



JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E OUTROS PODERES

VI ASSEMBLEIA



CONSELHO CONSTITUCIONAL

Cidade de Maputo

15/16
Julho 2024





CONFERÊNCIA DAS JURISDIÇÕES CONSTITUCIONAIS DOS PAÍSES DE LÍNGUA PORTUGUESA VI ASSEMBLEIA

Maputo, 15 e 16 de Julho de 2024

Tema: “A jurisdição constitucional e outros poderes”

Questionário preparatório para o Relatório da VI Assembleia da CJCPLP

O presente questionário servirá de guião para as intervenções de S.E. os Presidentes das Jurisdições Constitucionais dos Países de Língua Portuguesa.

1. Descreva, em linhas gerais, a evolução do vosso Órgão constitucional. Por ex., está ou já esteve integrado na jurisdição comum como uma secção? Como avalia essa evolução?

Vigora atualmente na ordem jurídica portuguesa um modelo misto de fiscalização de constitucionalidade, que combina características dos sistemas de fiscalização concentrada (de inspiração austríaca) e dos sistemas de fiscalização difusa (de inspiração norte-americana). Por um lado, o sistema português acolhe características dos sistemas de fiscalização concentrada na medida em que contempla a existência de um órgão jurisdicional autónomo integrado na jurisdição constitucional – o Tribunal Constitucional – «(...) *ao qual compete especificamente administrar a justiça em matérias de natureza jurídico-constitucional*» (artigo 221.º da Constituição da República Portuguesa [doravante ‘CRP’]). Por outro lado, o sistema português possui simultaneamente características dos sistemas de fiscalização difusa, na medida em que atribui aos demais tribunais da ordem jurídica competência para fiscalizar a constitucionalidade de normas no âmbito de processos de fiscalização concreta de constitucionalidade (os quais, ao desempenhar essas funções, assumem também a natureza de órgãos constitucionais). Para melhor compreensão deste modelo misto, importa ter presente a evolução que foi conhecendo ao longo dos anos, percurso esse que será brevemente sintetizado nas linhas que se seguem.

As constituições monárquicas do século XIX (a Constituição de 1822, a Carta Constitucional de 1826 e a Constituição de 1838) não contemplavam a existência de qualquer forma de fiscalização da constitucionalidade pelos tribunais. A apreciação da constitucionalidade era, assim, exclusivamente política, uma vez que os órgãos que estavam incumbidos de zelar pelo cumprimento da Constituição tinham uma natureza política.



O princípio do controlo jurisdicional da constitucionalidade das leis nasceu com a primeira Constituição republicana – a Constituição de 1911 – que passou a consagrar um sistema difuso de fiscalização de constitucionalidade de normas, atribuído à generalidade dos tribunais ordinários no quadro dos casos concretos que tivessem de decidir, por influência da Constituição norte-americana e da Constituição brasileira de 1891. De todo o modo, importa ter presente que, logo na Assembleia Constituinte, surgiram propostas no sentido da concentração das competências de controlo de constitucionalidade no Supremo Tribunal de Justiça, as quais acabaram, contudo, por não ter acolhimento.

A Constituição de 1933, que vigorou durante o regime corporativo do denominado «*Estado Novo*», não eliminou por completo o princípio da fiscalização judicial da constitucionalidade das leis, pois continuou a estabelecer que os tribunais não podiam aplicar nos feitos submetidos a julgamento normas que infringissem o disposto na Constituição. Contudo, esse princípio passou a ser fortemente limitado, uma vez que a Constituição atribuía em exclusivo à Assembleia Nacional, composta por deputados indicados pelo partido único, a apreciação da constitucionalidade formal e orgânica das regras de direito emanadas dos órgãos de soberania. Caso viesse a ser decretada a inconstitucionalidade de normas por este órgão parlamentar, por sua iniciativa ou do Governo, a mesma Assembleia Nacional tinha o poder de determinar os efeitos da inconstitucionalidade, sem ofensa, porém, das situações criadas pelos casos julgados.

