

OS PARTIDOS POLÍTICOS NO REGIME DEMOCRÁTICO

POLITICAL PARTIES IN THE DEMOCRATIC SYSTEM

Jorge Miranda *

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo debater a importância estratégica dos partidos políticos para o regime democrático. Para atingir tal objetivo, uma conexão estreita entre a Ciência Política e o Direito Constitucional é apresentada, abordando-se, inicialmente, o fenômeno partidário em suas relações intrínsecas com a democracia, com destaque para a apresentação de um breve histórico da história partidária e das premissas teóricas modernas dos partidos políticos. A seguir, é desenvolvido o estudo do tratamento constitucional aferido a essas relevantes agremiações políticas, com ênfase nas realidades portuguesa e brasileira. Finalmente, de forma breve, é apresentado debate acerca da natureza jurídica dos partidos políticos.

Palavras-chave: Partidos Políticos. Sistemas Políticos. Democracia. Natureza Jurídica. Constituição.

ABSTRACT

The purpose of this article is to discuss the strategic importance of political parties for the democratic system. To achieve this objective, a close connection between Political Science and Constitutional Law is presented, initially addressing the party phenomenon in its intrinsic relations with democracy, with emphasis on the presentation of a brief history of party history and the modern theoretical premises of political parties. The study of the constitutional treatment of these relevant political bodies, with emphasis on the Portuguese and Brazilian realities, is developed below. Finally, a brief debate on the legal nature of political parties is presented.

Keywords: Political Parties. Political Systems. Democracy. Legal Nature. Constitution.

INTRODUÇÃO **

É vasto e complexo o problema de que estou incumbido. Torna-se muito difícil encurtar.

Situar-me-ei em conexão estreita de Ciência Política e de Direito Constitucional. Donde: primeiro, o fenômeno partidário, em geral e em democracia; depois,

* Professor das Faculdades de Direito da Universidade de Lisboa e da Universidade Católica Portuguesa.

** Texto da intervenção proferida no I Colóquio Internacional de Direito Político e Eleitoral, realizado em Salvador, em 6 de setembro de 2019.

o seu tratamento pela Constituição; por último, brevemente, a questão da natureza jurídica dos partidos políticos.

A) O FENÓMENO PARTIDÁRIO

I – OS PARTIDOS NA HISTÓRIA

1. Como se sabe, é possível e conveniente distinguir um conceito amplo e um conceito restrito de partido político, que se ligam, aliás, a diferentes momentos e sistemas³.

Conceito amplo: o partido como agrupamento de indivíduos destinado a conquistar, exercer ou conservar o poder político.

Conceito restrito: o partido como associação de carácter permanente organizada para a intervenção no exercício do poder político, procurando, com o apoio popular, a realização de um programa de fins gerais.

No primeiro sentido, pode dizer-se que praticamente em todas as épocas e em todos os lugares se encontram partidos políticos. A dinâmica política consiste, em larga medida, numa luta ou competição pelo poder e, nesse processo, os homens e as mulheres dividem-se, sejam quais forem as motivações, afetivas, religiosas, ideológicas, económicas ou outras, em partidos.

Apenas estádios primitivos ou situações de grande estabilidade (como a monarquia *legítima* na aceção de Guglielmo Ferrero e com governantes tidos por legítimos) desconhecem essa realidade. No entanto, bastaria surgirem problemas de sucessão no trono ou crises graves na vida interna ou externa do Estado para se constituírem grupos mais ou menos fortes, coesos e relativamente duradouros, à volta desta ou daquela pessoa, ideia ou interesse.

A noção restrita corresponde, de certo modo ou até certo ponto, a uma espécie desse género tão variável e tão fluido. É a espécie de partidos própria dos últimos dois séculos, indeligiável do constitucionalismo moderno e da afirmação (não sem componentes diversos e, até, por vezes, antagónicos) do princípio de-

³ Sobre toda esta matéria, cf. MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Coimbra: Ed. Coimbra, 2007. 7 v., p. 22 et seq. e *Direito Eleitoral*. Coimbra: Coimbra, 2018; e autores citados. Entre outras obras, em Portugal, SOUSA, Marcelo Rebelo de. *Os partidos políticos no Direito Constitucional Português*. Braga: Liv. Cruz, 1983.; SILVA, Jorge Pereira da. O estatuto constitucional dos partidos políticos. In: *Direito e Justiça*. Lisboa: [s. n.], 1998. 12 v., 2 t., p. 175-186.; MIRANDA, Jorge. Divisão de poder e partidos políticos. In: ANUÁRIO PORTUGUÊS DE DIREITO CONSTITUCIONAL, 1 v., 2001. Coimbra: Coimbra, abr. 2004. p. 51 et seq.; CANAS, Vitalino. Partido político: um balanço do estudo do tema. In: ESTUDOS em homenagem ao conselheiro José Manuel Cardoso da Costa. Coimbra: Coimbra, 2003. p. 433 et seq.; TEJADA, Javier Tajadura. El estatuto constitucional de los partidos políticos. In: TEJEDA, Javier T. (coord.). *La constitución portuguesa de 1976: un estudio académico treinta años después*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006. p. 145 et seq.; CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa Anotada*. 4. ed. Coimbra: Coimbra, 2010. 1 v., p. 681 et seq., e *Constituição da República Portuguesa Anotada*. 4. ed. Coimbra: Coimbra, 2007. 2 v., p. 98 et seq.; LISI, Marco. *Os partidos políticos em Portugal: continuidade e transformação*. Coimbra: Almedina, 2011.; TEIXEIRA, Maria da Conceição Pequito. *O poder semi-soberano: partidos políticos e recrutamento parlamentar em Portugal*. Coimbra: Almedina, 2009; MIRANDA, Jorge. MEDEIROS, Rui. *Constituição Portuguesa Anotada*. 2. ed. Lisboa: UCE, 2017. 1 v., p. 732 et seq., e *Constituição Portuguesa Anotada*. Lisboa: UCE, 2018. 2 v., p. 232 et seq. No Brasil, CRETELLA JR, José. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997. 3 v. em 2, p. 1124 et seq.; SILVA, Paulo Napoleão Nogueira da. *Breves comentários à Constituição Federal*. Rio de Janeiro, Forense, 2002. 1 v. p. 256 et seq.; MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil interpretada*. São Paulo: Atlas, 2002. p. 595 et seq.; MENDES, José Tarcízio de Almeida. *Direito Constitucional do Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 475 et seq.; AGRA, Walber de Moura. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 343 et seq.; KLEIN, Antônio Carlos. *A importância dos partidos políticos no funcionamento do Estado*. Brasília, DF: Brasília Jurídica, 2012.; MEZZAROBBA, Orides. *Introdução ao Direito Partidário Brasileiro*. 2. ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003; FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 767 et seq.

mocrático e que acompanha as grandes transformações culturais, económicas e sociais entretanto ocorridas.

2. Precusores dos partidos neste segundo sentido são habitualmente considerados, como se sabe, os *Whigs* e os *Tories* na Inglaterra dos séculos XVII e XVIII e os agrupamentos de federalistas e antifederalistas aquando da formação dos Estados Unidos; não os clubes políticos e as fações do tempo da Revolução francesa (de girondinos e jacobinos, sobretudo).

As primeiras estruturas partidárias, da base à cúpula, vão emergindo entre 1825 e 1840. Na Grã-Bretanha, são as reformas eleitorais (a primeira das quais desde 1832) que leva alguns setores *Whigs* a constituir associações para a inscrição dos cidadãos nos cadernos eleitorais. Nos Estados Unidos, elas decorrem do primacial relevo da eleição na vida pública a todos os níveis territoriais.

