Otto Brunner, Werner Conze e Reinhart Koselleck, (Hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, Band 6, Klett-Cotta, Stuttgart, 1997, pp. 4-25

CORREIA, António Damasceno, *Estado de Sítio e de Emergência em Democracia*, Vega, Lisboa, 1989

CORWIN, Edward Samuel, *The Constitution and What it Means Today*, 10.^a ed. (2.^a reimpr.), Princeton University Press, Princeton, 1951

CORWIN, Edward Samuel, *The President: Office and Powers 1787-1948. History and Analysis of Practice and Opinion*, 3.^a ed. rev., New York University Press, New York, 1948

COSTA, António, «A Constituição e as Relações Externas», in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal. O Sistema Político e Constitucional. 1974 – 1987*, Instituto de Ciências Sociais, Lisboa, 1989, pp. 675-682

COTTA, Maurizio, «Representación Política» in Norberto Bobbio, Nicola Matteucci e Gianfranco Pasquino (dir.), *Diccionario de Política*, 1-z, 11.^a ed., Siglo Vientiuno Editores, Madrid, 1998, pp. 1384-1390

COUTU, Michel, «Citoyenneté et Legitimité. Le Patriotisme Constitutionnel comme Fondement de la Référence Identitaire», in *Droit et Société*, n.º 40, 1998, pp. 631-646

COURVOISIER, Claude, «La République dans ses Symboles», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, Collection Droit Public Positif, ed. Economica, Paris, 1996, pp. 191-198

CRONIN, Thomas E., *On the Presidency: Teacher, Soldier, Shaman, Pol*, Paradigm Publishers, Boulder/London, 2009

CRONIN, Thomas E., «Conclusion: The American Presidency in a Post 9/11 World», in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge of Democracy*, Palgrave Macmillan, 2006, pp. 191-200

CRONIN, Thomas E., «The Origins of the American Presidency», in *This Constitution: A Bicentennial Chronicle* (Project '87 of the American Historical Association and the American Political Science Association), n.º 12, 1986, pp. 11-18

CROSA, Emilio, «Gli Organi Costituzionali e il Presidente della Repubblica nella Costituzione Italiana», in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, ano I, 1951, pp. 91-113

CRUZ, Manuel Braga da, «A Tradição Bicamaralista Portuguesa», in AA VV, *A Reforma do Estado em Portugal. Problemas e Perspectivas* (Actas do I Encontro Nacional de Ciência Política 9-10 de Dezembro de 1999), Editorial Bizâncio, Lisboa, 2001

CRUZ, Manuel Braga da, «O Presidente da República na Génese e Evolução do Sistema de Governo Português», in *Análise Social*, vol. XXIX (1.º-2.º), n.ºs 125-126, 1994, pp. 237-265

CSURGAI, Gyula, «L'idée Républicaine en Europe Central» in Paul Baquiast e Emmanuel Dupuy (dir.), *L'idée Républicaine en Europe XVIII/XXI Siècles. Histoire et Pensée Universelles, Europe*, vol. I – La République Universelle, L'Harmattan, Paris, 2007, pp. 181-185

CUOCOLO, Fausto, «Principi Costituzionali dell'Ordinamento della Rappresentanza», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 3. Legalità e Garanzie, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, pp. 119-169

CUNHA, Norberto Ferreira da, «A Ordem e a Pátria na Acção de um Presidente da República Monárquico: Canto e Castro», in *Revista da História das Ideias*, vol. 27, 2006, pp. 359-397

CUNHA, Paulo Ferreira da, *Direito Constitucional Anotado*, Quid Iuris, Lisboa, 2008

CUNHA, Paulo Ferreira da, «República, Virtudes e Busca da Felicidade», in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, n.ºs 13/16, 2008, pp. 27-53

CUNHA, Paulo Ferreira da, *O Essencial sobre Filosofia Política Romântica*, Imprensa Nacional – Casa da Moeda, Lisboa, 2007

CUNHA, Paulo Ferreira da, *Raízes da República. Introdução Histórica ao Direito Constitucional*, Almedina, Coimbra, 2006

CUNHA, Paulo Ferreira da, *Res Publica: Ensaio Constitucionais*, Almedina, Coimbra, 1998

D

DAUGERON, Bruno, «La Cohabitation et ses Faux-semblants: Réflexions sur le Présidencielisme Minoritaire», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n.º 1, 2004, pp. 67-109

DANN, Philipp, «The Gubernative in Presidential and Parliamentary Systems. Comparing Organizational Structures of Federal Governments in the USA and Germany», in *Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht*, vol. 66, 2006, pp. 1-40

DAVID, Franck, «Le Président de la République, Garant de la Cohésion Sociale», in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n.º 59, 2004, pp. 533-566

DECKER, Frank, «Ist die Parlamentarismus-Präsidentialismus Dichotomie überholt?», in *Zeitschrift für Politikwissenschaft*, Heft 2, 2009, pp. 169-203

DELPÉRÉE, Francis, «Le Responsabilité du Chef de l'État. Brèves Observations Comparatives», in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n.º 49, 2002, pp. 31-41

DELPÉRÉE, Francis, «La Fonction du Roi», in *Pouvoirs (Les Monarchies)*, n.º 78, 1996, pp. 43-53

DELL'ACQUA, Cesare, *Atto politico ed Esercizio di Poteri Sovrani. II – Il Potere Estero fra Secreto e Politica*, Cedam, Padova, 1990

DENNINGER, Erhard, «Derecho e Procedimiento Jurídico como Engranage en una Sociedad Multicultural» («Recht und rechtliche Verfahren als Klammer in einer multikulturellen Gesellschaft», 2005), in Erhard Denninger e Dieter Grimm, *Derecho Constitucional para la Sociedad Multicultural*, Trotta, Madrid, 2007 (ed. e trad. Ignacio Gutiérrez Gutiérrez), pp. 27-50

DESMONS, Éric, «L'exécutif sous la Ve République: le Président de la République et le Premier Ministre en Representation», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger* (número spécial consacré au 40ème anniversaire de la Vème République), n.ºs 5/6, 1998, pp. 1562-1581

DESWARTE, Marie Pauline, *Essai sur la Nature Juridique de la République: Constitution, Institution?*, L'Harmattan, Paris, 2003

DETTER, Ingrid, *The Law of War*, 2.ª ed., Cambridge University Press, 2000

DILTHEY, Wilhelm, *Hegel y el Idealismo*, Fondo de Cultura Económica, México, 1944

DIMORA, Flavia, *Alla Ricerca della Responsabilità del Capo dello Stato*, Giuffrè Editore, Milano, 1991

DIPPEL, Horst, *História do Constitucionalismo Moderno. Novas Perspectivas*, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2007 (trad. António Manuel Hespanha e Cristina Nogueira da Silva)

DIVELLE, Armel Le, «Le Gardien de la Constitution de Carl Schmitt. Éléments sur les Paradoxes d'une "Théorie" Constitutionnelle Douteuse», in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution et la Justice Constitutionnelle: Kelsen contre Schmitt*, Panthéon-Assas, Paris, 2007, pp. 33-79

DIVELLE, Armel Le, «La Neutralisation de la Présidence de la République en Autriche», in *Revue Française de Science Politique*, vol. 46, n.º 6, 1996, pp. 936-960

DIVELLE, Armel Le, «Parlamentarisme Dualiste: entre Weimar et Bayeux», in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n.º 120, 1994, pp. 749-758

DUARTE, Maria Luísa, *Estudos de Direito da União e das Comunidades Europeias*, Coimbra Editora, Coimbra, 2000

DUBOIS, Jean-Pierre, «La République Démocratique» in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, Collection Droit Public Positif, ed. Economica, Paris, 1996, pp. 157-174

DUGUIT, Léon, *Études de Droit Public. II – L'État. Les Gouvernants et les Agents*. Albert Fontemoing Éditeur, Paris, 1903

DUHAMEL, Olivier, *Vive la VIe République*, Éditions du Seuil, Paris, 2002

DUPUY, René-Jean, «Le Thème de la Personnalisation du Pouvoir dans la Pensée Politique de Tocqueville à nos Jours», in *La Personnalisation du Pouvoir*, PUF, Paris, 1964, pp. 90-149

DUSO, Giuseppe, «Constitution et Représentation: le Problème de L'unité Politique», in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution (Actes du Colloque de Paris organisé par l' Association Française de Science Politique, 2-4 Mars 1989)*, L.G.D.J./Bruylant, Paris, 1994, pp. 263-275

DUVERGER, Maurice, «Les Monarchies Républicaines», in *Pouvoirs (Les Monarchies)*, n.º 78, 1996, pp. 107-120

DUVERGER, Maurice, «Personalizzazione del Potere o Istituzionalizzazione del Potere Personale?» in *Il Partito Politico Americano e l'Europa*, Feltrinelli, Milano, 1991, pp. 259-268

DUVERGER, Maurice, *Xeque-Mate: Análise Comparativa dos Sistemas Políticos Semi-presidenciais*, ed. Rolim, Lisboa, 1979 (trad. Maria Teixeira Leal, *Échec au Roi*, 1978)

DYZENHAUS, David, «The Compulsion of Legality», in Victor V. Ramraj (ed.), *Emergencies and the Limits of Legality*, Cambridge University Press, 2008, pp. 33-59

DYZENHAUS, David, *The Constitution of Law: Legacy in a Time of Emergency?*, Cambridge University Press, 2006

DYZENHAUS, David, *Legality and Legitimacy. Carl Schmitt, Hans Kelsen and Hermann Heller in Weimar*, Oxford University Press, New York, 1997

E

EATWELL, Roger, «Explaining Fascism and Ethic Cleansing: The Three Dimensions of Charisma and the Four Dark Sides of Nationalism», in *Political Studies Review*, vol. 4, n.º 3, 2006, pp. 263-278

ECHAVARRÍA, Juan José Solozábal, «Sanción y Promulgación de la Ley en la Monarquía Parlamentaria», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 55, 1987, pp. 363-379

EISENMANN, Charles, «La Personnalisation du Pouvoir de Locke à Benjamin Constant», in *La Personnalisation du Pouvoir*, PUF, Paris, 1964, pp. 69-89

ELGIE, Robert, «France», in Robert Elgie (ed.), *Semi-Presidentialism in Europe*, Oxford University Press, 1999, pp. 67-85

ELGIE, Robert, «The Politics of Semi-Presidentialism», in Robert Elgie (ed.), *Semi-Presidentialism in Europe*, Oxford University Press, 1999, pp. 1-21

ELLIS, Richard J. (ed.), *Founding the American Presidency*, Rowman and Littlefield Publishers, 1999

ELSTER, Jon, «Afterword: The Making of Postcommunist Presidencies», in Ray Taras (ed.), *Postcommunist Presidents*, Cambridge University Press, 1997, pp. 225-237

ENTERRÍA, Eduardo García de, *La Lengua de los Derechos. La Formación del Derecho Público Europeo tras la Revolución Francesa*, Civitas, Madrid, 2001

ESPOSITO, Carlo, «Capo dello Stato», in Carlo Esposito, *Diritto Costituzionale Vivente. Capo dello Stato ad altri Saggi*, Giuffrè Editore, Milano, 1992, pp. 1-64 (também publicado em *Enciclopedia del Diritto*, vol. I, Giuffrè, Milano, pp. 224-246 e *Capo dello Stato. Controfirma Ministeriale*, Giuffrè, Milano, 1962, pp. 3-56)

ESPOSITO, Carlo, «Il Capo dello Stato Parlamentare», in *Studi in Onore di Emilio Crosa*, Tomo I, Giuffrè, Milano, 1960, pp. 759-784

EVANGELISTA, Vítor, *História das Constituições Políticas Internacionais*, ed. IL, Lisboa, 1978

F

FABRE, Michel-Henri, «Le Concept de République dans les Constitutions Françaises», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, Collection Droit Public Positif, ed. Economica, Paris, 1996, pp. 37-48

FABRE, Michel-Henry, *Principes Républicains de Droit Constitutionnel*, 2.^a ed., L.G.D.J., Paris, 1970

FALCON, Giandomenico, *Lineamenti di Diritto Pubblico*, 6.^a ed., Cedam, Padova, 1998

FEDE, Fabio, «Il Capo dello Stato “Arbitro” Istituzionale (Normative e Prassi negli Ordinamenti Costituzionali di Francia, Grecia, Portogallo e Spagna)», in *Giurisprudenza Costituzionale*, I, 1997, pp. 1167-1214

FERNÁNDEZ, Javier García, «El Parlamento y la Guerra. La posición de las Cortes Generales ante las Misiones Militares en el Exterior», in Luís López Guerra e

Eduardo Espin Templado (coord.), «La Defensa del Estado», in *Actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 283-333

FERRARA, Gianni, «La Sovranità Popolare e le sue Forme», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 1. Sovranità e Democrazia, Tomo Primo, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, pp. 251-276

FERRARA, Gianni, «Sulla Rappresentanza Politica. Note di fine secolo», in *Rivista di Diritto Costituzionale*, 1998, pp. 20-56

FERRARI, Giuseppe Franco, «L'esperienza Statunitense» in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, pp. 473-511

FERRY, Jean-Marc, «La Référence Républicaine au Defi de l'Europe», in *Pouvoirs*, n.º 100, 2001, pp. 137-152

FÉRRIZ, Remedio Sánchez, *Recensão à obra de Göran Rollnert Liern, La Jefatura del Estado: Símbolo e Integración Política en la Constitución Vigente* (Minim, Valencia, 2002), in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 127, 2005, pp. 354-362

FIORAVANTI, Maurizio, «Profilo Storico della Scienza Italiana del Diritto Costituzionale», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 1. Sovranità e Democrazia Tomo Primo, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, pp. 124-161

FIORES, Claudio De, «Il Rinvio delle Leggi tra Principio Maggioritario e Unità Nazionale», in *Rivista di Diritto Costituzionale*, 2002, pp. 171-220

FIORES, Claudio De, «Presidente della Repubblica e Unità Nazionale», in *Democrazia e Diritto*, ano 34, n.ºs 2-3, 1994, pp. 357-372

FISHMAN, Ethan M., *The Prudential Presidency: an Aristotelian Approach to Presidential Leadership*, Praeger Publishers, Westport/Connecticut/London, 2000

FONTANA, Biancamaria, «Introduction: the Invention of the Modern Republic», in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of the Modern Republic*, Cambridge University Press, 1994, pp. 1-5

FONTANA, Biancamaria, «The Thermidorian Republic and its Principles», in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of the Modern Republic*, Cambridge University Press, 1994, pp. 118-138

FORURIA, Eduardo Vírjala, «La Organización Interna del Poder Ejecutivo en los Estados Unidos: el Presidente, el Gabinete y la Presidencia Institucionalizada», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 83, 1994, pp. 137-189

FRANCANZANI, Marcello Maria, *Il Problema della Rappresentanza nella Doutrina dello Stato*, Cedam, Padova, 2000

FRANÇOIS, Bastien, «Le Président, Pontifice Constitutionnel. Charisme d'Institution et Constrution Juridique du Politique», in Bernard Lacroix e Jacques Lagroye (dir.), *Le Président de la République. Usages et Genèses d'une Institution*, Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques, Paris, 1992, pp. 303-331

FRIEDRICH, Carl J., *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America*, Ginn, Boston, 1950

FROSINI, Tommaso Edoardo, «Premierato e Sistema Parlamentare», in *Il Politico*, ano LXIX, n.º 1, 2004, pp. 5-25

FROSINI, Vittorio, «Da B. Constant a P. Rossi: l'Idea dello Stato», in *Studi in Onore di Manlio Mazzotti di Celso*, vol. I, Cedam, Roma, 1995, pp. 749-759

FUENTE, José Luis Méndez la, «La Ilegitimidad de Origen del Segundo Gobierno de Chávez: Caso Venezolano», in *Cuestiones Constitucionales: Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, n.º 17, 2007, pp. 115-147