Dois anos depois da Revolução de 25 de abril de 1974 que pôs fim ao regime do «*Estado Novo*», e poucos meses antes da entrada em vigor da CRP de 1976, foi instituída a Comissão Constitucional, órgão de consulta obrigatória pelo Conselho da Revolução no domínio da fiscalização da inconstitucionalidade. Competia à Comissão Constitucional emitir parecer no âmbito da fiscalização preventiva, da fiscalização abstrata sucessiva e da fiscalização da inconstitucionalidade por omissão. Ao mesmo tempo, a Comissão atuava como órgão jurisdicional supremo em matéria de fiscalização judicial da constitucionalidade, cabendo-lhe decidir em última instância, sob a forma de acórdão, dos recursos interpostos das decisões dos tribunais que recusassem a aplicação de normas com fundamento em inconstitucionalidade, bem como das decisões dos tribunais que aplicassem normas anteriormente julgadas inconstitucionais pela Comissão. Esta dupla natureza (órgão de consulta/órgão jurisdicional) criou grandes dificuldades no que respeita à caracterização exata da Comissão Constitucional. Enquanto uns entendiam que a Comissão, no domínio da fiscalização concreta, se configurava como um verdadeiro tribunal, outros hesitavam em atribuir-lhe esse qualificativo. Existiam, no entanto, dois pontos em que praticamente todos estavam de acordo: a Comissão não era um verdadeiro e próprio Tribunal Constitucional, mas foi criada como prefiguração de um Tribunal Constitucional.



Isso viria finalmente a acontecer em 1982, na sequência da primeira revisão constitucional feita à CRP, com a consagração do Tribunal Constitucional no texto da Constituição e a sua consequente entrada em funções no ano seguinte. O sistema português passava, assim, a concentrar competências de fiscalização de constitucionalidade num órgão jurisdicional, algo que vinha a ser equacionado e discutido desde a adoção de um mecanismo judicial de fiscalização de constitucionalidade, na Constituição de 1911.

Deste breve resumo resulta a evolução que a ordem constitucional portuguesa foi conhecendo ao longo dos tempos: de um modelo de fiscalização difuso de constitucionalidade, que sempre vigorou em Portugal desde a Constituição de 1911 (embora com as limitações assinaladas durante o período do «*Estado Novo*»), até um modelo de fiscalização misto, com a criação do Tribunal Constitucional e a consequente adoção de uma vertente de fiscalização concentrada num órgão jurisdicional autónomo.

2. Na vossa ordem jurídica, a competência de fiscalizar a Constituição é adstrita apenas à jurisdição Constitucional?

Não. Como antecipado na resposta precedente, o sistema de fiscalização de constitucionalidade vigente na ordem jurídica portuguesa assenta num modelo misto. Por um lado, acolhe características dos sistemas de fiscalização concentrada, na medida em que contempla a existência de um órgão jurisdicional autónomo integrado na jurisdição constitucional – o Tribunal Constitucional – que possui competência exclusiva no âmbito dos processos de fiscalização abstrata de inconstitucionalidade e de inconstitucionalidade por omissão. Porém, o sistema português acolhe simultaneamente características dos sistemas de fiscalização difusa, na medida em que atribui competência aos demais tribunais da ordem jurídica para fiscalizar a constitucionalidade de normas no âmbito de processos de fiscalização concreta de constitucionalidade (e intervindo, neste tipo de processos, o Tribunal Constitucional como instância de recurso).

No âmbito de processos de fiscalização abstrata de constitucionalidade, a competência para fiscalizar a constitucionalidade de normas é restrita à jurisdição constitucional, só podendo ser feita pelo Tribunal Constitucional. Ao contrário do que acontece relativamente aos processos de fiscalização concreta de constitucionalidade que descreveremos de seguida, este primeiro tipo de processos caracteriza-se pelo facto de a fiscalização ser feita em abstrato, ou seja, independentemente da aplicação da norma fiscalizada a casos concretos no âmbito de processos judiciais em curso. Essa fiscalização pode ter lugar antes da norma entrar em vigor (fiscalização preventiva de constitucionalidade, prevista nos artigos 278.º e 279.º da CRP) ou depois da norma entrar em vigor (fiscalização sucessiva de constitucionalidade, prevista nos artigos 281.º e 282.º da CRP). As entidades que podem dar início a este tipo de processos são diferentes consoante



se trate de fiscalização preventiva ou de fiscalização sucessiva de constitucionalidade, como melhor se verá na resposta à questão n.º 3.