Nos outros países do Ocidente, o advento dos partidos surge conexo com o alargamento do direito de sufrágio na segunda metade do século XIX e no início do século XX. Eles vão-se tornando necessários para enquadrar um número crescente de eleitores e para estabelecer as relações entre estes e os parlamentares. Mas há partidos de origem não parlamentar, fundados por sindicatos – caso do Partido Trabalhista britânico – ou influenciados por Igrejas, sociedades secretas, grupos económicos.

Ao longo do século XX alarga-se e reforça-se a presença dos partidos na vida política. Em vez dos partidos de quadros ou de notáveis, a tendência é para partidos de massas, e isso também devido às ideologias em conflito e à maior publicização da vida social. A clivagem entre direita e esquerda aparece então nítida.

Entretanto, os regimes antiliberais afastam o pluralismo político e os partidos de vocação totalitária, quando alcançam o governo, destroem todos os outros. A ideia de partido único aparece com o partido comunista soviético, obra de Lenine desde 1917, e é trasplantado, com outras inspirações, para a Itália fascista nos anos 20 e a Alemanha nacional-socialista nos anos 30.

Num regime de partido único, o partido como que se eleva a órgão do Estado. O aparelho deste fica-lhe completamente subordinado e a vontade do Estado, ainda que formalmente mediatizada, é a vontade do partido. Como se lia no art. 6º da Constituição soviética de 1977: “O Partido Comunista da URSS constitui a força dirigente da sociedade e do Estado e o núcleo do seu sistema político e de todas as organizações estatais e sociais”.

Quanto às democracias representativas do século XX que então subsistem e que, a seguir a 1945, primeiro, e a 1989, depois, atingem novo fôlego e nova expansão, elas tornam-se democracias representativas de partidos com consagração formal deles em muitas das Constituições, entretanto aprovadas⁴. Muito claramente com sistemas eleitorais de representação proporcional, algo menos em sistemas maioritários uninominais.

E é este o conspecto que pode fazer-se ainda em pleno século XXI.

⁴ Como as da Itália de 1947 (art. 43º), da Grécia de 1975 (art. 29º), de São Tomé e Príncipe (art. 63º), de Cabo Verde (art. 56º), da África do Sul (art. 19º, nº 1) ou da Polónia (art. 11º).

3. Em Portugal, as Constituições liberais (de 1822, 1826, 1838 e 1911) ignoraram os partidos, embora eles começassem a surgir, em meados do século XIX, embora pouco estruturados. A primeira Constituição que se lhes iria referir viria a ser paradoxalmente a de 1933, do regime de Salazar, dizendo que os funcionários estavam ao serviço da coletividade, e não de qualquer *partido* ou organização de interesse partidário (art. 22º).

Todavia, um dos aspetos mais relevante da ideologia e da vida política desse regime (autoproclamado “Estado Novo”) viria a ser, ao invés, a proscrição dos partidos políticos. Se nenhuma lei os vedaria de forma taxativa, a legislação sobre associações conduziria ao mesmo resultado, na medida em que os sujeitava (contra, aliás, o art. 8º, nº 14 da própria Constituição) a autorização administrativa. Um “Estado sem partidos”, contraposto quer ao Estado pluripartidário ocidental, quer ao Estado de partido único soviético ou fascista, era o que se pretendia⁵.

Seria apenas com a revolução de 25 de abril de 1974 que se abriria um regime democrático, de sufrágio universal, livre e secreto, com reconhecimento expresso dos partidos nas leis eleitorais para a Assembleia Constituinte (art. 27º do Decreto-Lei nº 621-A/74 e arts. 26º e segs. do Decreto-Lei nº 621-C/74, ambos de 15 de novembro)⁶. Logo a seguir, com a Constituição de 1976 (arts. 47º, hoje 51º e 117º, hoje 114º, entre outros).

Muito parecida, embora com largas diferenças, é a evolução político-constitucional brasileira, culminando na Constituição de 1988, com um capítulo dedicado aos partidos políticos no título de direitos e garantias fundamentais (arts. 17º a 19º).

II – O PARTIDO EM SENTIDO RESTRITO E MODERNO

4. O partido em sentido restrito e moderno envolve:

a) Uma base de filiados, composta direta ou indiretamente por cidadãos (não é suficiente para haver partido o mero grupo ou ala parlamentar);

b) Autonomia perante os órgãos constitucionais do Estado, ou seja, livre determinação e gestão e também, em princípio, livre formação e livre inscrição de filiados (o partido pode assenhorear-se do Estado como sucede nos regimes totalitários, mas é difícil considerar partido uma qualquer organização ou associação política criada de cima para baixo pelo poder político, como foi a União Nacional, no regime português de Salazar, ou como foram ou são partidos únicos de alguns países da Ásia e da África);

c) Permanência por tempo indefinido, sem se circunscrever a circunstâncias ou atos determinados (caso das comissões eleitorais, que só aparecem durante as eleições para promover candidaturas);

d) Serviço de interesse geral, à luz das concepções perfilhadas pelos seus membros, ou capacidade de definição de objetivos de política geral (o partido pode servir interesses setoriais, profissionais ou regionais, mas tem sempre de os enquadrar e proclamar numa visão dos interesses gerais; não é partido o grupo de pressão);

⁵ Cf. QUEIRÓ, Afonso Rodrigues. *Partidos e partido único no pensamento político de Salazar*: discurso proferido na sessão de abertura do 5.º Congresso da União Nacional. Coimbra: Atlântida, 1970.

⁶ Cf. MIRANDA, Jorge. *A Constituição de 1976*: formação, estrutura, princípios fundamentais. Lisboa: Petrony, 1978. p. 14 et seq., 75 et seq. e 359 et seq.

e) Vocação para o exercício do poder, através da titularidade dos órgãos governativos (e até não governativos) e da participação nas decisões do povo, sejam eleições ou referendos (o que exclui os clubes políticos e, porventura, as associações políticas);

f) Dependência do apoio popular, sobretudo eleitoral, e ação de doutrinação e propaganda para o obter.

5. E, para a consecução da sua finalidade essencial – alcançar e conservar o poder – os partidos desempenham múltiplas funções:

a) Ideológico-doutrinária (doutrinação e sensibilização aos problemas políticos, preparação de pessoal político);

b) Programática (elaboração e confronto de programas de governo e até, em certos momentos, projetos de Constituição);

c) Crítica (dos atos do Governo ou do partido no poder perante a opinião pública);

d) Eleitoral (promoção do recenseamento ou alistamento, escolha e propaganda dos candidatos, fiscalização do escrutínio);

e) Limitativa (presença de membros nos órgãos políticos, sobretudo nos Parlamentos, levando-os a refletir um equilíbrio de opções);

f) Institucionalizadora (possibilidade de substituição ou alternância dos titulares daqueles órgãos, *maxime* do Governo).

III – OS PARTIDOS E OS SISTEMAS POLÍTICOS

6. Partidos e sistemas políticos influenciam-se reciprocamente. Esta afirmação verifica-se, sem dificuldade, tanto no contraste entre pluralismo e monismo políticos quanto na observação, em particular, das democracias ocidentais.

Por um lado, correspondem a tipos diferentes o partido do pluralismo, que tem de concorrer com outros partidos, e o partido único ou hegemónico de regimes totalitários e autoritários que se identifica com o poder. Por outro lado, a estrutura e as funções dos partidos afetam os regimes e as formas de governo diretamente: a democracia representativa nascida no Ocidente possui instituições distintas das da forma de governo leninista (por exemplo, o Parlamento ou a eleição que naquela é uma escolha e neste uma adesão ou ratificação).

