

Universidades Lusíada

Homem, António Pedro Pereira Nina Barbas, 1960-

A constituição judiciária : da versão originária de 1976 aos nossos dias

<http://hdl.handle.net/11067/8155>

<https://doi.org/10.34628/P5XN-G357>

Metadados

Data de Publicação

2025

Resumo

Nos cinquenta anos da versão originária da Constituição de 1976 pergunta-se se a Constituição ainda é a mesma. A resposta é negativa: as revisões constitucionais de 1982, 1989, 1992 e 1997 alteraram significativamente o texto da Constituição, também na constituição judiciária....

Fifty years after the original version of the 1976 Constitution, the question is whether the Constitution is still the same. The answer is negative: the constitutional revisions of 1982, 1989, 1992 and 1997 significantly changed the text of the Constitution, including in the judicial constitution....

Editor

Universidade Lusíada Editora

Palavras Chave

Constituições - Portugal - 1976, Poder Judiciário - Portugal

Tipo

article

Revisão de Pares

Não

Coleções

[ULL-FD] LD, s. 2, suplemento (2025)

Esta página foi gerada automaticamente em 2026-10-29T23:03:00Z com informação proveniente do Repositório

A CONSTITUIÇÃO JUDICIÁRIA DA VERSÃO ORIGINÁRIA DE 1976 AOS NOSSOS DIAS ¹

THE JUDICIAL CONSTITUTION FROM THE ORIGINAL 1976 VERSION TO THE PRESENT DAY

António Barbas Homem²

DOI: <https://doi.org/10.34628/P5XN-G357>

Resumo: Nos cinquenta anos da versão originária da Constituição de 1976 pergunta-se se a Constituição ainda é a mesma. A resposta é negativa: as revisões constitucionais de 1982, 1989, 1992 e 1997 alteraram significativamente o texto da Constituição, também na constituição judiciária.

Palavras-chave: Constituição; Jurisdição; Supremo Tribunal de Justiça; Ministério Público; Tribunais Administrativos.

Abstract: Fifty years after the original version of the 1976 Constitution, the question is whether the Constitution is still the same. The answer is negative: the constitutional revisions of 1982, 1989, 1992 and 1997 significantly changed the text of the Constitution, including in the judicial constitution.

Keywords: Constitution; Jurisdiction; Supreme Court; Public prosecution; Administrative Courts.

I. Após a revolução de 1974 e até ao início dos trabalhos da Assembleia Constituinte de 1975/76 foram tomadas decisões que irão marcar o modelo organizativo da justiça previsto na versão originária da Constituição de 1976.

Na verdade, a identidade do modelo de justiça português resulta de uma simbiose entre vertentes que remetem para o liberalismo monárquico, outras para o Estado Novo e, finalmente, para decisões fundamen-

¹ Texto a ser publicado na Revista Democracia e Liberdade, do Instituto Amaro da Costa.

² Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

tais tomadas após a revolução de 1974 e acolhidas na Constituição.

Do liberalismo vêm os traços estruturais da separação de poderes, da independência dos tribunais e da organização dos tribunais comuns em duas instâncias, a que acresce o Supremo Tribunal de Justiça.

Em 1974 estavam em vigor o Código Civil, com a sua visão das fontes de direito e função judiciária, e os longos Estatutos Judiciários – com institutos que ainda hoje permanecem, como as inspecções e a avaliação do mérito do trabalho dos juízes e a ideia de carreira judicial, com as suas regras de promoção. Um direito constitucional subterrâneo, fora dos holofotes da constituição formal.

Após a revolução, são alteradas por via legislativa e de modo dramático algumas outras linhas estruturais que também vinham do liberalismo.

Lembremos algumas dessas decisões.

Em primeiro lugar, é cortada a relação entre o governo e o Ministério Público. A nova organização do Ministério Público rejeita qualquer tipo de instruções que o governo possa dar ao Procurador-Geral da República. Contudo, é apenas com a revisão constitucional de 1989 que o conceito de autonomia do Ministério Público é inscrito no texto da Constituição.

Em segundo lugar e em decorrência de uma nova pré-compreensão política decorrente da crítica ao regime anterior, suprime-se um elemento que caracterizava a justiça portuguesa desde o liberalismo: a carreira no Ministério Público deixa de ser preambular à judicial.

Em terceiro lugar e face a uma situação secular em que a justiça era um assunto de homens, em 1975 admitem-se as mulheres na magistratura. No início do século XXI, as mulheres tornaram-se a maioria.

O associativismo e sindicalismo judiciários e do Ministério Público são novas realidades da democracia, que trazem também novas exigências para princípios estruturantes da justiça, como o da imparcialidade e o dever de reserva dos juízes.

Uma visão nova de uma problemática antiga, a do governo da magistratura, leva à criação dos conselhos superiores, solução, aliás, inspirada em órgãos que já tinham existido no passado, mas agora assente numa ideia de participação e eventualmente de autogoverno. Em termos formais, o Conselho Superior da Magistratura tem consagração logo na versão originária de 1976; o Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais e o Conselho Superior do Ministério Público em 1989.

Finalmente, o texto constitucional de 1976 tem também de responder a desafios colocados pela própria dinâmica revolucionária, nomeadamente os processos levantados a juízes e procuradores intervenientes em julgamentos políticos nos tribunais plenários do Estado Novo e os excessos de uma pretensa justiça popular.

II. O espírito das instituições judiciárias da Constituição de 1976 é assim uma associação entre coisas antigas e coisas novas.

O novíssimo príncipe revolucionário, as forças armadas, ainda está presente nas competências do Conselho da Revolução, nomeadamente e para o que aqui importa, em matéria de fiscalização da constitucionalidade das leis.