FURET, François, «L'Idée de République et L'histoire de France au XIXe Siècle», in François Furet e Mona Ozouf (dir.), *Le Siècle de L'avènement Républicain*, Gallimard, Paris, 1993, pp. 287-312

FUSARO, Carlo, *Il Presidente della Repubblica*, Farsi un'idea, il Mulino, 2003

G

GALEOTTI, Serio, «Materiali Comparatistici sull' Apparato Istituzionale e Organizzativo delle Presidente della Repubblica in Francia e Germania Federale» (1992), in Serio Galeotti, *Il Presidente della Repubblica Garante della Costituzione. La Concezione Garantistica del Capo dello Stato negli Scritti dell'Autore dal 1949 ad Oggi*, Giuffrè, Milano, 1992, pp. 293-318

GALEOTTI, Serio, «Brevi Note in Tema di "Potere Esterno" e Divisione del Potere nella Costituzione Italiana» (1988), in Serio Galeotti, *Il Presidente della Repubblica Garante della Costituzione. La Concezione Garantistica del Capo dello Stato negli Scritti dell'Autore dal 1949 ad Oggi*, Giuffrè, Milano, 1992, pp. 271-284

GALEOTTI, Serio, «Il Presidente della Repubblica: Struttura Garantistica o Struttura Governante», in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, vol. II, Cedam, Padova, 1985, pp. 277-302

GALEOTTI, Serio, «La Posizione Costituzionale del Presidente della Repubblica» (1949), in Serio Galeotti, *Il Presidente della Repubblica Garante della Costituzione. La Concezione Garantistica del Capo dello Stato negli Scritti dell'Autore dal 1949 ad Oggi*, Giuffrè, Milano, 1992, pp. 1-76

GANEV, Velenin I., «Bulgaria», in Robert Elgie (ed.), *Semi-Presidentialism in Europe*, Oxford University Press, 1999, pp. 124-149

GANEV, Venelin I., «Emergency Powers and the New East European Constitutions», in *The American Journal of Comparative Law*, vol. 45, n.º 3, 1997, pp. 585-612

GARCÍA, Eloy, «Estudo Preliminar» in J. G. A. Pocock, *El Momento Maquiavélico. El Pensamiento Político Florentino y la Tradición Republicana Atlántica*, 2.ª ed., Tecnos, Madrid, 2008

GARCÍA, Eloy, «Legittimità e Forma di Governo: Alcune Considerazioni sul Significato dell'Ideologia nel Regime Democratico» in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo. Modelli Stranieri e Riforma Costituzionale*, Maggioli Editore, Rimini, 1997, pp. 111-132

GARCÍA, Javier Cremadas, «Efectos del Principio Hereditario en las Funciones Moderadora, Arbitral y Simbólica del Rey», in Antonio Torres del Moral e Yolanda Gómez Sánchez (coord.), *Estudios sobre la Monarquía*, UNED, Madrid, 1995, pp. 205-213

GARCÍA-PELAYO, Manuel, *Auctoritas*, Fundación Manuel García-Pelayo, Caracas, 1998

GELLER, Jay Howard, «Theodor Heuss and German-Jewish Reconciliation after 1945», in *German Politics & Society*, vol. 24, n.º 2, 2006, pp. 1-22

GENOVESE, Michael, «Is the Presidency Dangerous to Democracy?», in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge of Democracy*, Palgrave Macmillan, 2006, pp. 1-21

GENOVESE, Michael A., *Encyclopedia of the American Presidency*, Facts on File, New York, 2004

GIANNINI, Massimo Severo, *Diritto Amministrativo*, vol. I, 3.ª ed., Giuffrè Editore, Milano, 1993

GIANNINI, Massimo Severo, «Organi (Teoria Generale)», in *Enciclopedia del Diritto*, vol. XXXI, Giuffrè Editore, Milano, 1981, pp. 37-60

GICQUEL, Jean, *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*, 14.ª ed., Montchrestien, Paris, 1995

GICQUEL, Jean, «Parlamentarisme Rationalisé», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.ª ed., PUF, Paris, 1992, pp. 695-696

GILSON, Bernard, *La Découverte du Régime Présidentiel*, 2.ª ed., L.G.D.J., Paris, 1982

GODINHO, José Magalhães, *A Revisão Constitucional e os Poderes do Presidente da República*, Separata da Revista Fronteira, Ed. CODECO, s.l., s.d.

GOYARD-FABRE, Simone, *Jean Bodin et le Droit de la République*, Presses Universitaires de France, Paris, 1989

GORDON, Ezékiel, *La Responsabilité du Chef de l'État dans la Pratique Constitutionnelle Récente: Étude de Droit Comparé*, Recueil Sirey, Paris, 1931

GORDON, Ezékiel, *Les Nouvelles Constitutions Européennes et le Rôle du Chef de l'État*, Recueil Sirey, Paris, 1931

GOUVEIA, Jorge Bacelar, *Manual de Direito Constitucional*, vols. I/II, Almedina, Coimbra, 2005

GOUVEIA, Jorge Bacelar, «Estado de Guerra», in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, 2.º Suplemento, Lisboa, 2001, pp. 301-332

GOUVEIA, Jorge Bacelar, *O Estado de Excepção no Direito Constitucional – entre a Eficiência e a Normatividade das Estruturas de Defesa Extraordinária da Constituição*, vols. I e II, Coleção Teses, Almedina, Coimbra, 1998

GREWE, Constanze, *La Répartition de Compétences entre le Président de la République Française et le Premier Ministre*, Europa-Institut, Saarbrücken, 1987

GRIMM, Dieter, «Souveraineté et checks and balances», in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution (Actes du Colloque de Paris organisé par l'Association Française de Science Politique, 2-4 Mars 1989)*, L.G.D.J./ Bruylant, Paris, 1994, pp. 226-232

GRISOLIA, Maria Cristina, «Preliminari sul Potere di Esternazione e di Messaggio del Presidente della Repubblica. La Ricostruzioni della Doutrina Precedenti alla Prassi di Sandro Pertini», in *Quaderni Costituzionali*, ano V, n.º 1, 1985, pp. 61-85

GROPPI, Tania, «La Repubblica Democratica e i suoi Simboli: il Tricolore», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 1. Sovranità e Democrazia, Tomo Secondo, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, pp. 467-490

GRÖSCHNER, Rolf, «Die Republik», in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Band II (Verfassungsstaat), 3. Aufl., C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2004, pp. 369-428

GROSS, Oren, «Extra-legality and the Ethic of Political Responsibility», in Victor V. Ramraj (ed.), *Emergencies and the Limits of Legality*, Cambridge University Press, 2008, pp. 60-93

GROSS, Oren, «Providing for the Unexpected: Constitutional Emergency Provisions», in *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 33, 2003, disponível em http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=475583, acedido em 2009/03/10

GRÜNDLER, Tatiana, «La République Française, Une et Indivisible?», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n.º 2, 2007, pp. 445-477

GUARINO, Giuseppe, «Il Presidente della Repubblica Italiana», in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, ano I, 1951, pp. 903-992

GUASTINI, Riccardo, «Il Presidente della Repubblica fra Teoria Garantista e Prassi Notarile», in *Teoria Politica*, n.º 3, 1994, pp. 59-74

GUEDES, Armando Marques, «O Funcionamento do Estado em Época de Globalização – o Transbordo e as Cascatas de Poder», in *Nação e Defesa*, 2.ª série, n.º 101, 2002, pp. 101-137

GUEDES, Armando Marques, «Sistemas Políticos», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Afonso Rodrigues Queiró*, Boletim da Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Número Especial, 1993, pp. 249-284

GUENIFFEY, Patrice, «Cordeliers et Girondins: la Préhistoire de la République?», in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of the Modern Republic*, Cambridge University Press, 1994, pp. 86-106

GUITIÁN, Elena García, «Crisis de la Representación Política: las Exigencias de la Política de la Presencia», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 111, 2001, pp. 215-226

GUTIÉRREZ, Ignacio Gutiérrez, «Introdução», in Erhard Denninger e Dieter Grimm, *Derecho Constitucional para la Sociedad Multicultural*, Trotta, Madrid, 2007 (ed. e trad. Ignacio Gutiérrez Gutiérrez), pp. 9-25

GUYHO, Corentin, *Parlamentarisme et République*, Marcel Giard, Paris, 1924

H

HÄBERLE, Peter, *Libertad, Igualdad, Fraternidad. 1789 como Historia, Actualidad y Futuro del Estado Constitucional*, Editorial Trotta, Madrid, 1998 (trad. Ignacio Gutiérrez Gutiérrez, prólogo Antonio López Pina, *1789 Als Teil der Geschichte, Gegenwart und Zukunft des Verfassungsstaates*, 1988)

HABERMAS, Jürgen, *La Inclusión del Otro. Estudios de Teoría Política*, Paidós, Barcelona, 1999 (trad. J. C. Velaco Arroyo e G. Vilar Roca, *Die Einbeziehung des Anderen: Studien zur politischen Theorie*, 1996)

HABERMAS, Jürgen, *Más Allá del Estado Nacional*, 2.ª ed., Editorial Trotta, Madrid, 1998 (trad. Manuel Jiménez Redondo, *Die Normalität einer Berliner Republik. Kleine Politische Schriften VIII*, 1995)

HABERMAS, Jürgen (Hrsg.), *Stichworte zur "Geistigen Situation der Zeit", Band I: Nation und Republik*, Suhrkamp Verlag, Frankfurt am Main, 1979

HAYWARD, Jack, «From Republican Sovereign to Partisan Statesman», in Martin Harrison, Jack Hayward, Jolyon Howorth, Howard Machin, Vincent Wright e Anne Stevens, *De Gaulle to Mitterrand. Presidential Power in France*, C. Hurst & Co. (Publishers), London, 1993, pp. 1-35

HALÉVI, Ran, «La République Monarchique», in François Furet e Mona Ozouf (dir.), *Le Siècle de L'avènement Républicain*, Gallimard, Paris, 1993, pp. 165-196

HAQUET, Arnaud, *Le Concept de Souveraineté en Droit Constitutionnel Français*, Les Grands Thèses du Droit Français, PUF, Paris, 2004

HAZAN, Reuven Y., «The Failure of Presidential Parliamentarism: Constitutional versus Structural Presidentialization in Israel's Parliamentary Democracy», in Thomas Poguntke e Paul Webb (ed.), *The Presidentialization of Politics. A Comparative Study of Modern Democracies*, Oxford University Press, 2005, pp. 289-312

HEBEL, E. J., «El Estudio de la Presidencia Norteamericana», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 15, 1980, pp. 161-174

HEGEL, *Philosophy of Right*, Batoche Books, Kitchener, Ontario, 2001 (trad. S. W. Dyde)

HELLER, Hermann, *Escritos Políticos*, Alianza Editorial, Madrid, 1985 (trad. Salvador Gómez de Arteché, *Ausgewählte Schriften*)

HELLER, Hermann, *Teoría del Estado*, Fondo de Cultura Económica, México, 1974 (trad. Luis Tobío, *Staatslehre*, 1934)

HELMS, Ludger, *Presidents, Prime Ministers and Chancellors. Executive Leadership in Western Democracies*, Palgrave Macmillan, 2005

HELMS, Ludger, «Introduction: Institutional Change and Adaptation in a Stable Democracy», in Ludger Helms (ed.), *Institutions and Institutional Change in the Federal Republic of Germany*, Macmillan Press, 2000, pp. 1-31

HENKIN, Louis, *Constitutionalism, Democracy and Foreign Affairs*, Columbia University Press, New York, 1990

HERRERA, Carlos Miguel, «La Polemica Schmitt – Kelsen sobre el Guardián de la Constitución», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 86, 1994, pp. 195-227

HESPANHA, António Manuel, *Guiando a Mão Invisível. Direitos, Estado e Lei no Liberalismo Monárquico Português*, Almedina, Coimbra, 2004

HESPANHA, António Manuel, «Marginalia sobre Dois Seminários de História do Poder», in *Themis – Revista da Faculdade de Direito da UNL*, ano IV, n.º 6, 2003, pp. 165-193

HESSE, Konrad, *Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha*, Sergio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, 1998 (trad. Luís Afonso Heck, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 20.^a ed., 1995)

HEUSCHLING, Luc, *État de Droit. Rechtsstaat. Rule of Law*, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Dalloz, Paris, 2002

HOBBS, Thomas, *Leviatã*, 2.^a ed., Imprensa Nacional – Casa da Moeda, Lisboa, 1999 (pref. João Paulo Monteiro, trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva)

HOMEM, Amadeu Carvalho, *Da Monarquia à República*, 2.^a ed., Palimage Editores, Viseu, 2002

HORTA, Raul Machado, «A Constituição da República Portuguesa e o Regime Semi-presidencial», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. I, Coimbra Editora, 1996, pp. 515-531

HOWARD, A. E. Dick, «La Conception Mécaniste de la Constitution», in Michel Troper e Lucien Jaume, (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution (Actes du Colloque de Paris organisé par l' Association Française de Science Politique, 2-4 Mars 1989)*, L.G.D.J./Bruylant, Paris, 1994, pp. 153-173

HOWORTH, Jolyon, «The President's Special Role in Foreign and Defense Policy», in Martin Harrison, Jack Hayward, Jolyon Howorth, Howard Machin, Vincent Wright e Anne Stevens, *De Gaulle to Mitterrand. Presidential Power in France*, C. Hurst & Co. (Publishers), London, 1993, pp. 150-189

I

IOVANOVIČ, Slobodan, «Les Origines du Régime Parlementaire», in *Revue d'Histoire Politique et Constitutionnelle*, ano I, n.º 1, 1937, pp. 152-157

J

JAKAB, András, «Dos Paradigmas Encontrados del Pensamiento Constitucional en Europa: Austria y Alemania», in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 88, 2010, pp. 131-162

JAUME, Lucien, «Constitution, Intérêts et Vertu Civique», in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution (Actes du Colloque de Paris organisé par l' Association Française de Science Politique, 2-4 Mars 1989)*, L.G.D.J./Bruylant, Paris, 1994, pp. 174-188

JELLINEK, Georg, *La Reforma y Mutación de la Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991 (trad. Christian Förster e Estudio Preliminar de Pablo

Lucas Verdú, *Verfassungsänderung und Verfassungswaandlung. Eine staatsrechtlichpolitische Abhandlung*, 1906)

JELLINEK, Georg, *Teoría General del Estado*, Editorial Albatros, Buenos Aires, 1954 (trad. Fernando de los Rios, *Allgemeine Staatslehre*, 1900)

JONES, Charles O., *The American Presidency: A Very Short Introduction*, Oxford University Press, New York, 2007

JONES, Gareth Stedman, «Kant, the French Revolution and the Definition of the Republic», in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of the Modern Republic*, Cambridge University Press, 1994, pp. 154-172

JULLIARD, Jacques, «La Tentation du Prince-Président», in *Pouvoirs (Le Président)*, n.º 41, 1987, pp. 27-36

JYRANKI, Antero, «Finland: Foreign Affairs as the Last Stronghold of the Presidency», in *European Constitutional Law Review*, vol. 3, issue 2, 2007, pp. 285-306

K

KANT, Immanuel, *A Paz Perpétua: um Projecto Filosófico*, Coleção Textos Clássicos de Filosofia, Universidade da Beira Interior, Covilhã, 2008 (trad. Artur Morão, *Zum ewigen Frieden. Ein philosophischer Entwurf*, 1795)

KASSOP, Nancy, «The Constitutional Checks and Balances that neither Check nor Balance» in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), *The Presidency and the Challenge of Democracy*, Palgrave Macmillan, 2006, pp. 73-91

KELSEN, Hans, *Teoría General del Estado*, Editorial Comares, Granada, 2002 (trad. Luis Legaz Lacambra, *Allgemeine Staatslehre*, 1925)

KELSEN, Hans, *El Estado como Integración. Una Controversia de Principio*, Clásicos del Pensamiento, Tecnos, Madrid, 1997 (trad. Juan Antonio García Amado, *Der Staat als Integration*, 1930)