Ao mesmo tempo conhecem-se as conexões entre bipartidarismo e sistema de governo parlamentar de gabinete e entre multipartidarismo e governo parlamentar de assembleia. E sabe-se que a flexibilidade dos partidos americanos não é dos menores fatores de amortecimento de choques ou conflitos entre o Presidente e o Congresso.

7. Justamente é o sistema de partidos – ou a forma e modalidade da existência ou coexistência dos partidos – que melhor ou mais ostensivamente, na nossa época, permite captar o sistema político de qualquer país.

Continuam a dominar os esquemas interpretativos a partir do número de partidos: sistemas monopartidários, bipartidários (perfeitos o imperfeitos) e multipartidários (atomizados ou não). Mas não parece que o critério numérico baste; é necessário atender ainda à força relativa dos partidos, ao seu grau de aproximação ou distanciamento e ao papel que efetivamente desempenham.

8. A mais brilhante análise nesta senda continua sendo talvez a de Giovanni Sartori⁷, para quem o número não é importante só por si (só o é enquanto afeta a mecânica ou o funcionamento do sistema) e que considera também os conceitos de pólo, polaridade e polarização.

Sartori começa por discernir sete sistemas de partidos, segundo um critério numérico: 1º) de partido único; 2º) de partido hegemónico; 3º) de partido predominante; 4º) de bipartidarismo; 5º) de pluralismo (multipartidarismo) limitado; 6º) de pluralismo (multipartidarismo) extremo; e, 7º) de atomização.

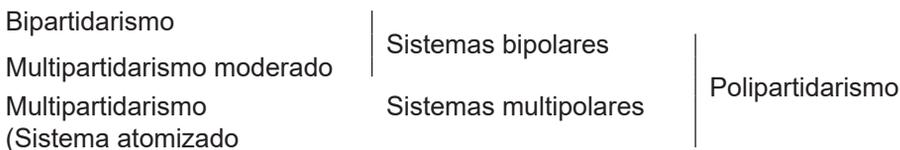
Assim como enuncia diferentes estruturas de poder: 1º) monopólio; 2º) hierarquia; 3º) concentração unimodal (com prevalência sem alternância); 4º) pouca fragmentação e(ou) segmentação despolarizada; 5º) fragmentação alta com polarização.

Contrapõe, de seguida, sistemas *competitivos* – sistemas pluralistas polarizados e moderados, sistemas bipartidários e sistemas de partido dominante – a sistemas *não competitivos* – de partido único e de partido hegemónico.

E chega ao seguinte esquema:

Unipartidarismo – Sistemas unipolares – Monopartidarismo

Partido hegemónico (Partido predominante)



IV – PARTIDOS E DIVISÃO DO PODER

9. Seja como for, o princípio democrático compreende o princípio da maioria e, por conseguinte, o partido ou a coligação de partidos que obtém a maioria de mandatos deve governar e os restantes passam para a Oposição (estou raciocinando, como é óbvio, em sistemas parlamentares e semiparlamentares ou semipresidenciais; em sistemas presidenciais, os problemas podem ser mais complexos, conforme se observa no Brasil).

Ora, realizando-se as eleições, por natureza, periodicamente, quem estiver hoje no Governo, amanhã estará na Oposição e quem estiver hoje na Oposição amanhã estará no Governo. E essa expectativa de alternância traduz, só por si, um investimento de confiança, de paz cívica e de estabilidade constitucional – sim, também de estabilidade constitucional, porquanto, como qualquer maioria é maioria

⁷ SARTORI, Giovanni. *Parties and party systems: a framework for analysis*. Cambridge: University Press, 1976. 1 v. p. 119 et seq.

de certo momento ou de certa conjuntura, não pode sozinha alterar a Constituição, a Carta dos direitos fundamentais e das regras do jogo.

Donde, divisão de poder:

- sincronicamente, em cada tempo, entre maioria e minoria entre Governo e Oposição, com as inerentes garantias de liberdade;
- diacronicamente, ao longo dos tempos, entre diferentes orientações políticas e programáticas que se vão sucedendo à medida dos resultados das eleições e da variação das circunstâncias.

10. Mas, dito isto, há ainda uma forma de divisão de poder, não menos importante, nada despicienda à luz dos grandes princípios de um Estado de Direito – de um Estado democrático de Direito (art. 1º da Constituição brasileira) ou Estado de Direito democrático (art. 2º da Constituição portuguesa) – e que, todavia, nem sempre tem merecido a devida atenção. Refiro-me à divisão de poder entre os partidos e os cidadãos ou, se se preferir, entre os partidos e a sociedade civil.

Entram, aqui, os problemas:

- do exclusivo ou não do impulso político, designadamente de propositura de candidaturas pelos partidos;
- da relação entre o Parlamento e o referendo, ou entre democracia representativa e democracia semidireta;
- da separação entre Governo ou partido de Governo e Administração, à luz das exigências de institucionalização e isenção desta;
- da relação entre as direções partidárias (eleitas, pressupondo que seja observado o método democrático, pelos militantes) e os Deputados (eleitos por todos os cidadãos).

Pretende reforçar-se assim a ideia de cidadania, como *status activae civitatis*, na fórmula de Jelinek, ou a de *status activae processualis*, na de Häberle.

Isto mesmo sem considerar, noutro plano, a separação entre a preservação de uma esfera de vida pessoal que não se confunde (como, sob diferentes prismas, sustentavam Rousseau e Marx) com a esfera pública de cidadania.

11. Só os partidos são capazes de gerar Governos e programas de Governo e, por conseguinte, com ou sem previsão constitucional, cabe-lhes o essencial das iniciativas políticas a nível nacional e local.

Não quer isto dizer que não possa ou que não deva existir impulso político por parte dos cidadãos. Ele decorre, pelo menos, do exercício das liberdades de expressão, de associação, de reunião e de manifestação e das demais liberdades públicas; decorre da atividade dos grupos que se constituam por causa destes ou daqueles problemas coletivos; do direito de petição; assim como, quando admitida, da iniciativa popular. Tudo está em saber até onde os grupos de cidadãos conseguem influenciar as decisões governativas e qual a independência que conseguem manter diante dos próprios partidos e de outras organizações.

Problemática delicada vem a ser a das candidaturas. Há Constituições, como a portuguesa, que procuram reparti-las: candidaturas para o Parlamento reservadas aos partidos (art. 151º), candidaturas para a Presidência da República reservadas a grupos de cidadãos (art. 124º), candidaturas para os órgãos do

poder local provenientes de uns e outros (art. 239º, nº 4). Na prática, o papel dos partidos apresenta-se prevalecente (se bem que nas eleições presidenciais e nas municipais surjam fatores de ordem pessoal que se repercutem, de modo muito significativo, nos resultados).

Tudo estará, no entanto, em saber quem, dentro de cada partido, designa os candidatos. Em tese, de acordo com o princípio democrático, deveriam ser os militantes em cada círculo eleitoral, diretamente ou em convenção. Na prática, são bem conhecidos os desvios, a começar por intervenções ou imposições dos dirigentes nacionais ou locais.