Em contrapartida, os processos de fiscalização concreta da constitucionalidade assentam num esquema de ‘repartição de competências’ entre o Tribunal Constitucional e os restantes tribunais. Essa repartição resulta do facto de o artigo 204.º da CRP determinar que *«nos feitos submetidos a julgamento não podem os tribunais aplicar normas que infrinjam o disposto na Constituição ou os princípios nela consignados»*. Assim, se no âmbito de um processo judicial em curso for questionada (seja por iniciativa das partes, seja pela própria iniciativa do juiz, oficiosamente) a constitucionalidade de uma norma que esteja a ser aplicada ou seja passível de ser aplicada ao processo, essa aplicação só poderá ter lugar se o tribunal concluir que a norma em causa não infringe a Constituição. Ora, para formular essa conclusão, o tribunal terá necessariamente de fiscalizar a constitucionalidade dessa norma, devendo desaplicá-la ao caso se concluir em sentido afirmativo. Apesar de se admitir (ou obrigar, em certos casos) recurso para o Tribunal Constitucional da apreciação que fez o juiz do processo sobre a inconstitucionalidade de uma norma que ao caso submetido a julgamento devesse ser aplicada, se este recurso não tiver lugar, a questão da inconstitucionalidade será decidida de modo definitivo pelo tribunal ordinário. Caso tenha lugar, a apreciação do Tribunal Constitucional em sede de recurso valerá como última palavra, mas apenas para efeitos da aplicação da norma ao caso concreto. Ou seja, uma decisão de inconstitucionalidade proferida pelo Tribunal Constitucional em sede de fiscalização concreta só produz efeitos desaplicativos no caso concreto, estando privada de força obrigatória geral. O sistema de controlo é, assim, um sistema original: diferentemente do que acontece com outros sistemas dotados de tribunal constitucional, os tribunais comuns também têm acesso direto à Constituição, dispondo de competência plena para julgarem e decidirem as questões suscitadas; mas, diversamente dos sistemas de fiscalização difusa, as decisões dos tribunais da causa são recorríveis para um tribunal constitucional específico, exterior à jurisdição ordinária.

Por fim, no que respeita aos processos de inconstitucionalidade por omissão, a competência de fiscalização é restrita à jurisdição constitucional, só podendo ser feita pelo Tribunal Constitucional (sobre os mesmos, ver resposta n.º 6).

3. Como avalia o papel dos órgãos que têm legitimidade para solicitar a declaração de inconstitucionalidade das leis e demais actos normativos dos órgãos do Estado na promoção dessa fiscalização?



A declaração de inconstitucionalidade de normas com força obrigatória geral apenas pode ser solicitada no âmbito de processos de fiscalização abstrata de constitucionalidade (na medida em que, no âmbito de processos de fiscalização concreta, os efeitos de uma decisão de inconstitucionalidade se cingem ao caso concreto, com a mera desaplicação da norma ao processo em curso). As entidades com legitimidade para requerer essa fiscalização variam dependendo do tipo de processo.

Nos processos de fiscalização preventiva de constitucionalidade (que têm lugar antes da norma fiscalizada entrar em vigor), a fiscalização pode ser requerida: 1) pelo Presidente da República, relativamente a qualquer norma constante de tratado internacional que lhe tenha sido submetido para ratificação, de decreto que lhe tenha sido enviado para promulgação como lei ou como decreto-lei ou de acordo internacional cujo decreto de aprovação lhe tenha sido remetido para assinatura (artigo 278.º, n.º 1, da CRP); 2) pelos Representantes da República nas Regiões Autónomas, relativamente a qualquer norma constante de decreto legislativo regional que lhes tenha sido enviado para assinatura (artigo 278.º, n.º 2, da CRP); e ainda 3) pelo Primeiro-Ministro ou um quinto dos Deputados à Assembleia da República em efetividade de funções, relativamente qualquer norma constante de decreto que tenha sido enviado ao Presidente da República para promulgação como lei orgânica (artigo 278.º, n.º 4, da CRP).

Por sua vez, nos processos de fiscalização sucessiva de constitucionalidade (que têm lugar depois da norma fiscalizada entrar em vigor), podem requerer a fiscalização: 1) o Presidente da República; 2) o Presidente da Assembleia da República; 3) o Primeiro-Ministro; 4) o Provedor de Justiça; 5) O Procurador-Geral da República; 6) Um décimo dos Deputados à Assembleia da República; e ainda 7) Os Representantes da República, as Assembleias Legislativas das regiões autónomas, os presidentes das Assembleias Legislativas das regiões autónomas, os presidentes dos Governos Regionais ou um décimo dos deputados à respetiva Assembleia Legislativa, quando o pedido de declaração de inconstitucionalidade se fundar em violação dos direitos das regiões autónomas ou o pedido de declaração de ilegalidade se fundar em violação do respetivo estatuto (artigo 281.º, n.º 2, da CRP).

O papel desempenhado por estas entidades na formulação de pedidos de fiscalização abstrata de constitucionalidade tem decorrido dentro da normalidade, com respeito pelo quadro constitucional em que se inserem. Os requerimentos têm sido submetidos de forma regular pelas diferentes entidades mencionadas, o que demonstra o reconhecimento, por parte dos restantes poderes, da importância do Tribunal Constitucional no âmbito da fiscalização de constitucionalidade, sem que seja questionada a legitimidade das suas decisões.