KENNEDY, Ellen, *Constitutional Failure: Carl Schmitt in Weimar*, Duke University Press, Durham, 2004

KHABRIEVA, Talia Yaroulovna, «Le Statut Constitutionnel du Président de la Fédération de Russie», in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n.º 81, 2010, pp. 105-122

KIMMINICH, Otto, «Das Staatsoberhaupt in der parlamentarischen Demokratie», in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, Heft 25, Walter de Gruyter, Berlin, 1967, pp. 2-94

KIRCHHEIMER, Otto, *Costituzione senza Sovrano: Saggi di Teoria Politica e Costituzionale*, De Donato, Bari, 1982

KIRSCH, Martin, «Conceitos Centrais da Análise Histórico-constitucional dos Estados de Transição Europeus, por volta de 1800», in *Themis – Revista da Faculdade de Direito da UNL*, ano III, n.º 5, 2002, pp. 189-219

KLEIN, Eckart, «Der republikanische Gedanke in Deutschland», in *Die Öffentliche Verwaltung*, Heft 18, 2009, pp. 741-747

KOOPMANS, Tim, *Courts and Political Institutions: a Comparative View*, Cambridge University Press, 2003

KOSELLEK, Reinhart, «'Staat im Zeitalter' revolutionärer Bewegung», in Otto Brunner, Werner Conze e Reinhart Kosellek (Hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, Band 6, Klett-Cotta, Stuttgart, 1997, pp. 25-64

KORIOTH, Stefan, «Rudolf Smend», in Arthur J. Jacobson e Bernhard Schlink (ed.), *Weimar. A Jurisprudence of Crisis*, University of California Press, Berkeley, CA, 2000 (trad. Belinda Cooper), pp. 207-248

KRIEGEL, Blandine, *The State and the Rule of Law*, Princeton University Press, Princeton/New Jersey, 1995 (trad. Marc A. LePain e Jeffrey C. Cohen)

L

LABAND, Paul, *Le Droit Public de L'Empire Allemand*, Tome I, V. Giard & E. Brière, Paris, 1900 (trad. C. Gandilhon, *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches*, 1876)

LABORDE, Cécile, «The Concept of the State in British and French Political Thought», in *Political Studies*, vol. 48, n.º 3, 2000, pp. 540-557

LABRIOLA, Silvano, «Il Regime Costituzionale dell'Indirizzo Politico nel Progetto della Bicamerale», in *Diritto e Società*, n.º 1, 1998, pp. 81-104

LABRIOLA, Silvano, «Elezione Popolare del Capo dello Stato. Alcune Prime Considerazioni relative all'Ordinamento Costituzionale ed al Sistema Politico in Italia», in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, ano XXXVII, 1987, pp. 229-254

LABRIOLA, Silvano, *Il Presidente della Repubblica*, Cedam, Padova, 1986

LACAMBRA, Luis Legaz, «La Lealtad Política», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 210, 1976, pp. 5-29

LAFAILLE, Franck, «Le "Présidentialisme Parlementaire" sous la IIIe République: les "descentes de fauteuil" de Gambetta et d'Herriot», in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, n.º 76, 2008, pp. 733-760

LARENZ, Karl, *Derecho Justo. Fundamentos de Ética Jurídica*, Editorial Civitas, Madrid, 1985 (trad. Luis Díez-Picazo, *Richtiges Recht. Grundzüge einer Rechtsethik*, 1979)

LASCOMBE, Michel, *Droit Constitutionnel de la Ve République*, 6.^a ed. rev., L'Harmattan, Paris/Montréal, 1999

LAUVAUX, Philippe, «Le Président de la République Italien en Perspective», in Laurence Morel (dir.), *L'Italie en Transition: Recul des Partis et Activation de la Fonction Présidentielle*, L'Harmattan, Paris, 1997, pp. 39-57

LAUVAUX, Philippe, «Les Monarchies: Inventaire des Types», in *Pouvoirs (Les Monarchies)*, n.º 78, 1996, pp. 23-41

LEAL, Ernesto Castro, «A Ideia Federal no Republicanismo Português (1910-1926)», in *Revista da História das Ideias*, vol. 27, 2006, pp. 251-291

LEIBHOLZ, Gerhard, *La Rappresentazione nella Democrazia*, Giuffrè Editore, Milano, 1989

LEIBHOLZ, Gerhardt, *Conceptos Fundamentales de la Política y de Teoría de la Constitución*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1964

LEISNER, Walter, «Le Président de la République et le Gouvernement dans la Constitution de Bonn», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, vol. LXIV, 1958, pp. 1033-1072

LEPSIUS, Oliver, «Der Hüter der Verfassung – demokratietheoretisch betrachtet», in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution et la Justice Constitutionnelle: Kelsen contre Schmitt*, Panthéon-Assas, Paris, 2007, pp. 103-126

LESTON-BANDEIRA, Cristina, «Relationship between Parliament and Government in Portugal: an Expression of the Maturation of the Political System», in Philip Norton (ed.), *Parliaments and Governments in Western Europe*, Frank Cass, London, 1998, pp. 142-166

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo, «Reflexões em Torno do Princípio Republicano», in Carlos Mário da Silva Velloso, Roberto Rosas e António Carlos Rodrigues do Amaral (coord.), *Princípios Constitucionais Fundamentais. Estudos em Homenagem ao Professor Ives Gandra da Silva Martins*, Lex Editora S.A., São Paulo, 2005, pp. 375-384

LEWIS, David E., «Presidents and the Bureaucracy: Management Imperatives in the Separation of Powers», in Michael Nelson (ed.), *The Presidency and the Political System*, 8.^a ed., CQ Press, Washington, 2006, pp. 410-429

LIERN, Göran Rollnert, *La Jefatura del Estado: Símbolo e Integración Política en la Constitución Vigente*, Minim, Valencia, 2002

LINDSETH, Peter L., «The Paradox of Parliamentary Supremacy: Delegation, Democracy, and Dictatorship in Germany and France, 1920s-1950s», in *The Yale Law Journal*, vol. 113, 2004, pp. 1341-1415

LINHARES, José Manuel Aroso, «Habermas e a Universalidade do Direito», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Eduardo Correia*, Boletim da Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Número Especial, vol. II, 1984, pp. 477-669

LINKE, Tobias, «Der Bundespräsident als Staatsnotar oder das vermeintliche “formelle” und “materielle” Prüfungsrecht», in *Die Öffentliche Verwaltung*, Heft 11, 2009, pp. 434-444

LINZ, Juan J., «Introduction: Some Thoughts on Presidentialism in Postcommunist Europe», in Ray Taras (ed.), *Postcommunist Presidents*, Cambridge University Press, 1997, pp. 1-14

LLORENTE, Francisco Rubío, «El Constitucionalismo de los Estados Integrados de Europa», in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 48, 1996, pp. 9-33

LOBO-FERNANDES, Luís, «A Metamorfose do Sistema Vestefaliano e o Domínio Teórico das Relações Internacionais. Alguns Desafios Metodológicos», in *Nação e Defesa*, 3.^a série, n.º 110, 2005, pp. 33-44

LOCKE, John, *Two Treatises of Government* (obra completa em edição *on line* da Lonang Library, disponível em <http://www.lonang.com/exlibris/locke/>, acedido em 2009/10/13)

LOEWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, 2.^a ed., Colección Demos, Editorial Ariel, Barcelona, 1976 (trad. Alfredo Gallego Anabitarte, *Verfassungslehre*, 1959)

LOEWENSTEIN, Karl, *La Monarchia nello Stato Moderno*, Giovanne Volpe Editore, Roma, 1969 (trad. Carlo D'Altavilla, *Die Monarchie im modernen Staat*, 1967)

LOEWENSTEIN, Karl, «Étude de Droit Comparé sur la Présidence de la République à l'Exclusion de celle des États-Unis», in *Revue du Droit Publique et de la Science Politique*, ano LV, 1949, pp. 153-168 e 291-325 (também publicado sob o título «La “Presidencia” fuera de los Estados Unidos (Estudio Comparativo de Instituciones Políticas)», in *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, ano II, 1949, pp. 15-64)

LOMBA, Pedro, *Teoria da Responsabilidade Política*, Coimbra Editora, Coimbra, 2008

LOMBART, Laurent, «La Présidence de la République Française de Louis-Napoléon Bonaparte à Nicolas Sarkozy (1848 – 2007)», in *Revue Belge de Droit Constitutionnel*, n.º 3, 2007, pp. 247-276

LORZ, Alexander, *Interorganrespekt im Verfassungsrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2001

LOSS, Richard, *The Modern Theory of Presidential Power: Alexander Hamilton and the Corwin Thesis*, Greenwood Press, New York, 1990

LOUREIRO, João Carlos, «Constitutionalism, Diversity and Subsidiarity in a Postsecular Age», in *Boletim da Faculdade de Direito*, Universidade de Coimbra, vol. LXXXIII, 2007, pp. 501-513

LOUREIRO, João Carlos, «"É Bom Morar no Azul": A Constituição Mundial Revisitada», in *Boletim da Faculdade de Direito*, Universidade de Coimbra, vol. LXXXII, 2006, pp. 181-212

LOUREIRO, João Carlos Simões Gonçalves, *A Separação dos Poderes no Quadro da Teoria Política de John Locke*, Relatório do Mestrado em Ciências Jurídico-Políticas, polic., Coimbra, 1989

LUCENA, Manuel de, «Semipresidencialismo: Teoria Geral e Práticas Portuguesas», in *Análise Social*, vol. XXXI (4.º), n.º 138, 1996, pp. 831-892

LUCIANI, Massimo, «La Funzione di Garanzia "Politica" del Presidente della Repubblica», in *Democrazia e Diritto (Lo Stato della Democrazia)*, n.º 12, 2001, pp. 132-138

LUCIANI, Massimo, «Introduzione. Il Presidente della Repubblica: oltre le Funzione di Garanzia della Costituzione», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, pp. 11-24

LUCIFREDI, Pier Giorgio, «Il Presidente della Repubblica in Finlandia», in *Scritti sul e Fonti Normative e Altri Temi di Vario Diritto – in Onore di Vezio Crisafulli*, vol. II, Cedam, Padova, 1985, pp. 509-515

LUCIFREDI, Pier Giorgio, «Il Presidente della Repubblica in Portogallo», in *Il Politico*, ano XLVIII, n.º 4, 1983, pp. 677-692

M

MACHADO, Jónatas, *Liberdade de Expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social*, *Studia Iuridica* 65, *Boletim da Faculdade de Direito*, Coimbra Editora, Coimbra, 2002

MACHADO, Jónatas, *Liberdade Religiosa numa Comunidade Constitucional Inclusiva. Dos Direitos de Verdade aos Direitos dos Cidadãos*, *Studia Iuridica* 18, *Boletim da Faculdade de Direito*, Coimbra Editora, Coimbra, 1996

MACHADO, Jónatas, «Povo», in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, vol. VI, Lisboa, 1994, pp. 419-447

MACHELON, Jean-Pierre, «Troisième République» in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.^a ed., PUF, Paris, 1992, pp. 1047-1050

MACHETE, Rui, «A “Teoria Geral do Estado” em Portugal nos Últimos Vinte Anos», in *O Direito*, ano 97, 1965, pp. 94-105 e 185-205

MAGER, Wolfgang, «Republik», in Otto Brunner, Werner Conze e Reinhart Koselleck (Hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe. Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, Band 5, Klett-Cotta, Stuttgart, 1994, pp. 549-651

MALBERG, Carré de, *Contribution a la Théorie Générale de L'État*, Tome II, Recueil Sirey, Paris, 1922

MANZANARES, Henri, «El Régimen Parlamentario en Europa Occidental», in *Revista de Estudios Políticos*, n.ºs 171-172, 1970, pp. 51-77

MAQUIAVEL, Nicolau, *Discursos sobre a Primeira Década de Tito Lívio* (versão integral disponível no sítio da Biblioteca dei Classici Italiani di Giuseppe Bonghi da Lucera, endereço <http://www.classicitaliani.it>, acedido em 2010/05/06)

MARCOU, Gérard, «Le Principe d'Indivisibilité de la République», in *Pouvoirs (La République)*, n.º 100, 2001, pp. 45-65

MARQUES, A. H. de Oliveira, *História de Portugal*, vol. III, Palas Editores, Lisboa, 1986

MARSHALL, William P., «Eleven Reasons Why Presidential Power Inevitably Expands And Why It Matters», in *Boston University Law Review*, vol. 88, Rev. 505, 2008, pp. 505-522, disponível em <http://www.bu.edu/law/central/jd/organizations/journals/bulr/documents/MARSHALL.pdf>, acedido em 2009/04/15

MARTÍNEZ, Manuel Pastor, «Alexander Hamilton. Los Orígenes del Nacionalismo», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 127, 2005, pp. 25-55

MARTINS, Susana, *Américo Tomás – Fotobiografia*, Museu da Presidência da República, Lisboa, 2006

MASSERA, Alberto, *Contributo allo Studio delle Figure Giuridiche Soggettive nel Diritti Amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1986

MASSOT, Jean, *Chef de l'État et Chef du Gouvernement – la Dyarchie Hiérarchisée*, La Documentation Française, Paris, 2008

MASSOT, Jean, *Chef de L'État et Chef du Gouvernement – Dyarchie et Hiérarchie*, La Documentation Française, Paris, 1993

MATOS, Luís Salgado de, *Como Evitar Golpes Militares. O Presidente, o Governo e a Assembleia Eleita face à Instituição Castrense no Estado Parlamentar, no Presidencial e no Semipresidencial*, Instituto de Ciências Sociais, Lisboa, 2008

MATOS, Luís Salgado de, «Significado e Consequências da Eleição do Presidente por Sufrágio Universal – o Caso Português», in *Análise Social*, vol. XIX (2.º), n.º 76, 1983, pp. 235-260

MATTEUCCI, Nicola, *Organizzazione del Potere e Libertà. Storia del Costituzionalismo Moderno*, Utet, Torino, 1976

MAYER, David N., *The Constitutional Thought of Thomas Jefferson*, Constitutional & Democracy Series, University of Virginia Press, Charlottesville/London, 1994

MAYER, Dayse de Vasconcelos, «O Presidente da República em Portugal e no Brasil: Interfaces numa Perspectiva Política e numa Visão Comparada», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 1996, pp. 533-571

MEHLHORN, Lutz, *Der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich*, Nomos, Baden-Baden, 2010

MERLINI, Stefano, «La Forma di Governo: I Poteri del Presidente della Repubblica», in Paolo Caretti (a cura di), *La Riforma della Costituzione nel Progetto della Bicamerale*, Cedam, Padova, 1998

MEZZETTI, Luca, «Comando Costituzionale delle Forze Armate e Gestione degli Stati di Crisi nella Repubblica Federale di Germania», in *Diritto e Società*, n.º 2, 1991, pp. 307-354

MEZZETTI, Luca, «Tendenze Evolutive nel Ruolo del Presidente della Repubblica: Auctoritas e Potestas del Capo dello Stato», in *Diritto e Società*, n.º 1, 1986, pp. 143-164

MIÑON, Miguel Herrero de, «Monarchie et Développement Démocratique», in *Pouvoirs (Les Monarchies)*, n.º 78, 1996, pp. 7-21

MIOCHE, Antoine, «L'idée Républicaine en Grand-Bretagne – une Idée Anglaise», in Paul Baquiast e Emmanuel Dupuy (dir.), *L'idée Républicaine en Europe XVIII/XXI Siècles. Histoire et Pensée Universelles, Europe*, vol. I – La République Universelle, L'Harmattan, Paris, 2007, pp. 135-169

MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional, Tomo I – Preliminares. O Estado e os Sistemas Constitucionais*, 8.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2009

MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional, Tomo IV – Direitos Fundamentais*, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2008

MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional, Tomo VI – Inconstitucionalidade e Garantia da Constituição*, 3.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2008