Para além disso, certos sistemas eleitorais poderão depois conferir aos eleitores em geral um maior ou menor poder de escolha: assim, quando se estabeleça lista não bloqueada, ou voto cumulativo, ou voto único transferível, ou círculos uninominais ou circunscrições de candidatura. Tal como pode ser preconizada a adoção, com mais ou menos adaptações, do modelo norte-americano de eleições primárias, abertas tanto aos militantes quanto aos simpatizantes dos partidos.

De todo o modo, parece ineliminável alguma desigualdade entre cidadãos inscritos em partidos – que se supõe mais envolvidos na intervenção e na responsabilidade política permanente – e os demais cidadãos.

12. Há também um problema de que se fala muito pouco: o dos votos em branco, com o sentido que poderiam ou deveriam adquirir enquanto atribuição aos cidadãos de um acréscimo de faculdade de opção no escrutínio.

Com efeito, o voto em branco não equivale a voto nulo (nulo por deficiência do exercício do sufrágio pelo eleitor), nem à abstenção.

A abstenção pode ter as mais variadas causas: o desinteresse ou a indiferença dos cidadãos, a falta de vontade de participar ou para sair à rua para votar; assim como a rejeição dos partidos ou até do próprio regime democrático.

Não os votos em branco. Estes traduzem mais consciência cívica. Participa-se, mas exprime-se não identificação com nenhuma das candidaturas, ou desconfiança perante os candidatos apresentados ou perante o primeiro dentre eles, ou protesto contra o modo como as candidaturas foram formadas ou apresentadas. Os cidadãos cumprem o dever cívico de votar; todavia, recusam dar o seu voto ao candidato ou às candidaturas em presença.

Em Portugal e no Brasil, quanto à eleição do Presidente da República, consideram-se não validamente expressos os votos em branco (art. 126º, nº 1 da Constituição de 1976, art. 77º, § 2º das respetivas Constituições). Já quanto às demais eleições, no Brasil, contam-se como válidos os votos em branco para determinação do quociente eleitoral (art. 106º do Código Eleitoral).

São patentes as discrepâncias de regimes jurídicos no Brasil – até porque o exercício do sufrágio aí é obrigatório (art. 14º, § 1º da Constituição) – e a falta de enquadramento do problema em Portugal.

Consequências naturais da posição que preconizamos:

– Na eleição do Presidente da República, no primeiro turno, o voto em branco contaria como voto não favorável ao candidato mais votado e que, porventura, por isso não teria alcançado a maioria absoluta;

– Nas eleições para assembleia ou outros órgãos colegiais com representação proporcional, não atribuição do mandato ou dos mandatos correspondentes

aos votos em branco⁸.

13. Outro ponto a discutir respeita ao referendo ou plebiscito (no Brasil distingue-se, não na generalidade dos países) – a votação popular para a tomada de decisões ou a pronúncia sobre determinadas questões⁹.

O referendo é uma instância de poder que só faz sentido desde que seja um complemento – de propulsão ou de correção – da decisão do Parlamento, e não uma instância de repetição ou de substituição ou, muito menos (como tem sucedido em regimes autoritários ou totalitários) uma instância de aclamação¹⁰. E, para assim ser, o referendo tem de repousar nos cidadãos, direta e livremente, e poderá revelar-se um excelente estímulo a diferentes e novos movimentos sociais, utilíssimos também para o arejamento da democracia.

Em Portugal, os cidadãos têm direito de iniciativa de referendo, mas dependente de deliberação favorável do Parlamento (art. 115º, nº 2 da Constituição e arts. 16º e segs. da Lei nº 15-A/98, de 3 de abril)¹¹, e quaisquer grupos de cidadãos, em número não inferior, cada um, a 5 000, têm direito (art. 41º da Lei nº 15-A/98) de participação nas campanhas referendárias, com os inerentes direitos de propaganda. Os partidos não ficam excluídos, mas deveriam aceitar certa autocontenção, não constrangendo, nem instrumentalizando aqueles grupos. Nos três referendos nacionais até agora efetuados, infelizmente, tal não se verificou.

Mais ainda: o referendo não deveria incidir sobre questões inerentes a um programa de Governo ou de cuja resolução dependesse a subsistência do Governo (até porque também cabe aqui salvaguardar a separação de poderes - a separação de poderes entre o Povo e o Parlamento). Senão, a não aceitar-se esta tese, um Governo derrotado em votação referendaria terá de demitir-se ou o Parlamento teria de ser dissolvido.

V – PARTIDOS E PARLAMENTO

14. Cabe aqui retomar e enfatizar uma preocupação que há muito tenho acerca do funcionamento dos Parlamentos, por atingir o cerne do sentido das eleições. É a seguinte.

Adote-se a representação proporcional ou a maioritária, reserve-se ou não aos partidos o exclusivo de apresentação de candidaturas, em todos os países democráticos são os candidatos propostos por partidos que ocupam a totalidade ou a quase totalidade dos lugares dos Parlamentos. E, ainda que, em círculos uninominais o contacto eleitor-Parlamentar seja muito mais forte do que aquele que pode dar-se em círculos plurinominais com sufrágio por lista, mesmo ali os Deputados e Senadores aparecem enquadrados por organizações partidárias – tal como, em contrapartida, não deixa nunca de ser relevante o fator pessoal na escolha dos candidatos e na sua colocação nas listas nos países de representação proporcional.

Que relação deve haver, contudo, entre Deputados ou Senadores e partidos? Qual o grau de autonomia de cada Deputado ou Senador enquanto membro do Parlamento? Como inserir os Deputados e Senadores eleitos pelos diversos

8 Cf. MIRANDA, 2018, p. 256 et seq.

9 Cf. Id., 2007, p. 26 et seq., e autores citados.

10 Por isso, em Portugal, o referendo é convocado pelo Presidente da República sob proposta do Parlamento ou do Governo (art. 115º, nº 1) e está sujeito a fiscalização preventiva obrigatória do Tribunal Constitucional (art. 115º, nº 8).

11 Que exige 75.000 cidadãos.

partidos uns em face dos outros, formando todos uma mesma câmara? E como proceder em caso de conflito?

Uma tese radical tenderia a afirmar que a representação política se teria convertido em representação partidária, que o mandato verdadeiramente seria conferido aos partidos e não aos Parlamentares e que os sujeitos da ação parlamentar acabariam por ser, não os Deputados e Senadores, mas os partidos ou quem agisse em nome destes. Deveriam ser pois, os órgãos dos partidos a decidir, (com maior ou menor democraticidade ou com maior ou menor centralismo democrático) sobre as orientações de voto dos membros do Parlamento, sujeitos estes a uma obrigação de fidelidade a que não poderiam escusar-se senão em casos-limite de escusa de consciência.

Esta conceção ignora que, embora propostos pelos partidos, os Deputados e Senadores são eleitos por todos os cidadãos e não apenas pelos militantes ou pelas bases ativistas dos partidos e que juridicamente representam todo o povo. Levada às últimas consequências, com as comissões políticas ou os secretariados, exteriores ao Parlamento, a estabelecer como os seus membros haveriam de votar, essa conceção transformaria a assembleia política em câmara de partidos e retirar-lhe-ia a própria qualidade de órgão de soberania, por afinal ela deixar de ter capacidade de livre decisão. Porque, se a democracia assenta na liberdade política e na participação, como admitir que nos órgãos dela mais expressivos, os Paramentos, os Deputados e Senadores ficassem privados de uma e outra coisa?