4. Quais são os actos normativos que merecem a fiscalização pelo vosso Tribunal/Conselho?

No sistema jurídico português, o controlo de constitucionalidade é um controlo de normas jurídicas. As normas objeto dos diferentes tipos de fiscalização de constitucionalidade podem constar de lei ou de outros atos normativos do poder público. O Tribunal tem afirmado, através de uma reiterada jurisprudência, que o controlo de constitucionalidade é um controlo de normas, não um contencioso de decisões, seja qual for a sua natureza. Em traços gerais, encontram-se sujeitas ao controlo do Tribunal Constitucional as normas constantes de: 1) tratados internacionais e acordos sob forma simplificada; 2) atos legislativos ou com força de lei (leis da Assembleia da República, decretos-lei do Governo, decretos legislativos regionais); 3) atos de natureza regulamentar (nomeadamente provenientes do Governo, dos governos regionais das regiões autónomas e dos órgãos de poder local).

Para efeitos de determinação do objeto do controlo, o Tribunal utiliza um conceito muito amplo de norma, recorrendo a um critério simultaneamente *funcional e formal*. O Tribunal tem vindo a sustentar, em jurisprudência uniforme e constante, que são «normas» quaisquer atos do poder público que contiverem uma «regra de conduta» para os particulares ou para a Administração, um «critério de decisão» para esta última ou para o juiz ou, em geral, um «padrão de valoração de comportamento». Trata-se, pois, de um conceito simultaneamente formal e funcional de norma, que não abrange somente os preceitos de natureza *geral e abstrata*, antes inclui quaisquer normas públicas, de eficácia externa, independentemente do seu carácter geral e abstrato ou individual e concreto e, bem assim, de possuírem, neste último caso, eficácia consumptiva (isto é, quando seja dispensável um ato de aplicação. Com base nesse critério, o Tribunal admitiu fiscalizar a constitucionalidade de: 1) leis-medida e leis individuais e concretas; 2) tratados-contratos internacionais; 3) resoluções da Assembleia da República que suspendiam a vigência de decretos-lei; 4) assentos do Supremo Tribunal de Justiça; 5) acórdãos uniformizadores de jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça (emitidos nos termos do artigo 437º do Código de Processo Penal de 1987); 6) normas criadas pelo intérprete «dentro do espírito do sistema» (artigo 10º, nº 3 do Código Civil) para preencher lacunas da lei; 7) regulamentos estabelecidos por tribunais arbitrais voluntários; 8) atos específicos ou *sui generis*, como os que fixam as regras necessárias ao funcionamento e organização da Assembleia da República, fruto de autonomia normativa interna; 9) normas constantes de convenções coletivas de trabalho, quando o poder público as estenda a terceiros através de portarias de extensão de regulamentação do trabalho; 10) regulamentos de empresas e de federações desportivas, quando sejam objeto de homologação.



5. O vosso Tribunal/Conselho fiscaliza os actos políticos praticados pelos órgãos do Estado?

Não. Como referido na resposta precedente, o sistema de fiscalização de constitucionalidade vigente no ordenamento jurídico português incide exclusivamente sobre normas jurídicas, não abrangendo qualquer tipo de atos políticos praticados pelos órgãos do Estado.

6. A fiscalização da constitucionalidade por omissão legislativa está prevista na vossa Constituição e Lei? Se sim, como ela funciona?

Sim, a fiscalização da constitucionalidade por omissão legislativa está prevista no artigo 283.º da CRP.

Nos termos do n.º 1 deste artigo, têm competência para requerer esta forma de fiscalização o Presidente da República, o Provedor de Justiça e os presidentes das Assembleias Legislativas das regiões autónomas, quando esteja em causa uma eventual violação dos direitos destas últimas.

Quanto ao objeto do processo, determina a mesma norma que cabe ao Tribunal Constitucional apreciar e verificar o não-cumprimento da Constituição por omissão das medidas legislativas necessárias para tornar exequíveis as normas constitucionais. Na sua escassa jurisprudência proferida neste tipo de processos (*vide* os Acórdãos n.ºs 9/83, 182/89, 276/89, 36/90, 359/91, 638/95, 424/01 e 474/02), o Tribunal Constitucional considerou que se verifica uma situação de inconstitucionalidade por omissão quando estejam reunidos quatro requisitos: 1) o não-cumprimento de uma norma constitucional determinada; 2) a norma não ser exequível por si mesma; 3) a falta ou insuficiência das medidas legislativas necessárias na situação concreta; e 4) que essa falta seja causa do incumprimento da Constituição. O Tribunal esclareceu ainda que deve existir em concreto uma específica incumbência dirigida pela Constituição ao legislador, não sendo suficiente o incumprimento de um dever geral: «(...) a intervenção do legislador não se reconduz aqui ao “dever” que impende sobre o órgão ou órgãos de soberania para tanto competentes de acudir às necessidades “gerais” de legislação que se façam sentir na comunidade jurídica (isto é, não se reconduz ao “dever geral” de legislar), mas é antes algo que deriva de uma específica e concreta incumbência ou encargo constitucional (...). Por outro lado, trata-se de uma incumbência ou “imposição” não só claramente definida quanto ao seu sentido e alcance, sem deixar ao legislador qualquer margem de liberdade quanto à sua própria decisão de intervir (...) – em tais termos que bem se pode falar, na hipótese, de uma verdadeira “ordem de legislar” –, como o seu cumprimento fica satisfeito logo que por uma vez emitidas (assim pode dizer-se) as correspondentes normas» (Acórdão n.º 276/89, par. 4).