MIRANDA, Jorge, *As Constituições Portuguesas de 1822 ao Texto Actual da Constituição*, 5.^a ed., Livraria Petrony, Lisboa, 2004

MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional, Tomo III – Estrutura Constitucional do Estado*, 5.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2004

MIRANDA, Jorge, «Os Problemas Políticos Fundamentais e as Formas de Governo Modernas», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Armando M. Marques Guedes*, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, pp. 203-250

MIRANDA, Jorge, «Contra o Voto dos Emigrantes», in *Constituição e Cidadania*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pp. 395-398

MIRANDA, Jorge, «Deputados e Votações Parlamentares – Parecer», in *Constituição e Cidadania*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pp. 455-472

MIRANDA, Jorge, «Eleições e Candidaturas», in *Estudos em Homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pp. 659-695

MIRANDA, Jorge, «Na Recandidatura de Jorge Sampaio», in *Constituição e Cidadania*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pp. 509-514

MIRANDA, Jorge, «República e Limitação de Mandatos», in *Constituição e Cidadania*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pp. 437-440

MIRANDA, Jorge, *Teoria do Estado e da Constituição*, Coimbra Editora, Coimbra, 2002

MIRANDA, Jorge, «O Tribunal Constitucional em 1999», in *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, n.º 4, 2000, pp. 377-404

MIRANDA, Jorge, «Conselho de Estado», in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, 1.º Suplemento, Lisboa, 1998, pp. 75-83

MIRANDA, Jorge, «Presidente da República», in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, 1.º Suplemento, Lisboa, 1998, pp. 362-370

MIRANDA, Jorge, «L'esperienza Portoghese», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, pp. 513-527

MIRANDA, Jorge, *Manual de Direito Constitucional, Tomo V – Actividade Constitucional do Estado*, Coimbra Editora, Coimbra, 1997

- MIRANDA, Jorge, «A Eleição do Presidente da República em Portugal», in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, ano I, n.º 2, 1995, pp. 29-50
- MIRANDA, Jorge, «Órgãos do Estado», in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, vol. VI, Lisboa, 1994, pp. 244-277
- MIRANDA, Jorge, «Chefe do Estado», in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, vol. II, 2.ª ed., Lisboa, 1990, pp. 380-427
- MIRANDA, Jorge, «Le Chef du Gouvernement au Portugal», in *Droits, Institutions et Systèmes Politiques. Mélanges en Hommage à Maurice Duverger*, PUF, Paris, 1987
- MIRANDA, Jorge, «Representação Política», in *Polis – Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, vol. 5, Q – Z, Lisboa, 1987, pp. 398-414
- MIRANDA, Jorge, «Chefe de Estado», in *Polis – Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*, vol. 1, A – C, Lisboa, 1983, pp. 791-798
- MIRANDA, Jorge, «As Competências Constitucionais no Domínio da Política Externa», in *Nação e Defesa*, ano V, n.º 14, 1980, pp. 35-42
- MIRANDA, Jorge, *A Constituição de 1976. Formação, Estrutura e Princípios Fundamentais*, Livraria Petrony, Lisboa, 1978
- MIRANDA, Jorge, «Actos e Funções do Presidente da República», in *Estudos sobre a Constituição*, vol. I, Petrony, Lisboa, 1977, pp. 261-279
- MIRANDA, Jorge, *Chefe do Estado*, Atlântida Editora, Coimbra, 1970
- MIRANDA, Jorge, *Contributo para uma Teoria da Inconstitucionalidade*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 1968 (reempr. por Clássicos Jurídicos, Coimbra Editora, Coimbra, 2008)
- MIRKINE-GUETZEVITCH, B., «Los Orígenes del Parlamentarismo Europeo», in *Revista de Derecho Público*, ano II, n.º 17, 1933, pp. 129-143
- MONCADA, L. Cabral de, *Filosofia do Direito e do Estado*, Clássicos Jurídicos, vols. I e II, Coimbra Editora, Coimbra, 2006
- MORA, Gonzalo Fernández de la, «El Organicismo de Althusio», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 71, 1991, pp. 7-38
- MORA, Gonzalo Fernández de la, «El Organicismo Krausista», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 22, 1981, pp. 99-184

MORAIS, Carlos Blanco de, *Justiça Constitucional. Garantia da Constituição e Controlo da Constitucionalidade*, Tomo I, 2.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2006

MORAIS, Carlos Blanco de, «Alinhamentos sobre o Regime Jurídico da Organização e Funcionamento da Defesa Nacional e das Forças Armadas», in Jorge Miranda e Carlos Blanco de Morais (coord.), *O Direito da Defesa Nacional e das Forças Armadas*, Instituto da Defesa Nacional, Edições Cosmos, Lisboa, 2000, pp. 27-134

MORAIS, Carlos Blanco de, «As Metamorfoses do Semipresidencialismo Português», in *Revista Jurídica (Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa)*, n.º 22, 1998, pp. 141-160

MOREIRA, Adriano, «O Regime: Presidencialismo do Primeiro-Ministro», in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal. O Sistema Político e Constitucional. 1974 – 1987*, Instituto de Ciências Sociais, Lisboa, 1989, pp. 31-37

MOREIRA, José Carlos Martins, *Lições de Direito Constitucional*, polic., Coimbra, 1957

MOSCHELLA, Giovanni, «Alcune Riflessioni in Tema di Rappresentanza Politica e Razionalizzazione della Forma di Governo nella Teoria Costituzionale Italiana», in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo. Modelli Stranieri e Riforma Costituzionale*, Maggoli Editore, Rimini, 1997, pp. 659-681

MURKENS, Jo Eric Khushal, «The Future of *Staatsrecht*: Dominance, Demise or Demystification?», in *The Modern Law Review*, vol. 70, issue 5, 2007, pp. 731-758

N

NADALES, Antonio J. Porras, «Contractualismo y Neocontractualismo», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 41, 1984, pp. 15-41

NAWRATH, Thomas, «Die Tugend des Staatsmanns. Eine pragmatische Dimension in Kants politischer Philosophie», in *Swiss Political Science Review*, vol. 11, n.º 2, 2005, pp. 83-100 (disponível em <http://www.ingentaconnect.com/content/spsa/spsr/2005/00000011/00000002/art00004>, acedido em 2009/09/07)

NETTESHEIM, Martin, «Amt und Stellung des Bundespräsidenten in der grundgesetzlichen Demokratie», in Josef Isensee e Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Band III (Demokratie – Bundesorgane), 3. Aufl., C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2005, pp. 1031-1071

NEUSTADT, Richard E., *Presidential Power: the Politics of Leadership*, 2.^a ed., John Wiley & Sons Inc., New York, 1961

NIPPEL, Wilfried, «Ancient and Modern Republicanism: ‘mixed constitution’ and ‘ephors’», in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of the Modern Republic*, Cambridge University Press, 1994, pp. 6-26

NOHLEN, Dieter, «Presidencialismo versus Parlamentarismo: dos Enfoques Contrapostos», in *Revista de Estudos Políticos*, n.º 99, 1998, pp. 161-173

NOVAIS, Jorge Reis, *Semipresidencialismo. Vol. I: Teoria do Sistema de Governo Semipresidencial*, Almedina, Coimbra, 2007

NOVAIS, Jorge Reis, *Contributo para uma Teoria do Estado de Direito*, Almedina, Coimbra, 2006

O

ODENDAHL, Kerstin, «Wer ist der “Hüter des Völkerrechts”?», in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts*, Band 55, 2007, pp. 1-22

OLLERO, Carlos, «El Problema Constitucional de Francia», in *Revista de Estudios Políticos*, n.ºs 17/18, 1944, pp. 571-581

OOYEN, Robert Christian van, «Der Bundespräsident als ”Integrationsfigur”. Antiparlamentarismus und Antipluralismus von Rudolf Smend in der Staats- und Regierungslehre», in *Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart*, Band 57, 2009, pp. 235-254

ORFANEL, Germán Gómez, «Soldados y Ciudadanos, según Carl Schmitt», in *Revista de Estudos Políticos*, n.º 123, 2004, pp. 251-270

OTERO, Paulo, *A Renúncia do Presidente da República na Constituição Portuguesa*, Almedina, Coimbra, 2004

OTERO, Paulo, «As Instituições Políticas e a Emergência de uma “Constituição não oficial”», in *Anuário Português de Direito Constitucional*, vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, pp. 83-116

OTERO, Paulo, *Conceito e Fundamento da Hierarquia Administrativa*, Coimbra Editora, Coimbra, 1992

P

PACE, Alessandro, «La Instauración de una Nueva Constitución. Perfiles de Teoría Constitucional», in *Revista de Estudos Políticos*, n.º 97, 1997, pp. 9-44

PALADIN, Livio, «La Funzione Presidenziale di Controllo», in *Quaderni Costituzionali*, ano II, n.º 2, 1982, pp. 309-327

PALOHEIMO, Heikki, «Finland: Let the Force Be with the Leader – But Who Is the Leader?», in Thomas Poguntke e Paul Webb (ed.), *The Presidentialization of Politics. A Comparative Study of Modern Democracies*, Oxford University Press, 2005, pp. 246-268

PALOMBELLA, Gianluigi, *Constitución y Soberanía. El sentido de la Democracia Constitucional*, Comares, Granada, 2000

PAPA, Anna, *La Rappresentanza Politica. Forme Attuali di Esercizio del Potere*, Editorial Scientifica, Napoli, 1998

PARIS, Henri, «Défense: le Pouvoir Absolu du Chef de l'État», in *Revue Politique et Parlementaire*, n° 997, 1998, pp. 89-94

PASQUINO, Pasquale, «Gardien de la Constitution ou Justice Constitutionnelle?», in Michel Troper e Lucien Jaume (dir.), *1789 et L'invention de la Constitution (Actes du Colloque de Paris organisé par l' Association Française de Science Politique, 2-4 Mars 1989)*, L.G.D.J./Bruylant, Paris, 1994, pp. 143-152

PASQUINO, Pasquale, «The Constitutional Republicanism of Emmanuel Sieyès», in Biancamaria Fontana (ed.), *The Invention of the Modern Republic*, Cambridge University Press, 1994, pp. 107-117

PASSARELLI, Gianluca, «Portogallo: la Governabilità Conseguita», in Gianfranco Pasquino (a cura di), *Capi di Governo*, il Mulino, Bologna, 2005, pp. 183-216

PELLETIER, Willy, «La Crise de mai 1877. La Constrution de la Place et de la Compétence Présidentielles», in Bernard Lacroix e Jacques Lagroye, *Le Président de la République. Usages et Genèses d'une Institution*, Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques, Paris, 1992, pp. 79-107

PEREIRA, André Gonçalves, *O Semipresidencialismo em Portugal*, Ática, Lisboa, 1984

PERNTHALER, Peter, «Das Staatsoberhaupt in der parlamentarischen Demokratie», in *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, Heft 25, Walter de Gruyter, Berlin, 1967, pp. 95-208

PERRINEAU, Pascal, «Personnalisation», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.^a ed., PUF, Paris, 1992, pp. 749-750

PESSOA, Fernando, «Da Ditadura à República», in *Obras em Prosa*, vol. III, Círculo de Leitores, 1987, pp. 77-106

PESSOA, Fernando, «Na Farmácia do Evaristo», in *Obras em Prosa*, vol. III, Círculo de Leitores, 1987, pp. 157-171

PILLA, Raul, «O Parlamentarismo e a França», in *Revista Jurídica*, ano 5, vol. 30, 1957, pp. 32-45

PIM, Joam Evans, «Comunicação e Conflito na Era Digital», in *Nação e Defesa*, 3.^a série, n.º 111, 2005, pp. 195-213

PINTO, António Costa, «O Império do Professor: Salazar e a Elite Ministerial do Estado Novo (1933 – 1945)», in *Análise Social*, vol. XXXV, n.º 157, 2001, pp. 1055-1076

PINTO, Ricardo Leite, *Neo-Republicanism, Democracia e Constituição*, Universidade Lusíada Editora, Lisboa, 2006

PINTO, Ricardo Leite, «Tradição Republicana e Estatuto dos Políticos: o Princípio da Renovação (Breve Nota ao Art. 118.º da Constituição da República Portuguesa)», in Eduardo Paz Ferreira *et alii* (org.), Francisco Salgado Zenha *Liber Amicorum*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pp. 597-610

PINTO, Ricardo Leite, «Uma Introdução ao *Neo-republicanismo*», in *Análise Social*, vol. XXXVI, n.ºs 158/159, 2001, pp. 461-485

PINTO, Ricardo Leite, «Algumas Hipóteses sobre a “República” e o “Republicanismo” no Constitucionalismo Português», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais*, vol. III, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 195-233

PINTO, Ricardo Leite, *O «Momento Maquiavélico» na Teoria Constitucional Norte-Americana. Republicanismo, História, Teoria Política e Constituição*, Coleção Teses, Edições da Universidade Lusíada, Lisboa, 1998

PIRES, Edmundo Balsemão, *Povo, Eticidade e Razão: Contributos para o Estudo da Filosofia Política de Hegel*, vol. I, Imprensa Nacional – Casa da Moeda, Lisboa, 2006

PIRES, Edmundo Balsemão, «”Estado do Führer”: Hegelianismo para Tempos de Sangue e de Aço», in *Revista da História das Ideias*, vol. 26, 2005, pp. 199-358

PIRES, Francisco Lucas, «A Experiência Comunitária do Sistema de Governo da Constituição Portuguesa», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, 1996, pp. 831-850

PIRES, Francisco Lucas, «O Sistema de Governo: sua Dinâmica», in Mário Baptista Coelho (coord.), *Portugal, O Sistema Político e Constitucional 1974-1987*, Instituto de Ciências Sociais, Lisboa, 1989, pp. 291-319

PIRES, Francisco Lucas, *Teoria da Constituição de 1976. A Transição Dualista*, Coimbra, 1988

PIRES, Francisco Lucas, «As Forças Armadas e a Constituição», in *Estudos sobre a Constituição*, vol. I, Petrony, Lisboa, 1977, pp. 321-331

PITKIN, Hanna Fenichel, *El concepto de Representación*, Colección Estudios Políticos, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1985 (trad. Ricardo Montoro Romero)

POCOCK, J. G. A., *El Momento Maquiavélico. El Pensamento Político Florentino y la Tradición Republicana Atlántica*, 2.^a ed., Tecnos, Madrid, 2008 (trad. Marta Vásquez-Pimentel e Eloy García; estudo preliminar Eloy García; comentário crítico Joaquim Gomes Canotilho)

POINCARÉ, Raymond, «La Présidence de la République», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique*, ano 27, n.º 3, 1920, pp. 486-494

POLSKY, Andrew J., «The Presidency at War», in Michael Nelson (ed.), *The Presidency and the Political System*, 8.^a ed., CQ Press, Washington, 2006, pp. 557-575

PORTINARO, Pier Paolo, *Il Labirinto delle Istituzioni nella Storia Europea*, il Mulino, Bologna, 2007

PRAÇA, José Joaquim Lopes, *Direito Constitucional Portuguez. Estudos sobre a Carta Constitucional de 1826 e Acto Adicional de 1832*, vol. II, Livraria Portugueza e Estrangeira, Coimbra, 1880 (reeditado in *Stvdia Iuridica* 25, *Classici Lusitani* 1, 3 vols., Coimbra Editora, Coimbra, 1997)²⁷⁷⁶

PRÉLOT, Marcel, «La Dépersonnalisation du Pouvoir sous la IIIe République», in *La Personnalisation du Pouvoir*, PUF, Paris, 1964, pp. 262-294

Q

QUEIRÓ, Afonso Rodrigues, «Os Fins do Estado (um problema de filosofia política)», in *Estudos de Direito Público*, vol. I, Acta Universitatis Conimbrigensis, Coimbra, 1989

QUEIROZ, Cristina, *O Sistema de Governo Semi-presidencial*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007

QUEIROZ, Cristina, «O Sistema de Governo Português», in *Homenagem ao Prof. Doutor André Gonçalves Pereira*, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, pp. 217-259

QUEIROZ, Cristina M. M., *Os Actos Políticos no Estado de Direito. O Problema do Controle Jurídico do Poder*, Almedina, Coimbra, 1990

QUERMONNE, Jean-Louis, «République», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.^a ed., PUF, Paris, 1992, pp. 921-924

²⁷⁷⁶ Usaram-se as duas versões.