O entendimento mais correto, dentro do espírito do sistema, parece dever ser outro. A representação política hoje não pode deixar de estar ligada aos partidos, mas não converte os Parlamentares em meros porta-vozes dos seus aparelhos. Pode dizer-se que o mandato parlamentar é (salvo em situações marginais) conferido tanto a eles quanto aos partidos; não é aceitável substituir a representação dos eleitores através dos eleitos pela representação através dos dirigentes partidários, seja qual for o modo por que estes são escolhidos. E, se em partidos fortemente ideológicos correspondentes a bem caracterizadas minorias políticas como os colocados em extremos do espectro político, não será muito grande o desfazamento entre eleitores e militantes, já nos restantes partidos ele será acentuado; e cabe perguntar se os Deputados e Senadores eleitos pelas listas de um partido estão mais vinculados aos militantes do que aos cidadãos eleitores, ou se têm mais base de apoio os órgãos representativos de 100 000 militantes ou os Deputados votados por um ou mais milhões de cidadãos.

Não por acaso, por isso, mesmo quando há reserva constitucional de candidatura aos partidos, um pouco por toda a parte, garante-se aos Deputados a subsistência dos seus mandatos independentemente dos partidos. Uma vez feita a verificação de poderes, eles não podem ser substituídos contra a sua vontade. E, portanto, se deixarem de pertencer aos respetivos partidos, por decisão sua ou por expulsão, não perderão o mandato – pelo menos, como sucede em Portugal, se não se inscreverem em partido diverso daquele por que foram propostos ao eleitorado [artigo 160.º, n.º 1, alínea c) da Constituição].

Uma democracia representativa autêntica exclui tanto a circulação livre de Representantes deste para aquele partido como uma *fidelidade partidária cega*, contrária à liberdade e à responsabilidade dos eleitos pelo povo; ela não pode

transformar-se em democracia *corporativa* de partidos.

Portanto, dando como certo o caráter bivalente da representação política, é preciso procurar o enlace, o ponto de encontro específico dos Deputados e Senadores e partidos. E esse enlace não pode ser senão o que oferecem os grupos ou bancadas parlamentares como conjuntos dos Deputados e Senadores eleitos pelos diversos partidos (em que, de resto, nem sempre é obrigatória a inscrição dos Deputados e Senadores).

São os grupos ou bancadas parlamentares que exercem as faculdades de que depende a atuação dos partidos nas assembleias políticas e só eles têm legitimidade democrática para deliberar sobre o sentido do seu exercício, não quaisquer outros órgãos ou centros de decisão extraparlamentares. E por aqui se afastam quer uma pura concepção individualista vendo o Parlamentar isolado ou desinserido de uma estrutura coletiva quer uma pura concepção partidocrática em que os homens dos aparelhos ou as “bases” se sobrepujassem aos Deputados e Senadores e aos seus eleitores.

Nem se excluem, assim, os corolários mais importantes do regime de eleição mediatizada pelos partidos, designadamente quanto à disciplina de voto. Pelo contrário, eles ficam colocados à sua verdadeira luz, que em sistema democrático, só pode ser a da cidadania de eleitores e de eleitos. Pois, se os grupos ou bancadas parlamentares implicam uma avançada institucionalização dos partidos, são, ao mesmo tempo um anteparo ou um reduto da autonomia individual e coletiva dos Parlamentares – dos Parlamentares que, por serem eles a deliberar, mais obrigados ficam a votar, salvo escusa de consciência, conforme a maioria se pronunciar.

15. Relacionado com tudo isto é aquilo a que, por vezes, se chama *rotatividade parlamentar*, ou seja, a substituição ou a possibilidade de substituição dos parlamentares durante o mandato, à mercê de conveniências próprias ou por imposição dos seus partidos.

Em Portugal, o Estatuto dos Deputados (Lei nº 7/93, de 1 de março, com muitas alterações) só admite suspensão do mandato do Deputado por motivo relevante e por causa de procedimento criminal; e, naturalmente, da assunção de cargos, como o de Ministro, incompatíveis (art. 4º). E, por motivo relevante entende-se doença prolongada ou licença por maternidade ou paternidade (art. 5º, nº 2).

São normas razoáveis e compreensíveis dentro da ideia do carácter representativo do mandato. A prática, infelizmente, afasta-se-lhes bastante.

16. É também deste prisma que deve ser considerado o problema da mudança de partido.

Em Portugal, a Constituição comina a perda de mandato de Deputado que se inscreva em partido diverso daquele pelo qual foi apresentado a sufrágio [art. 160º, nº 1, alínea d)], embora não imponha que permaneça no Parlamento como independente ou não inscrito. E tem de se entender que perde outrossim o mandato quem se apresente a eleição entretanto realizada (a nível municipal ou regional) ou a eleição correspondente a nova legislatura por qualquer outro partido.

No Brasil, deixa-se esta matéria à autonomia estatutária de cada partido (art. 17º, § 1º, *in fine*, da Constituição), embora não possa (ou não devesse) deixar de

valer aí o mesmo princípio e a Lei nº 9096/95 o consagre (art. 26º)¹².

Não se trata ainda tanto de uma questão de fidelidade partidária quanto de coerência ética e política. A mudança de bancadas gera instabilidade institucional e o descrédito dos partidos e do Parlamento. Uma democracia estabilizada, se requer – nunca é demais repetir – liberdade dos Deputados e dos Senadores dentro dos respetivos partidos, não menos requer partidos consistentes e, tanto quanto possível, com linhas programáticas diferenciadas.

B) RELEVÂNCIA CONSTITUCIONAL

VI – SENTIDO DA RELEVÂNCIA CONSTITUCIONAL

17. Confinados, primeiro, ao domínio das associações privadas, os partidos tendem nos séculos XX e XXI, a ser cada vez mais regidos por Direito público – por consciência das suas funções na ordem pública e por imperativo de moralidade, liberdade e igualdade entre eles.

Donde: a regulamentação das campanhas eleitorais, a fiscalização de receitas e despesas, a tutela da disciplina partidária, a proteção das minorias, o registo, a consagração dos grupos parlamentares (intervindo nas comissões parlamentares, na fixação da ordem do dia e nos debates nas Câmaras); a atribuição de direitos como o de ação de inconstitucionalidade ou a vigilância, a suspensão ou a proibição, por via judicial ou administrativa, de partidos anticonstitucionais.

Em resumo, podem enunciar-se três graus de regulamentação: 1º) meramente externa, sobre as atividades dos partidos, de modo a não ofenderem a lei penal; 2º) ideológico-programática, sobre a ideologia e o programa dos partidos, de modo a não ofenderem os princípios constitucionais; 3º) interna, sobre a organização e o funcionamento dos partidos.

Nuns casos, são leis especiais, noutros é a Constituição formal que *ex professo* define e integra os partidos, olhando-os ou na perspectiva dos direitos fundamentais ou na do povo e dos órgãos constitucionais.

É o caso de numerosas Constituições, desde a Constituição de Weimar, de 1919 (art. 130º), passando pelas Constituições italiana de 1947 (art. 49º), alemã de 1949 (art. 21º), francesa de 1958 (art. 4º), espanhola de 1978 (art. 6º) e as nossas conhecidas Constituições portuguesa de 1976 (arts. 11º, nº 2, 51º, 114º. etc.) e brasileira de 1988 (art. 17º), sem contar com as novas Constituições da Europa centro-oriental, da América Latina e da África.