A sua extinção em 1982 marca simbolicamente o fim da revolução, também no plano judicial.

A criação do Tribunal Constitucional com a revisão constitucional de 1982 é assim um marco fundamental, a um tempo político e jurisdicional. Órgão do poder político e também órgão judicial, desde 1982, a inserção sistemática do Tribunal Constitucional na parte da Constituição dedicada aos tribunais sublinha esta natureza. O método de designação de dez dos seus juizes por eleição do Parlamento e de três por cooptação pelos seus pares está fixado desde esse momento. Soluções inspiradas no direito constitucional alemão, é também dessa experiência que vem a regra do mandato dos juizes, primeiro fixado em seis anos e, com a revisão constitucional de 1997, em nove anos, não renováveis.

III. O debate político e judiciário iniciado em 1975/76 é ainda marcado por ambiguidades em relação a duas matérias com dignidade constitucional, o estatuto do Ministério Público e a existência autónoma de uma jurisdição administrativa e tributária.

Quanto ao Ministério Público, expressa a opção fundamental de romper a sua ligação ao Governo, existem opções fundamentais que se mantêm desde a versão originária. A ênfase colocada na qualificação dos agentes como magistrados é completada na lei ordinária com uma carreira que é paralela à dos juizes.

A natureza hierárquica dos agentes do Ministério Público é um dos traços identitários desta magistratura desde 1976, sendo o vértice dessa hierarquia constituído pelo Procurador-Geral da República.

Em 1989 é constitucionalizado um órgão já previsto em legislação ordinária, o Conselho Superior do Ministério Público, com membros eleitos de entre os próprios magistrados.

É controverso se opções tomadas no plano legislativo são conformes com o modelo pensado pelos pais fundadores da Constituição. Ainda hoje a Constituição consagra um modelo jurisdicional da instrução criminal, pensado para superar os traumas do passado da intervenção da polícia política e do governo em matérias criminais. Esta vertente contrasta profundamente com as competências alargadas que o Ministério Público foi adquirindo ao longo dos anos.

Mais tarde, com a revisão constitucional de 1997, dispõe-se que o Ministério Público participa na definição da política criminal pelos órgãos de soberania.

IV. Quanto aos tribunais administrativos e fiscais, a sua existência, que vinha do liberalismo, não está expressamente prevista na versão originária da Constituição. O debate sobre a natureza destes tribunais vinha, aliás do século XIX, e Marcelo Caetano entendia que os tribunais administrativos integravam o poder administrativo. Em 1974, o Supremo Tribunal Administrativo era tutelado pela Presidência do Conselho de Ministros e a execução das suas decisões cabia ao Governo.

Desde 1974 aos nossos dias, aliás, existiram diversas propostas de fusão das duas ordens jurisdicionais. Contudo, a revisão constitucional de 1989 expressamente consagrou esta jurisdição, com o Supremo Tribunal Administrativo no seu vértice.

Como solução de compromisso perante a existência de duas jurisdições distintas, cada uma com o seu corpo de juízes, mantém-se a exigência de um estatuto único para todos os juízes. Também neste plano, afastando a solução da escolha governamental dos juízes.

V. Outra preocupação dos constituintes de 1976 é a consagração de uma solução para o governo da magistratura. A composição do Conselho Superior da Magistratura está especialmente prevista e até 1989 a sua presidência do CSM era exercida pelo Presidente da República, à imagem da França. Desde essa data a presidência passa a ser exercida pelo Presidente do Supremo Tribunal de Justiça. Se a composição deste órgão é um tema controvertido, observe-se que a Constituição estabelecia a paridade da composição do Conselho, entre juízes eleitos pelos seus colegas e outros membros eleitos pela Assembleia da República e dois designados pelo Presidente da República. Um dos membros designados pelo PR deve ser juiz, mas esta obrigação desaparece na revisão constitucional em 1997, embora se tenha mantido na prática como um costume constitucional.

VI. Podemos assim observar a dinâmica da vida constitucional ao longo deste período. Considerando as disposições legislativas que se tornam normas constitucionais mais tarde, podemos interrogar-nos acerca da essência da política portuguesa e da configuração de uma constituição informal que se desenvolve ao lado e à margem da Constituição e dos processos constituintes.

Apenas como exemplo, a integração na Constituição do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais e do Conselho Superior

do Ministério Público não veio senão dotar de superior força normativa órgãos que já tinham existência.

Esta observação ganha ainda outra pertinência quando se pensa nas transformações que têm nas decisões dos tribunais europeus e do Tribunal Constitucional.

A jurisdição constitucional, nomeadamente nas suas decisões sobre os assentos, os poderes do juiz de instrução criminal, as inspecções judiciais, o estatuto do Ministério Público, ou sobre as normas e os princípios constitucionais acerca da sua própria competência, tem vindo a fixar novos conteúdos para a função jurisdicional e o estatuto dos juízes.

Do mesmo modo, a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, em matérias como o dever de decisão em prazo razoável ou os deveres de imparcialidade dos juízes, apenas para mencionar duas problemáticas, também tem vindo a densificar matérias simultaneamente previstas na Convenção e na Constituição.

Concluimos com uma resposta clara à pergunta inicial: a constituição judiciária já não é a mesma de 1976. Mas a dinâmica do movimento jurisdicional dos nossos dias também nos indica que as transformações futuras dessa constituição judiciária não resultam do impulso do legislador constituinte, mas da dinâmica das instituições criadas pela Constituição e do seu diálogo com as jurisdições europeias.