R

RAMÓN, Fernando López, «La Evolución Democrática de la Defensa Nacional», in *Revista Española de Derecho Constitucional*, ano 27, n.º 80, 2007, pp. 11-48

RAMOS, Rui (coord.), *História de Portugal*, 3.ª ed., A Esfera dos Livros, Lisboa, 2010

RAMOS, Rui, «Para uma História Política da Cidadania em Portugal», in *Análise Social*, vol. XXXIX, n.º 172, 2004, pp. 547-569

RAMOS, Rui, «Sobre o Carácter Revolucionário da Primeira República Portuguesa (1910-1926): uma primeira abordagem», in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, n.ºs 9/12, 2003, pp. 5-60

RANGEL, Paulo Castro, «A Separação dos Poderes segundo Montesquieu», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Rogério Soares, Studia Iuridica 61 – Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Coimbra Editora, 2001, pp. 347-365

REESTMAN, Jan Herman, «Presidential Elements in Government. Introduction», in *European Constitutional Law Review*, vol. 2, issue I, 2006, p. 54-59

RENOUX, Thierry S., «L'esperienza Francese», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, pp. 529-547

RESCIGNO, Giuseppe Ugo, «Capo dello Stato e Forme di Governo nel Pensiero di Carlo Esposito», in *Giurisprudenza Costituzionale*, ano XXXVI, 1/1991, pp. 889-918

REXACH, Angel Menéndez, *La Jefatura del Estado en el Derecho Publico Español*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1979

REZOLA, Maria Inácia, *António de Spínola – Fotobiografia*, Museu da Presidência da República, Lisboa, 2006

RICHARDS, David A., *Foundations of American Constitutionalism*, Oxford University Press, New York, 1989

RICHIR, Isabelle, «Le Chef de l'État et le Juge Constitutionnel, Gardiens de la Constitution», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n.º 4, 1999, pp. 1047-1066

RICHIR, Isabelle, *Le Président de la République et le Conseil Constitutionnel*, Presses Universitaires de France, Paris, 1998

RIDOLFI, Maurizio, «L'idée Républicaine en Italie», in Paul Baquias e Emmanuel Dupuy (dir.), *L'idée Républicaine en Europe XVIII/XXI Siècles. Histoire et Pensée*

Universelles, Europe, vol. I – La République Universelle, L'Harmattan, Paris, 2007, pp. 85-101

ROBERT, Jacques, «La Forme Républicaine du Gouvernement», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n.º 2, 2003, pp. 359-366

ROCA, Javier García, «Del Principio de la División de Poderes», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 108, 2000, pp. 41-75

ROCKMAN, Bert A., «The American Presidency in Comparative Perspective: Systems, Situations, and Leaders», in Michael Nelson (ed.), *The Presidency and the Political System*, 8.ª ed., CQ Press, Washington, 2006, pp. 28-56

RODMAN, Peter W., *Presidential Command. Power, Leadership, and the Making of Foreign Policy from Richard Nixon to George W. Bush*, Alfred A. Knopf, New York, 2009

RODRIGUES, Luís Manuel Barbosa, *Ensaio sobre o Modelo de Governo Governamental Primo-ministerial*, vols. III e IV, polic., Lisboa, 2003

ROMBOLI, Roberto, «Presidente della Repubblica e Corte Costituzionale», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, pp. 265-343

ROMI, Raphaël, «Le Président de la République, Interprète de la Constitution», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, n.º 5, 1987, pp. 1265-1295

ROSA, Elzira Maria Terra Dantas Machado, *Bernardino Machado – Fotobiografia*, Museu da Presidência da República, Lisboa, 2006

ROSENFELD, Denis L. (ed.), *Estado e Política: a Filosofia Política de Hegel*, Jorge Zahar Editor Ltda., Rio de Janeiro, 2003

ROSSI, Simona, *La Rappresentanza nello Stato Costituzionale: la Rappresentazione degli Interessi in Germania*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2002

ROSSITER, Clinton, *Constitutional Dictatorship: Crisis Government in the Modern Democracies*, Transaction Publishers, New Brunswick, 2002

ROSSITER, Clinton, «The Presidency», in *American Politics and Government*, Forum Lectures, Voice of America, Washington, s. d., pp. 47-58

ROULAND, Norbert, *L'État Français et le Pluralisme. Histoire Politique des Institutions Publiques de 476 à 1792*, Editions Odile Jacob, Paris, 1995

ROUSSEAU, Dominique, «La Primauté Présidentielle dans le Nouveau Régime Politique Portugais», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, 1980, pp. 1325-1372

ROUSSEAU, Jean-Jacques, *O Contrato Social*, 3.^a ed., Publicações Europa-América, Mem Martins, 1989

ROUVILLOIS, Frédéric, «La VI^e République et le Mythe du Régime Présidentiel», in *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger* (Numéro Spécial: *La VI^e République*), n.ºs 1/2, 2002, pp. 139-156

ROYO, Javier Pérez, «Jefatura del Estado y Democracia Parlamentaria», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 39, 1984, pp. 7-28

RUDZIO, Wolfgang, «The Federal Presidency: Parameters of Presidential Power in a Parliamentary Democracy», in Ludger Helms (ed.), *Institutions and Institutional Change in the Federal Republic of Germany*, Macmillan Press, 2000, pp. 48-64

RUFFIA, Paolo Biscaretti Di, «Le Attribuzioni del Presidente della Repubblica», in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, ano XIII, 1963, pp. 267-293

RUIPÉREZ, Javier, *El Constitucionalismo Democrático en los Tiempos de la Globalización: Reflexiones Rousseauianas en Defensa del Estado Constitucional Democrático y Social*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2005

S

SÁ, Alexandre Franco de, «Do Decisionismo à Teologia Política: Carl Schmitt e o Conceito de Soberania», *Revista Portuguesa de Filosofia*, Tomo LIX, n.º 1, 2003, pp. 89-111

SADOUN, Marc, «République et Démocratie», in *Pouvoirs*, n.º 100, 2001, pp. 5-19

SALAZAR, Oliveira, *Discursos e Notas Políticas*, vol. II (1935-37), 2.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1945

SALAZAR, Oliveira, *Discursos e Notas Políticas*, vol. III (1938-43), Coimbra Editora, Coimbra, 1943

SALEMI, Giovanni, *Il Capo dello Stato nelle Costituzioni delle Repubbliche del Dopoguerra*, Trimarchi, Palermo, 1935

SAMPAIO, Jorge, *Declaração do Presidente da República sobre a Guerra do Iraque*, in *Nova Cidadania*, ano 4, n.º 16, 2003, pp. 14-16

SANCHEZ-MEJÍAS, María Luisa, «Repúblicas Monárquicas y Monarquías Republicanas», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 120, 2003, pp. 195-217

SANDULLI, Aldo M., *Manuale di Diritto Amministrativo*, 15.^a ed., Jovene Editore, Napoli, 1989

SANDULLI, Aldo, «Il Presidente della Repubblica e la Funzione Amministrativa», in *Scritti Giuridici in Onore di Francesco Carnelutti*, vol. IV – Diritto Pubblico e Storia del Diritto, Cedam, Padova, 1950, pp. 215-242

SANJUÁN, Teresa Freixes, «La Jefatura del Estado Monárquica», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 73, 1991, pp. 83-117

SARASOLA, Ignacio Fernández, «Dirección Política y Función de Gobierno en la Historia Constitucional», in *Historia Constitucional*, Revista Electrónica, n.º 4, 2003 (disponível em <http://hc.rediris.es/04/Numero04.html>, acedido em 2007/05/28)

SARNECKI, Pawel, «Der österreichische Bundespräsident und der Präsident der Republik Polen», in Heinz Schäffer *et alii* (hrsg.), *Staat – Verfassung – Verwaltung: Festschrift anlässlich des 65. Geburtstages von Prof. DDr. h. c. Friedrich Koja*, Springer Verlag, Wien/New York, 1998, pp. 85-99

SARTORI, Giovanni, *Ingegneria Costituzionale Comparata: Strutture, Incentivi ed Esiti*, 5.ª ed., il Mulino, Bologna, 2004

SCHÄFFER, Heinz, «Il Modelo di Governo Austriaco – Fondamenti Costituzionali ed Esperienze Politiche», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais. Nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. III, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 539-565

SCHÄFFER, Heinz, «Il Modelo di Governo Austriaco. Fondamenti Costituzionali ed Esperienze Politiche» in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo. Modelli Stranieri e Riforma Costituzionale*, Maggioli Editore, Rimini, 1997, pp. 167-187

SCHÄFFER, Heinz, «L'esperienza Austriaca», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, pp. 549-579

SCHEFOLD, Dian, «Teoria Sociale e Teoria Statuale della Democrazia in “Hermann Heller”», in *Quaderni Costituzionali*, vol. 23, n.º 1, 2003, pp. 181-204

SCHEFOLD, Dian, «L'esperienza Tedesca», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, pp. 581-605

SCHEPPELE, Kim Lane, «Law in a Time of Emergency: States of Exception and the Temptations of 9/11», in *Journal of Constitutional Law*, vol. 6:5, 2004, pp. 1-75

SCHEUERMAN, William E., «Presidentialism and Emergency Government», in Victor V. Ramraj (ed.), *Emergencies and the Limits of Legality*, Cambridge University Press, 2008, pp. 258-286

SCHLEIN, Maria Paola Viviani, «Irresponsabilità del Capo dello Stato e Controfirma Ministeriale in Italia e in Francia», in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, ano XXXII, 1982, pp. 93-138

SCHLESINGER, Arthur M., *The Imperial Presidency*, reimp., Houghton Mifflin Harcourt, Boston/New York, 2004

SCHMITT, Carl, *La Defensa de la Constitución. Estudio Acerca de las Diversas Especies y Posibilidades de Salvaguardia de la Constitución*, Editorial Tecnos, Madrid, 1983 (trad. Manuel Sánchez Sarto, *Der Hüter der Verfassung*, 1931)

SCHMITT, Carl, *Catolicismo Romano e Forma Política*, Hugin, Lisboa, 1998 (pref., trad. e notas Alexandre Franco de Sá, *Römischer Katholizismus und politische Form*, 1925)

SCHMITT, Carl, *Los Fundamentos Históricos-Espirituales del Parlamentarismo en su Situación Actual*, Clásicos del Pensamiento, Tecnos, Madrid, 2008 (trad. Pedro Madrigal Devesa, *Die geistesgeschichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus*, 1923)

SCHMITT, Carl, *La Dictadura: desde los Comienzos del Pensamiento Moderno de la Soberanía hasta la Lucha de Clases Proletaria*, Alianza Editorial, Madrid, 1985 (trad. José Díaz García, *Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf*, 1921)

SCHOENBERGER, Christoph, «Hugo Preuss», in Arthur J. Jacobson e Bernhard Schlink (ed.), *Weimar. A Jurisprudence of Crisis*, University of California Press, Berkeley, CA, 2000 (trad. Belinda Cooper), pp. 110-127

SCHOLLER, Heinrich, «Les Réajustements Nécessaires de la Démocratie Représentative», in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative devant un Défi Historique*, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 129-149

SCHÖNBERGER, Christoph, «Die Verfassungsgerichtsbarkeit bei Carl Schmitt und Hans Kelsen: Gemeinsamkeiten und Schwachstellen», in Olivier Beaud e Pascale Pasquino (dir.), *La Controverse sur le Gardien de la Constitution et la Justice Constitutionnelle: Kelsen contre Schmitt*, Panthéon-Assas, Paris, 2007, pp. 177-195

SCHULZE, Hagen, «La Position du Président du Reich dans l'Allemagne de Weimar», in *Droits, Institutions et Systèmes Politiques. Mélanges en Hommage à Maurice Duverger*, PUF, Paris, 1987, pp. 437-443 (também publicado em Maurice Duverger (dir.), *Les Régimes Semi-présidentiels*, PUF, Paris, 1986, pp. 113-121)²⁷⁷⁷

SELLERS, Mortimer N. S., «Os Fundamentos Republicanos do Direito Internacional Público», in *Polis. Revista de Estudos Jurídico-Políticos*, n.ºs 13/16, 2008, pp. 7-26

SELLERS, Mortimer, *Republican Influences on the French and American Revolutions*, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1141202, acessado em 2010/07/08 (artigo publicado, com alterações, em Harriet I. Flower (ed.), *The Cambridge Companion to the Roman Republic*, Cambridge University Press, 2004)

²⁷⁷⁷ Usaram-se as duas versões.

SERRA, João B., *Manuel de Arriaga – Fotobiografia*, Museu da Presidência da República, Lisboa, 2006

SILVERSTEIN, Gordon, *Imbalance of Powers. Constitutional Interpretation and the Making of American Foreign Policy*, Oxford University Press, 1997

SILVESTRI, Gaetano, «Il Presidente della Repubblica», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 3. Legalità e Garanzie, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, pp. 425-460

SILVESTRI, Gaetano, «La Propettiva delle Riforme Costituzionali», in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo. Modelli Stranieri e Riforma Costituzionale*, Maggioli Editore, Rimini, 1997, pp. 133-148

SILVESTRI, Gaetano, «Poteri Attivi e Potere Moderatori: Attualità della Distinzione», in *Scritti in Onore di Pietro Virga*, Giuffrè, Milano, 1994, pp. 1713-1729

SILVESTRI, Gaetano, «Il Presidente della Repubblica: dalla Neutralità-Garanzia al Governo delle Crisi», in *Quaderni Costituzionali*, ano V, n.º 1, 1985, pp. 47-59

SKACH, Cindy, «Constitutional Origins of Dictatorship and Democracy», in *Constitutional Political Economy*, vol. 16, issue 4, 2005, pp. 347-368

SKINNER, Quentin, *The Foundations of Modern Political Thought*, Vol. 1 – The Renaissance, 1.ª ed., Cambridge University Press, 1978

SKOWRONEK, Stephen, *The Politics Presidents Make: Leadership from John Adams to Bill Clinton*, Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge/Mass., 1993

SMEND, Rudolf, *Costituzione e Diritto Costituzionale*, Giuffrè Editore, Milano, 1988 (trad. F. Fiore e J. Luther, *Verfassung und Verfassungsrecht*, 1928)

SOARES, Rogério Guilherme Ehrhardt, *Direito Público e Sociedade Técnica*, Atlântida Editora, Coimbra, 1969 (reeditada por Tenacitas, Coimbra, 2008, com pref. de J. J. Gomes Canotilho)

SOMOANO, Maria José Cando, *El Rey como «Símbolo de Unidad y Permanencia del Estado» en la Constitución Española de 1978*, Congreso de los Diputados, Madrid, 2004

SOUSA, Marcelo Rebelo de, *O Sistema de Governo Português*, 4.ª ed. rev. e actual., AAFDL, Lisboa, 1992

SOUSA, Marcelo Rebelo de, «Estado», in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, vol. IV, Lisboa, 1991, pp. 210-250

SOUSA, Marcelo Rebelo de, *Os Partidos Políticos no Direito Constitucional Português*, Livraria Cruz, Braga, 1983

SOUSA, Marcelo Rebelo de, *O Sistema de Governo Português: Antes e Depois da Revisão Constitucional*, Cognition, Lisboa, 1983

SOUSA, Marcelo Rebelo de, *Direito Constitucional. I – Introdução à Teoria da Constituição*, Livraria Cruz, Braga, 1979

SOUSA, Marcelo Rebelo de, «Sistema Semipresidencial: Definição e Perspectivas», *in Nação e Defesa*, ano II, n.º 3, 1977, pp. 5-15