VII – OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

18. Quer a Constituição portuguesa de 1976 quer a Constituição brasileira de 1988 dedicam um tratamento significativo aos partidos políticos, mais extenso

¹² Cf. CRETILLA JR, 1997, p. 1129-1130; MENDES, 2008, p. 485 et seq.; BARREIROS NETO, Jaime. *Fidelidade partidária*. Salvador: JusPODIVM: Faculdade Baiana de Direito, 2009. p. 211 et seq.; AGRA, 2012, p. 349 et seq.; FERRARI, 2016, p. 772 et seq.

e intenso do que o que surge noutras Constituições, decerto por reação contra os regimes autoritários que as precederam e perante os riscos de outras ditaduras.

Em ambas as Leis Fundamentais, deparam-se-nos princípios substanciais claros.

Na Constituição portuguesa (arts. 10º, nº 1, 51º, 114º, etc.), uns situados no âmbito dos direitos, liberdades e garantias, outros na de organização do poder político):

- 1º) Liberdade;
- 2º) Democracia interna;
- 3º) Publicidade;
- 4º) Carácter nacional;
- 5º) Participação eleitoral;
- 6º) Participação orgânico-constitucional;
- 7º) Fiscalização jurisdicional.

Na Constituição brasileira (arts. 1º-V e 17º), no título dos direitos e garantias fundamentais:

- 1º) Liberdade;
- 2º) Carácter nacional;
- 3º) Independência em relação a entidades estrangeiras;
- 4º) Responsabilidade financeira;
- 5º) Relevância parlamentar;
- 6º) Autonomia interna.

Como se observa, são muito próximos, apesar de não totalmente coincidentes.

Sobretudo, a existência e o pluralismo dos partidos políticos constituem limites materiais de revisão constitucional ou “cláusulas pétreas” tanto na Constituição portuguesa (art. 288º, alínea *i*)) como na Constituição brasileira (art. 60º, IV).

VIII – PARTIDOS E DEFESA DA DEMOCRACIA

19. A Constituição portuguesa fala em pluralismo de expressão e de organização política *democrática*, assim como em oposição *democrática* (arts. 114º, nº 2, e 288º, alínea *i*), 2ª parte), e impõe-se aos partidos o respeito do princípio da *democracia política* (art. 10º, nº 2). Donde, poder julgar-se, *prima facie* estar consagrada aí uma democracia *defensiva* ou *militante*¹³.

Pois *democrático* pode ser entendido tanto no sentido de *favorável* à democracia (sendo antidemocrático o que propugna um sistema político não democrático) quanto ao sentido de conforme com a democracia (sendo antidemocrático o que utiliza meios não democráticos de ação política para realizar o seu programa, democrático ou não). Ali, para se avaliar da democraticidade, haveria que confrontar a doutrina e as finalidades dos grupos políticos com a conceção democrática que a Constituição consagra; aqui, haveria que confrontar a prática com as regras fundamentais da vida política democrática, para verificar se estas são ou não observadas.

O primeiro entendimento reduziria a margem de liberdade e de segurança dos cidadãos; daria à maioria de momento a possibilidade de eliminar as minorias

¹³ Para maior desenvolvimento, cf. MIRANDA, 2007, p. 159 et seq. e autores citados.

sob pretexto de contrariarem a democracia; desembocaria num beco sem saída, porque, afora a democracia pluralista e representativa de tipo ocidental, outras visões de democracia se conhecem, cada qual pretendendo-se de maior validade, de tal sorte que, onde essas concepções estivessem difundidas (como é o caso da maior parte dos países da Europa meridional), se tornaria impossível banir da vida pública os grupos e partidos correspondentes sem repressão ou sem marginalização de vasto número de cidadãos¹⁴.

É preferível, sem hesitar, o segundo entendimento. O caráter democrático da expressão e da organização políticas tem de ser visto em ato, e não em intenções, palavras, programas ou ideologias, e é isso que verdadeiramente interessa para salvaguarda da ordem constitucional democrática; o qualificar-se um partido nunca pode ser uma questão jurídica, porque juridicamente só atos podem ser apreciados, não ideologias; o exercício da liberdade política não pode ser restringido por razões ou opções de natureza política¹⁵.

Pode encarar-se o problema à luz de um princípio geral de “tolerância”¹⁶, mas, no plano jurídico-constitucional, o que está em causa é o princípio da liberdade e do pluralismo.

A menção da democracia no art. 2.º português incorpora uma regra prescritiva, não uma regra negativa ou proibitiva. Obriga a que na expressão e na organização políticas se observem as regras inerentes a uma ordem constitucional democrática – esse o sentido do art. 10.º, n.º 2; obrigando a que se siga o “método democrático”¹⁷ de ação política, e não qualquer método assente na subversão ou na violência.

Não proíbe, só por si, nenhuma expressão ou organização, nem sequer a expressão e a organização que se proponham criar um regime diferente do regime democrático; nem autoriza qualquer discriminação com fundamento em fidelidade ou não à democracia, visto que ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de convicções políticas ou ideológicas (art. 13.º, n.º 2), a informática não pode ser utilizada para tratamento de dados referentes a convicções políticas ou a filiação partidária (art. 35.º, n.º 3), são proibidos despedimentos por motivos políticos ou ideológicos (art. 53.º) e os funcionários e agentes do Estado e das demais entidades não podem ser prejudicados ou beneficiados em virtude do exercício de quaisquer direitos políticos previstos na Constituição, nomeadamente por opção partidária (art. 269.º, n.º 2).

O que a Constituição impede é a atividade, seja ela qual for e em nome de seja qual for a ideologia, que atente contra o respeito dos direitos fundamentais e contra o funcionamento das instituições constitucionais. Porém, essa atividade

14 Sobre o problema em geral, cf. por exemplo, LOEWENSTEIN, Karl. Contrôle législatif de l'extrémisme politique dans les démocraties européennes. In: *Revue du droit public*, Paris, v. 45, n. 55, p. 295-341, 516-541, 702-757, 1938.; BON VALSASSINA, Mariano. Profilo dell'opposizione anticostituzionale nello Stato contemporaneo. In: *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, Milão, v. 7, n. 3, p. 531-623, 1957.; CABRAL, Margarida Olazabal. Democracia e partidos políticos antidemocráticos. In: *Revista do Ministério Público*, Lisboa, ano 15 n. 59, p. 89 et seq., jul.-set. 1994.; SAJÓ, András (Ed.). *Militant Democracy*. Utreque: Eleven International Publishing, 2004. (Issues in Constitutional Law); MARTINS, Ana Maria Guerra. Interdição de partidos políticos contrários ao princípio democrático. In: SOUSA, Marcelo Rebelo de. et al. (Coord.). *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*. Coimbra: Coimbra, 2012. 1 v. p. 185 et seq.

15 Ou seja: democracia *militante* ou *protegida* é uma contradição *in terminis*.

16 Cf. PINTO, Paulo Mota. Nota sobre o imperativo de tolerância e seus limites. In: ESTUDOS em memória do Conselheiro Luís Nunes de Almeida. Coimbra: Coimbra, 2007. p. 747 et seq.

17 Como se diz no art. 49.º da Constituição italiana. Cfr., na mesma orientação, art. 4.º da Constituição francesa, art. 29.º, n.º 1, da Constituição grega ou art. 6.º da Constituição espanhola.

há-de apurar-se objetivamente através do seu enquadramento nos tipos de crimes previstos e punidos pela lei penal e só os tribunais a podem punir, como violação da legalidade democrática (art. 202.º, n.º 2), e não quaisquer órgãos políticos.

E é, a esta luz, que se entende a proibição de associações armadas, militarizadas e paramilitares e de organizações racistas (art. 46º, nº 4), aquelas por contrariarem a unidade do Estado e o Estado de Direito e estas por ofensivas da dignidade da pessoa humana.