Os efeitos das decisões proferidas neste tipo de processos estão regulados no n.º 2 deste artigo, o qual determina que «quando o Tribunal Constitucional verificar a existência de inconstitucionalidade por omissão, dará disso conhecimento ao órgão legislativo competente». Assim, as consequências de uma pronúncia de inconstitucionalidade neste âmbito limitam-se a uma mera comunicação desse facto ao órgão legislativo competente, não havendo qualquer injunção ou sequer apelo à elaboração de medidas legislativas, em observância do princípio de separação de poderes.

7. O vosso Tribunal/Conselho tem tido a iniciativa de dar cobertura a questões colocadas no âmbito de defesa dos direitos fundamentais, mesmo quando tal competência não decorra explicitamente da Constituição ou da lei? Ou seja, existe algum activismo judiciário, incitando o legislador a tomar posição, através de novas leis? Caso a resposta tenha sido afirmativa, mencione um ou alguns casos nesse sentido.

O Tribunal Constitucional tem vindo a exercer as funções que lhe são constitucionalmente atribuídas atendendo aos limites que decorrem da própria natureza dessas funções. Por um lado, cabe-lhe unicamente fiscalizar a constitucionalidade de normas, ou seja, apreciar a sua compatibilidade com a Constituição. Por outro lado, e como referido previamente (ver resposta n.º 3), o Tribunal não pode fazer essa apreciação oficiosamente, mas apenas na sequência de um requerimento apresentado por uma entidade com legitimidade para tal, que fixa o objeto do processo: nos termos do artigo 51.º, n.º 5, da LTC, o Tribunal só pode declarar a inconstitucionalidade ou a ilegalidade de normas cuja apreciação tenha sido requerida (embora possa fazê-lo com fundamentação na violação de normas ou princípios constitucionais diversos daqueles cuja violação foi invocada).

Assim, o Tribunal apenas pode apreciar questões de constitucionalidade que sejam previamente suscitadas por outras entidades, e a sua apreciação limita-se a avaliar a compatibilidade constitucional das normas especificamente invocadas no pedido de fiscalização. Dentro deste quadro constitucional e legal, não existe espaço para qualquer forma de ativismo judiciário, nomeadamente através do incitamento ao legislador a tomar posição através de novas leis. Não cabe ao Tribunal dizer ao legislador se deve legislar e em que termos o deve ser, mas apenas avaliar se as normas previamente emanadas por este respeitam o disposto na Constituição. Mesmo nos casos de inconstitucionalidade por omissão, como referido previamente (ver resposta precedente), as consequências da verificação de uma inconstitucionalidade limitam-se ao facto de o Tribunal *dar conhecimento* desse facto ao órgão legislativo competente, sem que essa constatação vincule esse órgão a atuar ou possa ser sequer vista como uma recomendação para legislar em determinado sentido. Assim, em ambos os casos (inconstitucionalidade por ação ou por omissão), o



legislador dispõe de uma ampla margem de conformação para decidir *se e como* deve legislar, margem essa apenas pode ser corrigida pelo Tribunal quando o exercício desse poder viole uma norma da Constituição ou um princípio nela consignado.

8. Quais os princípios que norteiam a relação entre a jurisdição constitucional e outros órgãos de soberania? Como se concretizam, em particular, os princípios da separação de poderes e da interdependência de poderes?

Os princípios que norteiam a relação entre a jurisdição constitucional e outros órgãos de soberania são, por um lado, os princípios da separação e da interdependência de poderes, e, por outro lado, os princípios do diálogo e da cooperação institucional, que concretizam os primeiros.