SOUZA, Marnoco e, *Constituição Política da Republica Portuguesa. Commentario*, F. França Amado, Coimbra, 1913

SOUZA, Marnoco e, *Princípios de Direito Político e Direito Constitucional Português*, Prelecções de 1898 – 1899, polic., Coimbra

SPADARO, Antonino, «Prime Considerazione sul Presidente della Repubblica quale Garante Preventivo della Costituzione ed Eventuale Parte Passiva in un Conflito per Interposto Potere», *in Politica del Diritto*, ano XXIV, n.º 2, 1993, pp. 219-235

SPITZ, Jean-Fabien, *La Liberté Politique*, Presses Universitaires de France, Paris, 1995

SPITZER, Robert J., «The Commander in Chief Power and the Constitutional Invention in the Bush Administration», *in Michael Genovese e Lori Cox Han (ed.), The Presidency and the Challenge of Democracy*, Palgrave Macmillan, 2006, pp. 93-117

STAHL, Friedrich Julius, *The Doctrine of State and the Principles of State Law*, WorldBridge Publishing, 2009 (trad. e ed. Ruben Alvarado)

STEIN, Torsten, «Der Bundespräsident als “pouvoir neutre”»?», *in Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht*, 69/2, 2009, pp. 249-256

STERNBERGER, Dolf, *Patriotismo Constitucional*, Serie de Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho, n.º 19, Universidad Externado de Colombia, 2001

STIRK, Peter M. R., *Twentieth-Century Germany Political Thought*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2006

STOLLEIS, Michael, «La “Republica Mixta” au 17ème Siècle. Réception de la Formule de la Constitution Mixte en Allemagne», *in Estudos em Honra de Ruy de Albuquerque*, vol. II, Lisboa, 2006, pp. 275-288

STOLLEIS, Michael, *A History of Public Law in Germany 1914 – 1945*, Oxford University Press, New York, 2004 (trad. Thomas Dunlap)

STÜRMER, Michael, *El Imperio Alemán: 1780-1919*, 1.ª ed., Mondadori, Barcelona, 2003 (trad. Lluís Miralles de Imperial)

STÜRMER, Michael, «Le Rôle du Président dans une République sans Républicains», in Maurice Duverger (dir.), *Les Régimes Semi-présidentiels*, PUF, Paris, 1986, pp. 123-131

SUANZES, Joaquín Varela, «La Monarquía en el Pensamiento de Benjamin Constant (Inglaterra como Modelo)», in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n.º 10, 1991, pp. 121-138

SUNSTEIN, Cass, *Republic.com*, Princeton University Press, Princeton, 2002

SUNSTEIN, Cass, *The Partial Constitution*, Harvard University Press, Cambridge, 1993

SUORDEM, Paulo da Silva, *O Princípio da Separação dos Poderes e os Novos Movimentos Sociais*, polic., Coimbra, 1992

T

TARAS, Raymond, «Separating Power: Keeping Presidents in Check», in Ray Taras (ed.), *Postcommunist Presidents*, Cambridge University Press, 1997, pp. 15-37

TEBALDI, Mauro, «Il Formalismo del Presidente della Repubblica Italiana: fisiologia o patologia istituzionale?», in *Teoria Politica*, n.º 2, 2006, pp. 131-150

TEBALDI, Mauro, *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 2005

TELES, Miguel Galvão, «Parecer» in AA VV, *O Presidente da República e o Parlamento: o Procedimento Legislativo*, Assembleia da República, Divisão de Edições, Lisboa, 2004, pp. 117-208

TELLES, Miguel Galvão, «Liberdade de Iniciativa do Presidente da República quanto ao Processo de Fiscalização Preventiva da Constitucionalidade», in *O Direito*, ano 120, I-II, 1988, pp. 35-43

THEDIECK, Franz, «Le Déclin de la Démocratie Représentative», in Rafaâ Ben Achour, Jean Gicquel e Slobodan Milacic (dir.), *La Démocratie Représentative devant un Défi Historique*, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 151-164

THOMAS, Julien, «Controverse sur la Répartition Constitutionnelle des Compétences en Matière de Defense», in *Actas do VIe Congrès Français de Droit Constitutionnel, Congrès de Montpellier – 9, 10 et 11 juin 2005*, disponível em www.droitconstitutionnel.org, acedido em 2005.10.13²⁷⁷⁸

²⁷⁷⁸ Tratando-se de um documento em pdf com ausência de numeração convencionada atribui-se o n.º 1 à primeira página.

TOCQUEVILLE, Alexis de, *Da Democracia na América*, Principia, Cascais, 2001 (trad. Carlos Correia Monteiro de Oliveira)

TOINET, Marie-France, *La Présidence Américaine*, 2.^a ed., Montchrestien, Paris, 1996

TORGAL, Luís Reis, *Estados Novos Estado Novo*, vol. I, 2.^a ed. rev., Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2009

TORGAL, Luís Reis, «Estado Novo: “República Corporativa”», in *Revista da História das Ideias*, vol. 27, 2006, pp. 445-470

TRÍAS, Juan J., «Las Concepciones del General De Gaulle sobre la Presidencia de la Republica», in *Revista de Estudios Políticos*, n.ºs 141/142, 1965, pp. 79-113

TRIEPEL, Heinrich, *Derecho Público y Política*, Civitas, Madrid, 1974

TROTTA, Luca A., «A Proposito di un Sincronismo Istituzionale Federalismo-Presidenzialismo: Alcune Osservazioni» in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo. Modelli Stranieri e Riforma Costituzionale*, Maggioli Editore, Rimini, 1997, pp. 704-714

TULIS, Jeffrey K., «The Two Constitutional Presidencies», in Michael Nelson (ed.), *The Presidency and the Political System*, 8.^a ed., CQ Press, Washington, 2006, pp. 57-87

U

URBANAVICIUS, Dainus, «Lithuania», in Robert Elgie (ed.), *Semi-Presidentialism in Europe*, Oxford University Press, 1999, pp. 150-169

URBANO, Maria Benedita, *Representação Política e Parlamento. Contributo para uma Teoria Político-constitucional dos Principais Mecanismos de Protecção do Mandato Parlamentar*, Almedina, Coimbra, 2009

V

VALENTINO, Nino, *Il Presidente della Repubblica: Maestro di Corte o Tribuno del Popolo?*, Editalia, Roma, 1992

VALIA, Domenico, «La Costituzione di Weimar nell'Analisi de Constantino Mortati», in Silvio Gambino (a cura di), *Democrazia e Forme di Governo. Modelli Stranieri e Riforma Costituzionale*, Maggioli Editore, Rimini, 1997, pp. 715-725

VASCONCELOS, Pedro Carlos Bacelar de, *Teoria Geral do Controlo Jurídico do Poder Público*, Edições Cosmos, Lisboa, 1996

VÁSQUEZ, Francisco Herreros, «Republicanismo, Capital Social y Democracia», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 117, 2002, pp. 293-312

VEGA, Pedro de, «La Democracia como Proceso (Consideraciones en torno al Republicanismo de Maquiavelo)», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 120, 2003, pp. 7-43

VEGA, Pedro de, «El Poder Moderador», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 116, 2002, pp. 7-24

VELASCO, Juan Carlos, «Patriotismo Constitucional y Republicanismo», in *Claves de Razón Práctica*, n.º 125, pp. 33-40

VENTURA, Sofia, «I Poteri del Presidente nella Vª Repubblica. Presidente dei Francesi o Leader della Maggioranza?», in *Quaderni di Scienza Politica*, 3.ª série, ano XIV, I, n.º 3, 2007, pp. 493-533

VERDÚ, Pablo Lucas, «Carl Schmitt, Intérprete Singular y Máximo Debelador de la Cultura Político-constitucional Demoliberal», in *Revista de Estudios Políticos*, n.º 64, 1989, pp. 25-92

VERGOTTINI, Giuseppe De, «Difesa Nazionale e Guerre Ripudiate», in Silvano Labriola (a cura di), *Valori e Principi del Regime Repubblicano*, 1. Sovranità e Democrazia, Tomo Primo, Editori Laterza, Roma-Bari, 2006, pp. 401-461

VERGOTTINI, Giuseppe De, «La Difícil Convivencia entre Libertad y Seguridad: Respuesta de las Democracias al Terrorismo», in *Revista de Derecho Político*, n.º 61, 2004, pp. 11-36

VERGOTTINI, Giuseppe De, «Politica Estera e Interventi del Presidente della Repubblica», in *Quaderni Costituzionali*, ano IV, n.º 3, 1984, pp. 493-523

VERGOTTINI, Giuseppe De, *Indirizzo Politico della Difesa e Sistema Costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1971

VERPEAUX, Michel, «La Proclamation de la 1ère République», in Bertrand Mathieu e Michel Verpeaux (dir.), *La République en Droit Français*, Collection Droit Public Positif, ed. Economica, Paris, 1996, pp. 19-35

VERVAELE, J. A. E., «La Legislación Antiterrorista en Estados Unidos: *inter arma silent leges*», in *Revista de Derecho y Proceso Penal*, n.º 14, 2, 2005, pp. 111-146

VESPIGNANI, Luca, «Il Presidente Ritrovato (Mitologie Vecchie e Nuove sul Potere di Rinvio delle Leggi)», in *Diritto e Società*, n.º 1, 2009, pp. 63-92

VIANELLO, Lorenzo Córdova, «La Contraposición entre Derecho y Poder desde la Perspectiva del Control de Constitucionalidade en Kelsen y Schmitt», in *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, n.º 15, 2006, pp. 47-68

VICENTE, João, «Operações Baseadas em Efeitos: o Paradigma da Guerra do Séc. XXI», in *Nação e Defesa*, 3.ª série, n.º 114, 2006, pp. 229-256

VILLIERS, Michel de (dir.), *Droit Public Général*, 2.ª ed., Juris-Classeur, Paris, 2003

VIOLA, André, *La Notion de République dans la Jurisprudence du Conseil Constitutionnel*, L.G.D.J., Paris, 2002

VITAL, Fezas, *Direito Constitucional*, Lisboa, 1946

VITAL, Fezas, «Presidente da República (Ineligibilidades)», in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 56, n.ºs 2235 e 2237, 1924, pp. 305-307 e 337-339

VOEGELIN, Eric, *The Authoritarian State: an Essay on the Problem of the Austrian State*, University of Missouri Press, Columbia, 1999 (trad. Ruth Hein, ed. Gilbert Weiss)

VOISSET, Michèle, «Pouvoirs de Crise», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.ª ed., PUF, Paris, 1992, pp. 785-788

VOISSET, Michèle, «Pouvoirs Exceptionnels», in Olivier Duhamel e Yves Mény (dir.), *Dictionnaire Constitutionnel*, 1.ª ed., PUF, Paris, 1992, pp. 789-790

VOISSET, Michèle, *L'article 16 de la Constitution du 4 Octobre 1958*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1969

VOLPI, Mauro, «Le Forme di Governo Contemporanee tra Modelli Teorici ed Esperienze Reali», in Jorge Miranda (org.), *Perspectivas Constitucionais. Nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. III, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, pp. 501-538

VOLPI, Mauro, «Introduzione. Il Presidente della Repubblica tra Presidenzialismo Stristiane e Presidenzialismo Impotente», in Massimo Luciani e Mauro Volpi (a cura di), *Il Presidente della Repubblica*, il Mulino, Bologna, 1997, pp. 459-471

VOLPI, Mauro, «Considerazioni sulla Rieleggibilità del Presidente della Repubblica», in *Quaderni Costituzionali*, ano V, n.º 1, 1985, pp. 101-129

W

WATT, Donald Cameron, «The War in the Twentieth Century», in Michael A. Hennessy e B. J. C. McKercher (ed.), *War in the Twentieth Century: Reflection at Century's End*, Praeger Publishers, Westport, Conn., 2003

WEBER, Max, *Economía y Sociedad*, vol. I, Fondo de Cultura Económica, México, 1964 (trad. José Medina Echavarría *et alii*, *Wirtschaft und Gesellschaft*, 1922)

WIEGAND, Marc Andre, «Zum Begriff des Staatsoberhauptes», in *Archiv des öffentlichen Rechts*, Band 133, Heft 4, 2008, pp. 475-522

WIESER, Bernd, «Der russische Staatspräsident als Garant der Verfassung», in *Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht*, vol. 69, 2009, pp. 195-215

WIRSCHING, Andreas e EDER, Jürgen (eds.), *Vernunftrepublikanismus in der Weimarer Republik: Politik, Literatur, Wissenschaft*, Franz Steiner Verlag, Stuttgart, 2008

WRIGHT, Susan, «The Drawing of a Sixth Republic?», in *European Public Law*, vol. 7, issue 3, 2001, pp. 339-343

Y

YVERT, Benoît, «De la République selon Chateaubriand», in François Furet e Mona Ozouf (dir.), *Le Siècle de L'avènement Républicain*, Gallimard, Paris, 1993, pp. 313-344

Z

ZARCA, Jean-Claude, *l'Essentiel de l'Histoire Constitutionnelle et Politique de la France (de 1789 à nos jours)*, 2.^a ed., Gualino Éditeur, Paris, 2004

ZIPPELIUS, Reinhold, *Teoria Geral do Estado*, 3.^a ed., Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1997 (trad. Karin Praefke Aires Coutinho, coord. J. J. Gomes Canotilho, *Allgemeine Staatslehre*, München, 12.^a ed., 1994)

OUTROS RECURSOS

ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PORTUGUÊS

Acórdão TC n.º 320/89, *in DR* n.º 78, I Série, 1989/04/04

Acórdão TC n.º 364/91, *in DR* n.º 193, Série I-A, 1991/08/23

Acórdão TC n.º 458/93, *in DR* n.º 219, Série I-A, 1993/09/17

Acórdão TC n.º 36/02, *in DR* n.º 45, 2002/02/22

Acórdão TC n.º 402/08, *in DR* n.º 158, 2008/08/18

Acórdão TC n.º 403/09, *in DR* n.º 180, Série I, 2009/09/16

DIÁRIOS DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE – 1911²⁷⁷⁹

Diário da Assembleia Nacional Constituinte, n.º 7, de 1911/06/27

Diário da Assembleia Nacional Constituinte, n.º 15, de 1911/07/06

Diário da Assembleia Nacional Constituinte, n.º 17, de 1911/07/19

Diário da Assembleia Nacional Constituinte, n.º 18, de 1911/07/11

Diário da Assembleia Nacional Constituinte, n.º 19, de 1911/07/12

Diário da Assembleia Nacional Constituinte, n.º 20, de 1911/07/13

Diário da Assembleia Nacional Constituinte, n.º 22, de 1911/07/17

Diário da Assembleia Nacional Constituinte, n.º 39, de 1911/08/07

Diário da Assembleia Nacional Constituinte, n.º 42, de 1911/08/09

Diário da Assembleia Nacional Constituinte, n.º 47, de 1911/08/14

DIÁRIOS DO CONGRESSO DA REPÚBLICA – I REPÚBLICA²⁷⁸⁰

Diário do Congresso da República n.º 24, 1918/06/22

Diário do Congresso da República n.º 7, 1919/09/09

²⁷⁷⁹ Disponíveis no sítio da Assembleia da República no endereço <http://debates.parlamento.pt/catalog.aspx?cid=r1.c1911>.

²⁷⁸⁰ Disponíveis no sítio da Assembleia da República no endereço <http://debates.parlamento.pt/catalog.aspx?cid=r1.cr>.