20. Única exceção a este princípio – mas que, por isso mesmo, a confirma – é o art. 46.º, n.º 4, *in fine* [e, em conjugação com ele, o art. 160.º, n.º 1, alínea *d*], o qual não consente “organizações que perfilhem a ideologia fascista”. Verdadeira derrogação constitucional¹⁸, há, contudo, que delimitá-la restritivamente, até por maioria de razão à face das regras do art. 18.º, n.º 2.

Se ele pode ter sido emblemático na conjuntura histórica em que foi aprovado¹⁹, *de jure condendo* nem por isso ele se justifica, por pôr em causa tanto a total democraticidade do sistema como o princípio da igualdade, através da discriminação contra uma ideologia, entre as várias eventualmente não identificadas com a democracia pluralista consagrada na Constituição²⁰.

C) NATUREZA JURÍDICA DOS PARTIDOS

IX – O PROBLEMA DA NATUREZA JURÍDICA

21. É tema recorrente na doutrina portuguesa (como nas de outros países), a procura de uma fórmula satisfatória de distinção entre as pessoas coletivas de Direito público e as de Direito privado.

Vários critérios têm sido propostos sem que se tenha chegado a conclusões pacíficas ou incontroversas:

– O critério da origem – as primeiras criadas por ato do poder público, as segundas provenientes da autonomia privada;

– O critério da necessidade de existência ou subsistência – sendo as primeiras as únicas nestas condições, não podendo autodissolver-se;

– O critério do interesse, sendo pessoas coletivas de Direito público as que prosseguem o interesse geral (ou o interesse geral do Estado) e pessoas coletivas de Direito privado as que prosseguem interesses particulares;

– O critério da integração – as primeiras integradas na Administração pública (ou na organização do poder público), não as segundas;

– O critério dos poderes – sendo as pessoas coletivas de Direito público as únicas dotadas de poderes de autoridade, de uma qualquer parcela do *jus imperii*;

– O critério do tipo ou da tipologia – as primeiras suscetíveis das mais diversas modalidades de configuração, as segundas necessariamente subsumíveis

¹⁸ Cf. o conceito em MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional: direitos fundamentais*. 5. ed. Coimbra: Coimbra, 2012. 4 t. p. 343 et seq.

¹⁹ Cfr., na Itália, a disposição transitória XIII da Constituição de 1947, ou na Polónia o art. 13.º da Constituição de 1999.

²⁰ Até agora, e já há muitos anos, houve apenas um caso de uma organização com algumas características de organização de ideologia fascista, como reconheceu o Tribunal Constitucional no acórdão nº 17/94, de 18 de janeiro (*Diário da República*, 2ª série, de 31 de março de 1994: foi o caso do Movimento de Acção Nacional (MAN). Mas, como tinha cessado as atividades, o Tribunal não chegou a decidir a sua extinção.

Resta perguntar até se o art. 46º, nº 4, *in fine*, e o art. 16º, nº 1, alínea *d*) não terão já caducado.

nos tipos descritos pela lei civil e pela lei comercial (associações, sociedades civis e comerciais, cooperativas, fundações);

– O critério do regime jurídico – a sujeição a regras de Direito público ou a regras de Direito privado.

De todo o modo, as divisas entre uma e outra categoria não são, ou nem têm sido, sob muitos aspetos, tão nítidas quanto poderia supor-se *a priori*. Basta lembrar que o Estado e outras entidades públicas²¹ servem-se, crescentemente, de processos de Direito privado, assim como, desde há muito, o Estado atribui a certas pessoas coletivas de Direito privado alguns poderes de autoridade. Isso por toda a parte, em maior ou menor grau.

22. Não parece fácil transpor, sem adaptações, os critérios assim aventados para a qualificação dos partidos políticos.

Seguindo os critérios da origem, da necessidade de subsistência, de integração na Administração pública e dos poderes de autoridade, os partidos dir-se-ia aproximar-se das pessoas coletivas de Direito privado. Seriam associações como quaisquer outras, porque criadas livremente pelos cidadãos, durando enquanto estes assim o entendessem, fora da Administração pública, desprovidos dos correspondentes poderes de autoridade, não sujeitos a tutela ou a superintendência.

Pelo contrário, seguindo os critérios do interesse e o da tipologia, aproximam-se das pessoas coletivas de Direito público. Eles visam também, à sua maneira, de acordo com as conceções programáticas e as estratégicas que adotem, o interesse geral. E são tão marcantes as especialidades do seu regime que não podem assimilar-se a meras associações de Direito privado.

23. Frisando, de novo, essas especialidades; no caso português:

a) A formação de um partido político depende de requerimento subscrito por 7.500 cidadãos eleitores (art. 15º, nº 1 da Lei Orgânica nº 2/2003);

b) Ao Tribunal Constitucional compete verificar a legalidade da constituição dos partidos e das suas coligações, bem como apreciar a legalidade das suas denominações, siglas e símbolos [art. 223º, nº 2, alínea e), 1ª parte da Constituição];

c) Os partidos são inscritos em registo existente nesse Tribunal (art. 14º da Lei Orgânica nº 2/2003);

d) Ninguém pode estar inscrito simultaneamente em mais de um partido (art. 51º, nº 2, 1ª parte da Constituição);

e) Nenhum partido pode subsistir quando o seu número de filiados seja inferior a 5.000 [art. 18º, nº 1, alínea e) da Lei Orgânica nº 2/2003];

f) Uma das causas de extinção dos partidos é a não apresentação de candidaturas, em sucessivas eleições;

g) Outra das causas é a não apresentação de contas em três anos consecutivos [art. 18º, nº 1, alínea d)];

h) Ao Tribunal Constitucional compete apreciar as contas dos partidos (arts. 25º e segs. da Lei nº 19/2003);

i) Ao Tribunal Constitucional compete julgar as ações de impugnação de eleições e deliberações de órgãos dos partidos políticos que, nos termos da lei, sejam recorríveis [art. 223º, nº 2, alínea h) da Constituição];

²¹ Para empregar a expressão usada pela Constituição nos arts. 18º, nº 1, 22º, 269º, nºs 1 e 2, e 276º, nº 6

j) Ao Tribunal Constitucional compete ordenar a extinção de partidos [art. 223º, nº 2, alínea e), 2ª parte].

Ainda mais significativos são os direitos e poderes constitucionais dos partidos:

a) O direito de apresentação de candidaturas a todas as eleições para os órgãos do Estado, das regiões autónomas e das autarquias locais (art. 114, nº 1 da Constituição), exceto para Presidente da República (art. 124º), assim como para o Parlamento Europeu);

b) O direito exclusivo de apresentação de candidaturas para a Assembleia da República (art. 151º);

c) Os múltiplos direitos de organização e de intervenção parlamentar [arts. 175º, alínea b), 176º, nºs 2 e 3, e 180º];

d) A necessária audição pelo Presidente da República dos partidos representados na Assembleia da República aquando da nomeação do Primeiro-Ministro (art. 187º, nº 1);

e) A necessária audição pelo Presidente da República dos partidos representados na Assembleia da República e nas Assembleias Legislativas Regionais aquando da dissolução destas assembleias [arts. 133º, alíneas c) e j), e 234º, nº 1].

Todos estes traços acentuam a prevalência de elementos publicísticos sobre os privatísticos. Nem se esqueça que, se nenhum partido tem existência legalmente necessária, a existência de partidos em pluralismo é uma componente essencial de forma de governo consagrada na Constituição [arts. 10º, nº 2, 51º, nº 1, 114º, nº 1, 288º, alínea i)].