Com efeito, não obstante as limitações assinaladas na resposta precedente quanto ao tipo e à intensidade de controlo que o Tribunal pode levar a cabo, esse escrutínio não é feito de forma isolada e aut centrada. Para além de ser um órgão deliberativo, o Tribunal é um ator constitucional que se insere num sistema democrático deliberativo. Ora, não há deliberação sem diálogo. Assim, o bom funcionamento deste sistema pressupõe a existência de um contínuo diálogo constitucional entre os vários atores que o compõem à luz dos princípios estruturantes que o suportam (particularmente o princípio da separação de poderes e o princípio da interdependência de poderes).

No que respeita ao diálogo institucional entre o Tribunal e o legislador, uma das vertentes mais visíveis reside no facto de, em determinadas pronúncias de inconstitucionalidade, o Tribunal dar algumas *pistas* ao legislador sobre a forma como poderia ser evitado o problema de constitucionalidade verificado. Apesar de essas orientações não vincularem o legislador a atuar no sentido indicado, não deixam de delinear um dos caminhos que pode ser seguido para corrigir a inconstitucionalidade verificada e, nessa medida, contribuem para evitar que, de futuro, uma nova versão da norma seja novamente declarada inconstitucional.

Os recentes acórdãos do Tribunal proferidos no domínio da morte medicamente assistida podem ser vistos como um exemplo paradigmático a este respeito. No Acórdão n.º 123/2021, o Tribunal foi chamado a apreciar, em sede de fiscalização preventiva, a constitucionalidade da primeira iniciativa legislativa destinada a despenalizar e a regular a eutanásia ativa e o suicídio assistido no ordenamento jurídico português. Viria a concluir no sentido da inconstitucionalidade das normas fiscalizadas por entender que uma das situações clínicas que passariam a legitimar o acesso a este tipo de procedimentos – o facto de o doente padecer de uma «*lesão definitiva de gravidade extrema de acordo com o consenso científico*» - não



cumpria as exigências de densidade normativa resultantes do princípio da determinabilidade da lei, porque o conceito não era definido de forma suficientemente determinada. Foi sustentado a este respeito que o legislador não fornecia qualquer indício do que se deveria entender como «extremamente grave» para efeitos da concretização desta exigência, o que fazia com que a mesma não fosse passível de ser facilmente verificada e determinada pelos destinatários da norma (os profissionais de saúde). O Tribunal não deixou, porém, de dar algumas pistas ao legislador sobre a forma como poderia ter legislado para evitar este problema, salientando o seguinte:

«Sem prejuízo destas considerações, a verdade é que o legislador poderia ter mobilizado outros conceitos, muito mais comuns na prática (médica ou jurídica), que, sem perder plasticidade, seriam prontamente apreensíveis quando associados ao pressuposto relativo ao sofrimento intolerável. Pense-se, por exemplo, na lesão incapacitante ou que coloque o lesado em situação de dependência, que a Lei de Bases dos Cuidados Paliativos define na base II, alínea i), como «a situação em que se encontra a pessoa que, por falta ou perda de autonomia física, psíquica ou intelectual, resultante ou agravada por doença crónica, demência orgânica, sequelas pós-traumáticas, deficiência, doença incurável e ou grave em fase avançada, ausência ou escassez de apoio familiar ou de outra natureza, não consegue, por si só, realizar as atividades da vida diária» (aliás, os projetos apresentados pelo PAN e pelo PEV faziam menção, respetivamente, a “situação clínica de incapacidade ou dependência absoluta” ou a “lesão amplamente incapacitante” – cfr., o artigo 3.º, n.º 1 de ambos os projetos de lei). Solução próxima consta da alínea b) do n.º 3 da já citada Ley – ainda em processo de aprovação – orgânica de regulación de la eutanásia (espanhola), em que se define «[p]adecimiento grave, crónico e imposibilitante» por referência ao impacto que a condição física da pessoa assume «sobre su autonomía física y actividades de la vida diaria, de manera que no pueda valerse por sí misma, así como sobre su capacidad de expresión y relación, y que llevan asociado un sufrimiento físico o psíquico constante e intolerable para la misma, existiendo seguridad o gran probabilidad de que tales limitaciones vayan a persistir en el tiempo sin posibilidad de curación o mejoría apreciable. En ocasiones puede suponer la dependencia absoluta de apoyo tecnológico». Em qualquer caso, não cabe dúvida de que seria possível ao legislador encontrar uma formulação alternativa, que se traduzisse numa maior densificação do elemento normativo que se pretende consagrar enquanto pressuposto da não punição da antecipação da morte medicamente assistida» (par. 46).