DIÁRIOS DA ASSEMBLEIA CONSTITUINTE – 1975/76²⁷⁸¹

Diário da Assembleia Constituinte, n.º 114, de 1976/03/05

Diário da Assembleia Constituinte, n.º 116, de 1976/03/10

Diário da Assembleia Constituinte n.º 117, de 1976/03/11

DIÁRIOS DA ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Revisão Constitucional de 1982²⁷⁸²

Diário da Assembleia da República, n.º 19S, de 1981/11/25

Diário da Assembleia da República, n.º 22S, de 1981/12/03

Diário da Assembleia da República, n.º 25S, de 1981/12/11

Diário da Assembleia da República, n.º 64S, de 1982/03/10

Diário da Assembleia da República, n.º 73S, de 1982/03/31

Diário da Assembleia da República, n.º 106S, de 1982/06/16

Diário da Assembleia da República, n.º 115, de 1982/07/08

Diário da Assembleia da República, n.º 129, de 1982/07/29

Diário da Assembleia da República, n.º 138, de 1982/09/16

Revisão Constitucional de 1989²⁷⁸³

Diário da Assembleia da República, n.º 4S, de 1988/03/28

Diário da Assembleia da República, n.º 86, de 1989/04/17

Diário da Assembleia da República, n.º 86, de 1989/05/24

Revisão Constitucional de 1997²⁷⁸⁴

Diário da Assembleia da República n.º 65, de 1996/12/17

PARECERES DA CÂMARA CORPORATIVA

Parecer n.º 13/V, in *Pareceres da Câmara Corporativa (V Legislatura)*, ano de 1951 (vol. I), relator Marcello CAETANO, Assembleia Nacional, Lisboa, pp. 115-225

Parecer n.º 10/VII, in *Acta da Câmara Corporativa*, n.º 49, VII Legislatura, 10 de Abril de 1959, relator Afonso QUEIRÓ, pp. 603-616 (disponível no sítio da Assembleia da República <http://debates.parlamento.pt/page.aspx?cid=r2.acc>, acedido em 2008/12/15)

²⁷⁸¹ Disponíveis no sítio da Assembleia da República no endereço <http://debates.parlamento.pt/page.aspx?cid=r3.dac>.

²⁷⁸² Disponíveis no sítio da Assembleia da República no endereço http://debates.parlamento.pt/page.aspx?cid=r3.dar_s2rc.

²⁷⁸³ *Idem.*

²⁷⁸⁴ *Idem.*

Parecer n.º 22/X, in *Acta da Câmara Corporativa*, n.º 67, X Legislatura, 16 de Março de 1971, relator Afonso QUEIRÓ, pp. 617-675 (disponível no sítio da Assembleia da República <http://debates.parlamento.pt/page.aspx?cid=r2.acc>, acedido em 2008/12/15)

Parecer n.º 24/X, in *Acta da Câmara Corporativa*, n.º 67, X Legislatura, 16 de Março de 1971, relator Afonso QUEIRÓ, pp. 685-688 (disponível no sítio da Assembleia da República <http://debates.parlamento.pt/page.aspx?cid=r2.acc>, acedido em 2008/12/15)

THE FEDERALIST PAPERS²⁷⁸⁵

The Federalist n.º 10 («The Same Subject Continued: The Union as a Safeguard Against Domestic Faction and Insurrection»), James MADISON

The Federalist n.º 37 («Concerning the Difficulties of the Convention in Devising a Proper Form of Government»), James MADISON

The Federalist n.º 67 («The Executive Department»), Alexander HAMILTON

The Federalist n.º 68 («The Mode of Electing the President»), Alexander HAMILTON

The Federalist n.º 69 («The Real Character of the Executive»), Alexander HAMILTON

The Federalist n.º 70 («The Executive Department Further Considered»), Alexander HAMILTON

The Federalist n.º 74 («The Command of the Military and Naval Forces, and the Pardoning Power of the Executive»), Alexander HAMILTON

The Federalist n.º 75 («The Treaty Making Power of the Executive»), Alexander HAMILTON

OUTROS RECURSOS DISPONÍVEIS EM REDE

Alfredo Pimenta em 1918, Discurso de Alfredo Pimenta, Salão Nobre da Liga Naval Portuguesa, 26 de Fevereiro de 1918, disponível em <http://www.arqnet.pt/portal/discursos/fevereiro04.html>, acedido em 2008/10/31

Case Youngstown Co. vs. Sawyer, 343 US 579 (1952), disponível em <http://laws.findlaw.com/us/343/579.html>, acedido em 2009/05/27

Constituições francesas, disponíveis em <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/les-constitutions-de-la-france.5080.html>, acedidas em várias datas

Lei n.º 3/74, disponível em <http://www1.ci.uc.pt/cd25a/wikka.php?wakka=estrut06>, acedido em 2010/08/04

²⁷⁸⁵ Disponíveis na página da Biblioteca do Congresso Norte-americano *Thomas* no endereço <http://thomas.loc.gov/home/histdox/fedpapers.html>.

O Presidente da República:
contributo para uma compreensão republicana do seu estatuto constitucional

Lei Constitucional francesa n.º 2008-724, de 23 de Julho, disponível em http://www.legifrance.gouv.fr/jopdf/common/jo_pdf.jsp?numJO=0&dateJO=20080724&numTexte=2&pageDebut=11890&pageFin=11895, acedido em 2009/02/06

Nota Informativa da Presidência da República de 30 de Abril de 2009, disponível em <http://www.presidencia.pt/?idc=83&idi=26938>, acedido em 2009/05/29

Relatório da Comissão de Projectos para as Comemorações do Centenário da República, Lisboa, 2006 (disponível em <http://www.laicidade.org/wp-content/uploads/2008/06/rp-100-relatorio-comissao-01.pdf>, acedido em 2008/12/10)

O Presidente da República:
contributo para uma compreensão republicana do seu estatuto constitucional

RESUMO / ABSTRACT

RESUMO

O objecto de investigação do presente trabalho é o estatuto constitucional do Presidente da República e, em especial, o de uma possível articulação entre esse seu estatuto e o Princípio Republicano, na tentativa de densificação do conceito de *Presidente da República numa concepção republicana* ou *Presidente Republicano*.

Tal investigação, ainda que incida especialmente sobre o estatuto constitucional do Presidente da República à luz da Constituição Portuguesa de 1976, obriga a um relance de olhos pelas origens e evolução do órgão. Nesse sentido, investigam-se três quadrantes constitucionais: o norte-americano, o francês e o alemão. Os quadrantes constitucionais americano e francês, porque correspondem aos dois principais modelos de Republicanismo; e o quadrante constitucional alemão, devido não só à influência da construção doutrinal germânica no constitucionalismo europeu, com enfoque sobretudo no início do século XX, em que se assistiu à generalização de formas republicanas de governo, mas, também, pela sua inserção na lógica europeia do parlamentarismo. Tal digressão histórica permite, por um lado, identificar dois modelos de *Presidente Republicano* – o *modelo norte-americano* e o *modelo francês* – e, por outro lado, verificar uma evolução para um modelo híbrido de *Chefe de (do?) Estado numa forma republicana de governo* (deturpação do modelo de Presidente Republicano). No plano conceptual, conclui-se, assim, por uma não sinonimização entre os conceitos Presidente da República e Chefe de Estado, sendo este último conceito enquadrado num desvio ao modelo de Presidente Republicano no parlamentarismo.

O modelo de Presidente da República em Portugal aproxima-se geneticamente mais do modelo europeu francês do que do modelo norte-americano. Ainda assim, a maior aproximação do modelo de Presidente Republicano em Portugal ao modelo francês não significa identificação entre os dois modelos. Com efeito, a evolução do modelo de matriz francesa para um modelo concentrado no Chefe de (do?) Estado é menos evidente em Portugal, o que não vale necessariamente por afirmar uma continuidade no estatuto constitucional do Presidente português desde a adopção da forma republicana de governo ocorrida com a I República. Efectivamente, também

na memória constitucional portuguesa é possível identificar três modelos – o *Modelo da I República*, o *Modelo Sidonista* e o *Modelo do Estado Novo*, estes dois últimos com maiores aproximações ao modelo híbrido de Chefe de (do?) Estado numa forma republicana de governo ou desvio ao modelo de Presidente Republicano no parlamentarismo.

No que concretamente respeita ao estatuto constitucional do Presidente da República à luz da Constituição portuguesa de 1976, procede-se à sua reconstrução numa *concepção republicana*, adoptando metodologicamente uma dupla perspectiva – substantiva e funcional. Relativamente à dimensão substantiva, tenta compreender-se o estatuto constitucional do Presidente da República nas comunidades cosmopolitas, plurais e inclusivas do tempo actual, o que permite identificar um novo conceito operatório no estatuto constitucional de *Presidente Republicano* – o conceito de *integração republicana* – abandonando, assim, o paradigma clássico de Presidente/representante da unidade do Estado e adoptando um novo paradigma – o de *Presidente/representante do Estado e da Comunidade Plural*. Este novo paradigma é aplicável, quer semântica, quer teleologicamente, ao estatuto do Presidente da República à luz da Constituição de 1976, desde logo porque, nos termos constitucionais (e numa solução original considerando o direito comparado), o *Presidente representa a República* (cfr., artigo 120.º da Constituição portuguesa). No que diz respeito à dimensão funcional, a reconstrução do estatuto constitucional do Presidente português numa concepção republicana pauta-se, negativamente, por um abandono de conceitos polissémicos (Presidente-moderador; Poder neutro; Presidente-árbitro) e, positivamente, por uma reinterpretação da representação externa da República e do comando supremo das Forças Armadas no quadro das cosmopolitização/europeização e novas configurações de «estados de guerra»; pela densificação dos valores da independência nacional e da unidade do Estado garantidos pelo Presidente da República enquanto valores materiais da matriz portuguesa de República; e pela densificação da fórmula «regular funcionamento das instituições democráticas» numa lógica republicana de co-defesa da Constituição, mas não de Presidente-guardião na matriz schmittiana.

PALAVRAS-CHAVE: Presidente da República, Chefe de Estado, Princípio Republicano, Parlamentarismo, Presidente Republicano.

ABSTRACT

The subject of this research is the constitutional status of the President of the Republic and, in particular, the possible connection between this status and the Republican Principle, in an attempt to construct a *republican conception of the President of the Republic* or the concept of a *Republican President*.

The nature of this research, although focusing especially on the status of the Portuguese President in light of the Constitution of 1976, requires a brief overview of the origin and evolution of this constitutional organ. For this purpose three constitutional quadrants have been examined: the North American, the French and the German. The study of the first two constitutional quadrants is justified by the fact that they correspond to the two main models of Republicanism. The German constitutional quadrant is also important due to the influence of its doctrinal construction on European constitutionalism (with particular focus on the early twentieth century when it was accompanied by the spread of republican forms of government), but also because it is central to the logic of European parliamentarism. This historical digression facilitates the identification of two models of a Republican President – the *North American model* and the *French model* and also allows verification of the evolution towards a *hybrid model of Chief/Head of State in a republican form of government* (a misrepresentation of the Republican President model). Conceptually, therefore it can be concluded that the concepts of President of the Republic and Head (Chief?) of State are not synonymous; the latter concept is framed in a misapplication of the Republican President model in the parliamentarism.

The Portuguese model of the President of the Republic is genetically more closely related to the French European model than to the North American model. However, this greater similarity of the model of the Republican President in Portugal to the French model does not mean the two models are identical. The evolution of the matrix of the French model focused on the Head (Chief?) of State is not so obvious

in Portugal, where it may not necessarily be worth claiming a continuity in the constitutional status of the Portuguese President, since the adoption of a republican form of government occurred with the First Republic. In Portuguese constitutional history it is possible to identify three models – the *First Republic Model*, the «*Sidonista*» *Model* and the «*Estado Novo*» *Model*, being the latter two closer to the hybrid model of Head (Chief?) of State model in a republican form of government or a variant of the model of Republican President in parliamentarism.

The constitutional status of the President of the Republic in the light of the 1976 Portuguese Constitution is specifically addressed via a reconstruction in a republican conception, using two methodological perspectives, substantive and functional. From the substantive perspective the work tries to elucidate the constitutional status of the President of the Republic in contemporary cosmopolitan communities which are plural and inclusive. This new approach helps to identify a new operational concept in the constitutional status of a *Republican President* – the concept of *republican integration* – abandoning the classical paradigm of President/representative of State unity and adopting a new one – *President representative of the State and the Plural Community*. This new paradigm can be applied both in semantic and teleological terms to the status of the President of the Republic in light of the 1976 Portuguese Constitution from the outset, because under this Constitution (in an original solution considering the comparative law), *the President represents the Republic* (cf. Article 120 Portuguese Constitution). The functional reconstruction of the constitutional status of the Portuguese President in a republican conception is hindered by the rejection of polysemous concepts (President-moderator; Neutral Power; President-referee) and aided by a reinterpretation of the external representation of the Republic and the supreme command of the Armed Forces under cosmopolitan/European environment and new configurations of «state of war»; the reinforcement of the values of national independence and unity of the State guaranteed by the President as material values of Republic in the Portuguese sense; the fulfillment of the formula «regular functioning of democratic institutions» in a republican logic of co-defense of the Constitution but not in the schmittian sense of a President-keeper of the Constitution.

O Presidente da República:
contributo para uma compreensão republicana do seu estatuto constitucional

KEYWORDS: President of the Republic, Head/Chief of State, Republican Principle, Parliamentarism, Republican President.

O Presidente da República:
contributo para uma compreensão republicana do seu estatuto constitucional

ÍNDICE

INDICE

PLANO	2
SIGLAS E ABREVIATURAS	3
INTRODUÇÃO	
1. Oportunidade do tema	6
2. Objecto de estudo	10
3. Metodologia adoptada	17
PARTE I – PRESSUPOSTOS PARA UMA COMPREENSÃO REPUBLICANO-CONSTITUCIONAL DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA	
Capítulo I – <i>Constitucionalismo e forma republicana de governo: o órgão Presidente nas duas matrizes históricas do republicanismo (dimensão genética)</i>	
1. Razão de ordem	23
2. A imediata institucionalização do órgão no constitucionalismo norte- americano	24
2.1. <i>República e forma republicana de governo sob a égide da anti- monarquia e do federalismo</i>	24
2.2. <i>A fórmula dos Founding Fathers para o Poder Executivo</i>	28
2.2.1. <i>A discussão do Poder Executivo na Convenção Constitucional</i>	28
2.2.2. <i>A discussão do Poder Executivo nos Federalist Papers</i>	34
2.3. <i>Concepção originária da invenção dos Founding Fathers: as propriedades da «American Presidency»</i>	40
2.4. <i>Dois momentos históricos decisivos: as presidências de George Washington e de Thomas Jefferson</i>	44
3. Os avanços e recuos no constitucionalismo francês	49
3.1. <i>A difícil conciliação entre espírito jacobino de República (não</i>	

<i>personificação do poder e dogma da unidade e indivisibilidade do Estado)</i> <i>e a representação</i>	49
3.2. A <i>questão constitucional</i> do Poder Executivo	59
3.2.1. Razão de ordem	59
3.2.2. Traços fundamentais de reconfiguração do Poder Executivo	60
3.3. Parlamentarismo e República	62
3.4. O <i>avanço</i> , o <i>recoo</i> e o <i>passo decisivo</i>	65
3.4.1. A <i>República monárquica</i> de 1789	65
3.4.2. Monarquia constitucional e legitimação: convocação do rei para o discurso constitucional	70
3.4.3. Do momento imperial à presidência de Mac-Mahon: o triunfo do ideal republicano na Constituição organizatória da III República	74
4. Apreciação conclusiva – dois modelos distintos: o <i>chief executive</i> nos Estados Unidos e o compromisso <i>Chefe supremo do Estado/Presidente republicano</i> em França	81
4.1. Presidente republicano <i>modelo I</i>	81
4.2. Presidente republicano <i>modelo II</i>	84
Capítulo II – Soberania (do Estado), Parlamentarismo e Presidente da República: contributo para a emergência do <i>Chefe (supremo) do Estado</i> na forma republicana de governo (dimensão evolutiva)	
1. A refutação da herança francesa pelo <i>Direito do Estado</i>	90
1.1. Pontos de partida	90
1.2. A questão da <i>soberania</i> entre o <i>contratualismo (francês)</i> e o <i>direito do Estado (germânico)</i>	92
1.3. A <i>questão nacional</i> e a <i>soberania do príncipe</i>	98
2. O contributo da concepção hegeliana para a emergência do modelo de <i>Chefe (supremo) do Estado</i>	102
2.1. Razão de ordem	102
2.2. O <i>Estado Total</i> hegeliano – algumas premissas	103
2.3. A encarnação vivente da totalidade do Estado pelo <i>príncipe hegeliano</i>	105