24. A distinção entre pessoas coletivas ou jurídicas de Direito público e de Direito privado tem sido construída, sobretudo, nas perspetivas simétricas do Direito administrativo e do Direito civil. Não parece, porém, que os partidos políticos caibam em qualquer destes ramos.

Por outro lado, não é forçoso que as pessoas coletivas de Direito público sejam encaradas apenas sob esses prismas. As pessoas coletivas de Direito internacional – para além dos Estados e de entidades afins, as organizações internacionais e a Santa Sé – são, sem dúvida, pessoas coletivas públicas. E pode então perguntar-se se, paralelamente, não pode considerar-se um conceito de pessoas coletivas de Direito constitucional.

Tal como não é forçoso que todas as associações sejam de Direito privado. Não o são as associações públicas, *maxime* as ordens profissionais (como a Ordem dos Advogados). Ora, nos partidos verifica-se outrossim um fenómeno de conjugação de um substrato pessoal com uma função pública. A diferença consiste em que esta função é de Direito administrativo nas associações públicas e de Direito constitucional nos partidos políticos, e em que as associações públicas são criadas por lei, mas não os partidos.

Em suma, os partidos são, no Direito português, associações e pessoas coletivas de Direito constitucional²².

22 Diferentemente, no sentido de associações privadas, embora com regime especial, SOUSA, 1983, p. 522 et seq.; CABRAL, loc. cit., 1994, p. 89 et seq.; SILVA, loc. cit., 1998 pág. 182. No sentido de associações privadas com funções constitucionais, CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Coimbra, 2004. p. 15 e seq.; e CANOTILHO, MOREIRA, 2010, p. 683.

25. Já no Brasil, a Constituição estabelece que os partidos só adquirem personalidade jurídica após registo na forma de lei civil (art. 17º, § 2)²³.

Em face das demais normas constitucionais sobre partidos, eis aqui um problema de harmonização sistemática a proceder, mas em que não vou poder entrar. E, por isso, não é sem razão, conforme escreve Regina Ferrara²⁴, que se pode reconhecer uma natureza complexa aos partidos políticos, pois, ao desempenharem uma relevante função de mediação entre o povo e o Estado, transitam entre a esfera privada e a esfera pública.

CONCLUSÕES

Democracia representativa implica partidos políticos em pluralismo livre.

Não há democracia representativa sem partidos.

Não há partidos sem democracia representativa no seu interior.

Democracia representativa implica Estado de Direito.

REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 343 et seq.

BARREIROS NETO, Jaime. *Fidelidade partidária*. Salvador: JusPODIVM: Faculdade Baiana de Direito, 2009. p. 211 et seq.

BON VALSASSINA, Mariano. Profilo dell'opposizione anticostituzionale nello Stato contemporaneo. In: *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, Milão, v. 7, n. 3, p. 531-623, 1957.

CABRAL, Margarida Olazabal. Democracia e partidos políticos antidemocráticos. In: *Revista do Ministério Público*, Lisboa, ano 15 n. 59, p. 89 et seq., jul.-set. 1994.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa Anotada*. 4. ed. Coimbra: Coimbra, 2007, 2 v., p. 98 et seq.

_____; _____. *Constituição da República Portuguesa Anotada*. 4. ed. Coimbra: Coimbra, 2010. 1 v., p. 681 et seq.

_____. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Coimbra, 2004. p. 15 e seq.

CRETELLA JR, José. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997. 3 v. em 2, p. 1124 et seq.

²³ Mas a lei anterior (a Lei nº 5682, de 21 de julho de 1971) declarava-os pessoas jurídicas de Direito público.

²⁴ FERRARI, 2016, p. 769.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. Curso de Direito Constitucional. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 767 et seq.

KLEIN, Antônio Carlos. A importância dos partidos políticos no funcionamento do Estado. Brasília, DF: Brasília Jurídica, 2012.

LISI, Marco. *Os partidos políticos em Portugal: continuidade e transformação*. Coimbra: Almedina, 2011.

LOEWENSTEIN, Karl. Contrôle législatif de l'extrémisme politique dans les démocraties européennes. In: *Revue du droit public*, Paris, v. 45, n. 55, p. 295–341, 516-541, 702-757, 1938.

MARTINS, Ana Maria Guerra. Interdição de partidos políticos contrários ao princípio democrático. In: SOUSA, Marcelo Rebelo de. et al. (Coord.). *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*. Coimbra: Coimbra, 2012. 1.v. p. 185 et seq.

MENDES, José Tarcízio de Almeida. Direito Constitucional do Brasil. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 475 et seq.

MEZZAROBBA, Orides. Introdução ao Direito Partidário Brasileiro. 2. ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

MIRANDA, Jorge. *A Constituição de 1976: formação, estrutura, princípios fundamentais*. Lisboa: Petrony, 1978. p. 14 et seq., 75 et seq. e 359 et seq.

_____. *Direito Eleitoral*. Coimbra: Coimbra, 2018.

_____.; MEDEIROS, Rui. *Constituição Portuguesa Anotada*. 2. ed. Lisboa: UCE, 2017. 1 v., p. 732 et seq.

_____. *Constituição Portuguesa Anotada*. Lisboa: UCE, 2018. 2 v., p. 232 et seq.

_____. Divisão de poder e partidos políticos. In: ANUÁRIO PORTUGUÊS DE DIREITO CONSTITUCIONAL, 1 v., 2001. Coimbra: Coimbra, abr. 2004. p. 51 et seq.

_____. *Manual de Direito Constitucional*. Coimbra: Coimbra, 2007. 7 v., p. 22 et seq.

_____. *Manual de Direito Constitucional: direitos fundamentais*. 5. ed. Coimbra: Coimbra, 2012. 4 t. p. 343 et seq.

MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil interpretada*. São Paulo: Atlas, 2002. p. 595 et seq.;

PINTO, Paulo Mota. Nota sobre o imperativo de tolerância e seus limites. In: ESTUDOS em memória do Conselheiro Luís Nunes de Almeida. Coimbra: Coimbra, 2007. p. 747 et seq.

QUEIRÓ, Afonso Rodrigues. *Partidos e partido único no pensamento político de Salazar*: discurso proferido na sessão de abertura do 5.º Congresso da União Nacional. Coimbra: Atlântida, 1970.

SAJÓ, Andrés (Ed.). *Militant Democracy*. Utreque: Eleven International Publishing, 2004. (Issues in Constitutional Law).

SARTORI, Giovanni. *Parties and party systems: a framework for analysis*. Cambridge: University Press, 1976. 1 v. p. 119 et seq.

SILVA, Jorge Pereira da. O estatuto constitucional dos partidos políticos. In: *Direito e Justiça*. Lisboa: [s. n.], 1998. 12 v., 2 t., p. 175-186.

SILVA, Paulo Napoleão Nogueira da. *Breves comentários à Constituição Federal*. Rio de Janeiro, Forense, 2002. 1 v. p. 256 et seq.

SOUSA, Marcelo Rebelo de. *Os partidos políticos no Direito Constitucional Português*. Braga: Liv. Cruz, 1983.

TEIXEIRA, Maria da Conceição Pequito. *O poder semi-soberano: partidos políticos e recrutamento parlamentar em Portugal*. Coimbra: Almedina, 2009;

TEJADA, Javier Tajadura. El estatuto constitucional de los partidos políticos. In: TEJEDA, Javier T. (coord.). *La constitución portuguesa de 1976: un estudio académico treinta años después*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006. p. 145 et seq.