Na sequência da pronúncia de inconstitucionalidade, o legislador elaborou então uma nova versão do diploma onde passou a definir o conceito de «*lesão definitiva de gravidade extrema*» em termos bastante próximos face aos sugeridos pelo Tribunal. Com efeito, este conceito foi concretizado da seguinte forma: «*a lesão grave, definitiva e amplamente incapacitante que coloca a pessoa em situação de dependência de terceiro ou de apoio tecnológico para a realização das atividades elementares da vida diária, existindo certeza ou probabilidade muito elevada de que tais limitações venham a persistir no tempo sem*



possibilidade de cura ou de melhoria significativa». Assim, à semelhança do que tinha sido indicado pelo Tribunal, o legislador centrou, por um lado, a definição deste requisito na natureza incapacitante da lesão e na situação de dependência em que coloca o seu titular e, por outro lado, densificou essa definição recorrendo a elementos semelhantes aos que se encontravam previstos na legislação espanhola. Esta nova definição não foi censurada pelo Tribunal quando foi chamado a apreciar esta segunda versão do diploma (a qual, apesar de ter vindo a ser novamente declarada inconstitucional, apenas o foi devido à inconstitucionalidade de uma outra norma).

9. Tendo em conta o vosso sistema de governo, esclareça de que forma é garantida a verdadeira independência (política, financeira) do poder judicial e, em particular, do Tribunal/Conselho. Por ex., como são designados os juízes para a jurisdição constitucional? Essa forma de designação levanta algum questionamento em matéria da independência dos juízes?

A forma de nomeação dos juízes para o Tribunal Constitucional encontra-se fixada no artigo 222.º, n.º 1, da CRP, nos termos do qual «*o Tribunal Constitucional é composto por treze juízes, sendo dez designados pela Assembleia da República e três cooptados por estes*». Por sua vez, o artigo 222.º, n.º 2, estabelece que «*seis de entre os juízes designados pela Assembleia da República ou cooptados são obrigatoriamente escolhidos de entre juízes dos restantes tribunais e os demais de entre juristas*».

Relativamente aos dez juízes designados pela Assembleia da República, são apresentadas candidaturas, devidamente instruídas com os elementos de prova da elegibilidade dos candidatos e respetivas declarações de aceitação de candidatura (artigo 14.º, n.º 1, da LTC). As candidaturas são apresentadas em lista completa por um mínimo de 25 e um máximo de 50 deputados, perante o Presidente da Assembleia da República, até cinco dias antes da reunião marcada para a eleição e devem conter a indicação de candidatos em número igual ao dos mandatos vagos a preencher (artigo 14.º, n.º 2, da LTC). Nenhum deputado pode subscrever mais de uma lista de candidatura e é competência do Presidente da Assembleia da República verificar os requisitos de elegibilidade dos candidatos e demais requisitos de admissibilidade das candidaturas (artigo 14.º, n.ºs 3 e 4, da LTC). São eleitos os candidatos que obtiverem o voto de dois terços dos deputados presentes, desde que superior à maioria absoluta dos deputados em efetividade de funções (artigo 16.º, n.º 4, da LTC).

Quanto aos três juízes cooptados pelos seus pares, é organizada uma relação nominal dos indigitados, a partir dos nomes indicados pelos juízes eleitos pela Assembleia da República e segue-se uma votação, considerando-se designado o indigitado que obtiver um mínimo de 7 votos na votação e que aceitar a designação (artigos 18.º a 19.º da LTC).



A independência e a autonomia dos juízes do Tribunal no exercício das suas funções é assegurada através do estabelecimento, a nível constitucional e legal, de um importante conjunto de garantias, entre as quais se destacam as seguintes: 1) a duração do mandato dos juízes; 2) a cessação do mandato dos juízes; 3) o regime de incompatibilidades; 4) o regime de imunidades; e 5) o regime disciplinar.

Relativamente ao primeiro aspeto, o artigo 222.º, n.º 3, da CRP estabelece que «*o mandato dos juízes do Tribunal Constitucional tem a duração de nove anos e não é renovável*». Desta forma, a Constituição combinou dois requisitos propiciadores do regular exercício das funções dos juízes, que consistem na duração razoavelmente longa do mandato e a impossibilidade da sua renovação. Estes requisitos foram introduzidos pela quarta revisão constitucional da CRP, levada a cabo em 1997. Até essa altura, o mandato dos juízes constitucionais era de seis anos, podendo ser renovado sem limitações. A introdução desta limitação teve o propósito de aumentar as garantias de independência dos juízes, na medida em que, não podendo o seu mandato ser renovado, o exercício das suas funções não pode ser influenciado por qualquer propósito de desempenhar o cargo ‘a contento’ de forças partidárias para contribuir para uma impossível reeleição.