2.4. Os «resíduos de hegelianismo» na doutrina germânica – concepção organicista do Estado	106
3. <i>Presidente da República e Parlamentarismo</i> na lógica da totalidade do Estado	109
3.1. Razão de ordem	109
3.2. A República de Weimar	115
3.2.1. A <i>lógica da continuidade</i> na adopção da forma republicana weimariana de governo	115
3.2.2. República de Weimar e crise do parlamentarismo: a definitiva afirmação do Chefe (republicano) supremo do Estado no parlamentarismo	121
3.3. Totalidade do Estado e transpersonalismo	128
3.4. A contradição da <i>República</i> francesa no Regime de Vichy	133
4. Apreciação conclusiva: mutações (deturpações) ao paradigma <i>Presidente republicano modelo II</i>	136
Capítulo III – Chefe de Estado: a arqueologia de um conceito (dimensão conceptual)	
1. A <i>origem monárquica</i> do conceito de Chefe de Estado	140
2. O <i>dogma da supremacia</i> do Chefe de Estado	142
2.1. Considerações gerais	142
2.2. As raízes do dogma	145
2.2.1. A metáfora do corpo	145
2.2.2. A concepção organicista do Estado	149
2.3. Doutrina tradicional	150
2.3.1. Apreciação geral	150
2.3.2. Supremacia funcional: função legislativa, executiva, judicial e presidencial? – dificuldades de inserção do <i>órgão Presidente da República</i> nas funções clássicas dos órgãos do Estado	151
2.3.3. Supremacia na posição: o exemplo paradigmático da doutrina de Carlo Esposito	155
3. Conceitos operatórios fundamentais do estatuto do Chefe de Estado	157

3.1. Razão de ordem	157
3.2. Unidade	158
3.3. Personalização/Encarnação	163
3.4. Neutralidade	168
4. Construções teórico-funcionais fundamentais do estatuto do Chefe de Estado	170
4.1. Razão de ordem	170
4.2. <i>A doutrina do poder neutro</i> em Benjamin Constant	170
4.3. <i>A doutrina do guardião da Constituição</i> em Carl Schmitt	175
4.4. Apreciação comparativa	179
5. Não identificação entre os conceitos <i>Presidente da República</i> e <i>Chefe de Estado</i>	185
5.1. Razão de ordem	185
5.2. Possíveis <i>critérios de diferenciação</i> entre Presidente da República e Chefe de Estado	188
5.2.1. <i>Critério da posição</i> jurídico-constitucional do órgão	188
5.2.2. <i>Critério da natureza</i> do conceito	190
5.2.3. <i>Critério da adequação</i> do conceito aferida à forma institucional	192
6. O actual sentido <i>possível</i> de Chefe de Estado na forma institucional <i>República</i>	193
7. Aproximação ao conceito de Presidente da República segundo a <i>concepção republicana</i>	197
7.1. <i>Primeira</i> aproximação	197
7.2. Presidente e Constituição	200
7.3. Presidente e Estado	204
7.4. Presidente e Estado Constitucional	207

**PARTE II – O ESTATUTO DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA NUMA
CONCEPÇÃO REPUBLICANA À LUZ DA CONSTITUIÇÃO
PORTUGUESA DE 1976**

TÍTULO I – PRESSUPOSTOS PARA UMA ANÁLISE TEÓRICO- DOGMÁTICA DO ESTATUTO CONSTITUCIONAL DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA PORTUGUÊS NUMA CONCEPÇÃO REPUBLICANA

Capítulo I – O Presidente da República na *memória* republicano- constitucional portuguesa: traços fundamentais

1. Razão de ordem	211
2. Questão metodológica prévia	212
3. Modelos	215
3.1. I <i>República</i> : diversidade de modelos	215
3.1.1. O estatuto constitucional do Presidente da República no republicanismo constitucional de 1911: do modelo originário ao modelo racionalizado	215
3.1.2. Refracções de alguns dilemas do debate constituinte de 1911 no estatuto do modelo originário do Presidente da República	217
3.1.2.1. Considerações gerais	217
3.1.2.2. A questão do Estado unitário <i>versus</i> Estado federal	219
3.1.2.3. A questão do presidencialismo <i>versus</i> parlamentarismo	221
3.1.2.4. A questão do direito de dissolução pelo Presidente	223
3.1.3. O modelo adoptado	226
3.1.4. O estatuto do Presidente da República em face do modelo adoptado	227
3.1.4.1. A necessidade do órgão	227
3.1.4.2. Presidente e parlamentarismo no modelo originário	229
3.1.4.3. Um modelo compromissório: <i>Presidente-órgão do poder executivo</i>	230
3.2. O modelo <i>sidonista</i>	233
3.3. O modelo do <i>Estado Novo</i>	235
3.4. Súmula: tendências gerais	239
4. O conceito de <i>Chefe de Estado</i> na memória constitucional portuguesa	242
4.1. O <i>Chefe de Estado em sentido originário: Chefe de Estado monárquico</i> – a radicação do poder neutral de Benjamin Constant na Carta Constitucional de 1826	242

4.2. A rejeição do conceito de <i>Chefe de Estado monárquico</i> pelos constituintes de 1911	246
4.2.1. Considerações gerais	246
4.2.2. O Presidente da República na Constituição de 1911: uma instituição com caracteres republicanos	248
4.3. A manifestação do <i>Chefe supremo do Estado</i> na memória constitucional portuguesa: <i>Sidonismo</i> e <i>Estado Novo</i>	251
4.3.1. Visão geral	251
4.3.2. As construções teóricas de Afonso Queiró e Marcello Caetano sobre o <i>modelo do Estado Novo</i>	254
4.4. Súmula: tendências gerais	257
5. Conclusões	258

Capítulo II – O Presidente da República na Constituição de 1976: entre o *texto* e o *contexto*

1. Primeira aproximação às normas constitucionais reguladoras do Presidente da República	262
1.1. Razão de ordem	262
1.2. Visão geral	262
1.3. O artigo 120.º da CRP	263
1.4. Os artigos 133.º, 134.º e 135.º da CRP	263
1.5. A «técnica» do artigo 120.º da CRP (dimensão formal)	264
1.5.1. À luz da concepção constituinte	264
1.5.2. À luz da memória republicano-constitucional portuguesa	265
1.5.3. À luz do direito comparado	267
1.6. A «substância» do artigo 120.º da CRP (dimensão material)	269
1.6.1. Três orientações discursivas	269
1.6.2. Problemas fundamentais de uma primeira leitura do artigo 120.º	270
2. <i>Contextualização</i> : dimensões fundamentais do estatuto constitucional de um Presidente da República em sistemas não presidenciais	273
2.1. Razão de ordem	273

2.2. Dimensões fundamentais	274
2.2.1. Representante	274
2.2.2. Símbolo	277
2.2.3. Co-defesa da Constituição	278
2.2.4. Intervenção e/ou direcção política	284
2.3. Súmula e apreciação	290
3. Acervo sobre o estatuto constitucional (funcional) do Presidente da República na Constituição de 1976	291
3.1. Razão de ordem	291
3.2. O contributo dos constituintes	292
3.2.1. O estatuto do Presidente da República na versão originária da Constituição	292
3.2.2. O estatuto do Presidente da República após a revisão constitucional de 1982	297
3.2.3. Súmula: tendências gerais	299
3.3. O contributo da doutrina	300
3.3.1. O estatuto do Presidente da República no âmbito do sistema de governo português	300
3.3.2. O estatuto do Presidente da República numa perspectiva autonomizada do sistema de governo	307
3.3.3. A articulação da doutrina entre os artigos 120.º e os artigos 133.º, 134.º e 135.º da CRP	310
3.3.4. Súmula: tendências gerais	317
3.4. Conclusões	320

TÍTULO II – RECONSTRUÇÃO TEÓRICO-DOGMÁTICA DO ESTATUTO CONSTITUCIONAL DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA NUMA CONCEPÇÃO REPUBLICANA

Capítulo I – Dimensão substantiva

1. Presidente da República e <i>República</i>	324
---	-----

1.1. Razão de ordem	324
1.2. Ideias básicas sobre a <i>República</i>	328
1.3. <i>República</i> , soberania e representação	333
2. Presidente da República e <i>representação</i>	336
2.1. Conceito operatório: representação política	336
2.2. A representação no Estado cosmopolita	338
2.3. Presidente e representação entre dois dogmas: do <i>Estado encarnado</i> ao <i>Estado personificado</i>	341
2.4. Presidente e representação na actualidade: relance de olhos pelas doutrinas comparada e portuguesa	344
3. Reconstrução crítica da função de representação do Presidente da República: do Presidente <i>representante da unidade do Estado</i> (paradigma clássico) ao Presidente <i>representante do Estado e da Comunidade plural</i> (paradigma cosmopolita)	349
3.1. Razão de ordem	349
3.2. Concepção clássica – <i>Presidente e unidade do Estado</i>	349
3.3. Reformulação do conceito de unidade nacional: o contributo da doutrina italiana	357
3.4. Novas linhas orientadoras da função de representação do Presidente da República à luz do paradigma cosmopolita	361
3.5. Refracção jurídica da função (política) de representação: a função de <i>integração</i> do Presidente da República	364
3.6. A questão da <i>unidade</i> à luz do novo conceito operatório <i>integração republicana</i>	369
3.7. Interpretação do artigo 120.º da Constituição portuguesa numa <i>concepção republicana</i> – os segmentos «O Presidente da República representa a República» e «garante [...] a unidade do Estado»	373
3.7.1. A questão da representação da República	373
3.7.2. A questão da cidadania <i>de origem</i>	384
3.7.3. A questão da representação simbólica	387
3.7.4. A questão da unidade do Estado	393

3.7.4.1. Acepção geral	393
3.7.4.2. Dois sentidos <i>possíveis</i>	394
3.7.4.2.1. Unidade axiológico-constitucional	394
3.7.4.2.2. Unidade territorial	396
Capítulo II – Dimensão funcional	
1. Premissas iniciais	399
1.1. Rejeição de conceitos polissémicos	399
1.2. Importância (e sentido) do artigo 120.º da CRP	400
1.3. Relevância dos segmentos originários do artigo 120.º CRP	402
2. Delimitação negativa	404
2.1. Rejeição do conceito operatório <i>Presidente-moderador</i>	404
2.1.1. Consequência: afastamento da <i>pretensa</i> «unidade funcional»	408
2.2. Rejeição do conceito operatório <i>Presidente-árbitro</i>	410
2.2.1. Artigo 120.º da Constituição portuguesa e artigo 5 da Constituição francesa: um diferente significado	410
2.2.1.1. Razão de ordem	410
2.2.1.2. O artigo 5 interpretado pela doutrina francesa	411
2.2.1.3. Os resultados ilógicos da dogmática francesa relativa ao artigo 5 na ordem jurídica portuguesa	413
2.2.2. O Presidente-árbitro	414
2.2.2.1. A questão da centralidade das expressões «garante do funcionamento regular das poderes públicos» (artigo 5 da Constituição francesa) e «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» (artigo 120.º da Constituição portuguesa)	414
2.2.2.2. A rejeição do conceito polissémico	416
3. Delimitação positiva	427
3.1. A questão da representação externa da República e do comando supremo das Forças Armadas	427
3.1.1. Considerações gerais	427
3.1.1.1. A variabilidade da representação externa e do comando supremo das Forças Armadas em Estados democráticos europeus dotados de forma	

republicana de governo	427
3.1.1.2. A representação externa e o comando supremo das Forças Armadas entre os princípios monárquico e republicano	429
3.1.1.3. Representação externa e comando supremo das Forças Armadas no modelo português – traços fundamentais de densificação pela doutrina	433
3.1.2. Reconstrução crítica da representação externa da República e do comando supremo das Forças Armadas numa concepção republicana	436
3.1.2.1. Representação externa da República	436
3.1.2.1.1. O confuso (não) contributo do republicanismo norte-americano	436
3.1.2.1.2. Conceito operatório – política externa	438
3.1.2.1.3. O Presidente republicano na dual crise do modelo vestefaliano e de órgão de um Estado-membro da União Europeia	442
3.1.2.1.4. A manutenção da <i>lógica republicana</i> perante as compressões da cosmopolitização e da europeização	445
3.1.2.1.4.1. Política externa	445
3.1.2.1.4.2. Política europeia	450
3.1.2.2. Comando supremo das Forças Armadas	455
3.1.2.2.1. A discussão constituinte sobre o «Comandante Supremo das Forças Armadas» em Portugal	455
3.1.2.2.1.1. Razão de ordem	455
3.1.2.2.1.2. A questão constituinte na revisão de 1982	456
3.1.2.2.2. O contributo dos republicanismos	460
3.1.2.2.2.1. O «Commander in Chief of the Army and Navy of the United States» no republicanismo norte-americano	460
3.1.2.2.2.2. O Presidente da República «dispose de la force armée, sans pouvoir jamais la commander en personne» no republicanismo francês	465
3.1.2.2.3. Presidente republicano e Comandante Supremo das Forças Armadas no século XXI	467
3.1.2.2.3.1. O segmento <i>Comandante Supremo das Forças Armadas</i> na Constituição portuguesa: proposta de leitura republicana	467
3.1.2.2.3.2. Presidente republicano, estados de guerra não declarados e	

novas missões das Forças Armadas	473
3.1.2.2.3.2.1. Razão de ordem	473
3.1.2.2.3.2.2. Estados de guerra não declarados	476
3.1.2.2.3.2.3. Novas missões das Forças Armadas	479
3.1.2.2.3.2.4. Propostas de <i>iure condendo</i>	481
3.1.2.2.3.2.4.1. A nível constitucional	481
3.1.2.2.3.2.4.2. A nível infra-constitucional	483
3.2. A questão do garante da independência nacional, da unidade do Estado e do regular funcionamento das instituições democráticas	485
3.2.1. Considerações iniciais	485
3.2.2. Sub-segmento I: os valores constitucionais «independência nacional» e «unidade do Estado» como dimensões materiais da matriz portuguesa de <i>República</i> ?	487
3.2.3. Sub-segmento II: o «regular funcionamento das instituições democráticas» na Constituição portuguesa	490
3.2.3.1. A expressão na versão originária	490
3.2.3.2. A expressão na actual versão	494
3.2.3.2.1. Apreciação geral	494
3.2.3.2.2. Sentido e alcance do «regular funcionamento das instituições democráticas» no artigo 195.º, n.º2 da CRP	495
3.2.3.2.3. Sentido e alcance do «regular funcionamento das instituições democráticas» no artigo 120.º da CRP – primeira aproximação	499
3.3. A questão do defensor da Constituição	502
3.3.1. Considerações iniciais	502
3.3.2. Articulação entre «co-defesa da Constituição» e «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» – uma das <i>pedras de toque</i> do estatuto constitucional do Presidente da República	506
3.3.3. Relance de olhos pela problemática do estado de necessidade constitucional	507
3.3.3.1. Razão de ordem	507
3.3.3.2. Prerrogativa lockiana <i>versus</i> ditadura romana	509

3.3.3.3. Traços fundamentais do regime constitucional português do <i>estado de sítio ou de emergência</i> e do <i>estado de guerra</i> na perspectiva orgânico-institucional	514
3.3.4. Sentido e alcance da expressão prevista no artigo 120.º «garante do regular funcionamento das instituições democráticas» numa lógica não ofensiva da concepção republicana	518
3.3.5. Consequência: a diferenciação hermenêutica – análise do estatuto do Presidente nas perspectivas da forma institucional e do sistema de governo	524
3.3.6. O Presidente republicano defensor dos valores republicano-constitucionais	528
CONCLUSÕES E TESES	532
BIBLIOGRAFIA	552
RESUMO/ABSTRACT	607
ÍNDICE	613