No que toca à cessação do mandato dos juízes do Tribunal Constitucional, para além de o artigo 222.º, n.º 5, da CRP estabelecer que os mesmos gozam das garantias de inamovibilidade dos juízes dos restantes tribunais, não se encontra prevista a possibilidade de o parlamento ou outro órgão político destituírem antecipadamente qualquer juiz deste Tribunal. A cessação de funções é determinada apenas pelo próprio Tribunal, uma vez verificada alguma das situações taxativamente enumeradas no artigo 23.º da LTC: a) Morte ou incapacidade física permanente; b) Renúncia (declarada por escrito ao Presidente e não dependendo de aceitação); c) Aceitação de lugar ou prática de ato legalmente incompatível com o exercício das suas funções; d) Demissão ou aposentação compulsiva, em consequência de processo disciplinar ou criminal. Caberá ao Tribunal verificar as situações contempladas nas alíneas a), c) e d); no caso de impossibilidade física permanente, a mesma deverá ser previamente atestada por dois peritos médicos indicados pelo próprio Tribunal.

No que concerne ao regime de incompatibilidades, determina o artigo 222.º, n.º 5, da CRP que os juízes do Tribunal Constitucional «*(...) estão sujeitos às incompatibilidades dos juízes dos restantes tribunais*». Por sua vez, o artigo 27.º da LTC acrescenta que o desempenho do cargo de juiz é incompatível com «*o exercício de funções em órgãos de soberania, das regiões autónomas ou do poder local, bem como o exercício de qualquer outro cargo ou função de natureza pública ou privada*» (n.º 1), apenas abrindo uma exceção em relação ao «*exercício não remunerado de funções docentes ou de investigação científica de*



natureza jurídica» (n.º 2). Por outro lado, de forma a evitar eventuais influências políticas na justiça constitucional, o artigo 28.º da LTC proíbe os juízes constitucionais de «(...) *exercer quaisquer funções em órgãos de partidos, de associações políticas ou de fundações com eles conexas, nem desenvolver atividades político-partidárias de caráter público*» (n.º 1), e determina ainda que «*durante o período de desempenho do cargo fica suspenso o estatuto decorrente da filiação em partidos ou associações políticas*». Por fim, o artigo 29.º da LTC estabelece que «*é aplicável aos juízes do Tribunal Constitucional o regime de impedimentos e suspeições dos juízes dos tribunais judiciais*» (n.º 1), cabendo a verificação da situação de impedimento e a apreciação da suspeição ao próprio Tribunal (n.º 3).

Quanto ao regime de imunidades, o artigo 222.º, n.º 6, da CRP começa por estabelecer que «*a lei estabelece as imunidades (...) dos juízes do Tribunal Constitucional*», sendo essa concretização levada a cabo nos artigos 24.º e 26.º da LTC. Por um lado, a primeira norma mencionada estabelece que «*os juízes do Tribunal Constitucional não podem ser responsabilizados pelas suas decisões, salvo nos termos e limites em que o são os juízes dos tribunais judiciais*». Por outro lado, a segunda norma regula os termos em que se processa a responsabilidade criminal e civil dos juízes do Tribunal, estabelecendo que são aplicáveis, com as necessárias adaptações, as normas que regulam a efetivação da responsabilidade civil e criminal dos juízes do Supremo Tribunal de Justiça, bem como as normas relativas à respetiva prisão preventiva (artigo 26.º, n.º 1). Assim, caso seja movido procedimento criminal contra um juiz do Tribunal e este seja acusado por crime praticado no exercício das suas funções, o seguimento do processo depende de deliberação do Parlamento (artigo 26.º, n.º 2), cabendo ao Tribunal suspender o juiz do exercício das suas funções em caso de autorização do seguimento do processo (artigo 26.º, n.º 3). Por seu turno, caso seja deduzida acusação contra juiz do Tribunal por crime estranho ao exercício das suas funções, o Tribunal decidirá se o juiz deve ou não ser suspenso de funções para o efeito de seguimento do processo, sendo obrigatória a decisão de suspensão quando se trate de crime doloso a que corresponda pena de prisão cujo limite máximo seja superior a três anos (artigo 26.º, n.º 4).

Finalmente, no que respeita ao exercício do poder disciplinar relativamente aos juízes do Tribunal, o artigo 25.º, n.º 1, da LTC estabelece que este compete exclusivamente ao Tribunal, independentemente de o ato objeto da ação disciplinar dizer ou não respeito às funções de juiz constitucional (podendo, pois, estar relacionado com o exercício de outras funções). A mesma norma determina ainda que compete ao Tribunal instaurar o processo disciplinar, nomear o respetivo instrutor de entre os seus membros, deliberar sobre a eventual suspensão e julgar definitivamente a questão.



10. Caso identifique outra questão relevante para o tema em análise, apresente-a, em linhas gerais.
