



Estado Constitucional e Desenvolvimento Económico

28 de junho a 1 de julho de 2016

Relatório do Tribunal Constitucional Português

Relatório elaborado por Mariana Canotilho, Assessora do Gabinete do Presidente

XI Conferencia Iberoamericana de Justicia Constitucional

“Estado Constitucional y Desarrollo Económico”

I. Cuestiones generales

1. De acuerdo con la historia constitucional del país, ¿cuál ha sido la evolución de la relación entre Constitución, Estado y economía?

A Constituição da República Portuguesa (CRP), aprovada e entrada em vigor em 1976, resulta da revolução democrática de 25 de Abril de 1974, que marcou uma rutura em relação ao regime ditatorial anterior, do Estado Novo, caracterizado, do ponto de vista da economia, pelo corporativismo (inscrito, aliás, na sua matriz constitucional) e pela concentração de meios de produção e capital num pequeno conjunto de grandes grupos económicos, sob proteção estadual.

Na Constituição de 1976, a organização económica apresenta-se, pela primeira vez, como uma das grandes divisões constitucionais, a par dos direitos fundamentais e da organização política do Estado, e com uma extensão e desenvolvimento inéditas na história constitucional portuguesa, incluindo a Constituição autoritária de 1933 que, apesar de fixar as bases da ordem económica, o fazia de modo disperso.

A Assembleia Constituinte que elaborou e aprovou o texto da CRP procurou, no que respeita à organização económica, encontrar um modelo novo, conjugando diferentes influências e reforçando o carácter plural e compromissório do texto constitucional. Assim, numa primeira fase, combinavam-se o princípio da apropriação coletiva dos principais meios de produção, uma ideia de socialismo autogestionário e a liberdade de iniciativa privada. Contudo, a evolução socioeconómica do país, refletida nas sucessivas revisões constitucionais, bem como a integração na União Europeia, viriam sedimentar um puro modelo de economia de mercado, aberta, reforçando o papel da iniciativa económica privada.

Cabe destacar, a este propósito, as alterações introduzidas com as revisões constitucionais de 1982 e 1989, esta última muito centrada em questões económicas. Assim, aprovou-se, entre outros elementos relevantes, a supressão quase completa das

menções de natureza ideológica que restavam do texto originário, bem como a eliminação da regra da irreversibilidade das nacionalizações posteriores a 25 de Abril de 1974, e, em geral, a flexibilização do pendor socialista do sistema económico, com atenuação da predominância do setor público no texto constitucional e a mitigação das obrigações constitucionais de intervenção pública na economia. A revisão constitucional de 1997 trouxe também mudanças no plano da Constituição económica, sendo de assinalar a acentuação do papel da iniciativa privada no âmbito da organização da economia. Em geral, o caminho prosseguido nas reformas do texto constitucional foi um caminho de ampliação da liberdade de conformação política e legislativa da ordem económica.

A doutrina chama, porém, a atenção para o facto de, apesar de as sucessivas revisões terem comportado alterações profundas da Constituição económica, ainda assim não eliminaram o projeto compromissório e pluralista nela plasmado. O estatuto da iniciativa privada não apagou o favorecimento da iniciativa cooperativa e a garantia institucional de autogestão (arts. 61.º e 85.º, n.º 2). Continuam a ser admitidas a apropriação pública e planificação [arts. 80º, alíneas d) e e), 81 º, alínea g), 83º e 91 º e segs.]. As reprivatizações devem observar regras formais e materiais (art. 293.º). Subsistem igualmente, ainda que atenuadas, as normas de vedação de setores básicos à iniciativa privada (art. 86º, nº 3) e de eliminação dos latifúndios (art. 94.º, nº 1).

Por fim, é indispensável notar a importância da influência do direito da União Europeia na Constituição económica portuguesa e na limitação do papel do Estado na economia. Assim, a ordem jurídico-constitucional nacional incorpora, hoje, os direitos e liberdades económicas plasmados nos Tratados da UE, bem como os princípios fundamentais deste ordenamento em matéria económica relativos ao livre comércio, prestação de serviços, trabalho e circulação de capitais, bem como regras respeitantes à concorrência e à proibição de privilégios ou ajudas de Estado às empresas públicas ou a empresas nacionais.

2. ¿La Constitución se refiere expresa o tácitamente a un modelo económico específico? De ser así, ¿qué modelo de Estado, con relación al régimen económico, ha reconocido la Constitución?

A Constituição portuguesa não se refere, expressa ou tacitamente, a um modelo económico “puro”. Aliás, o desenho constitucional da organização económica do Estado caracteriza-se, como acima se explicou, por uma natureza compromissória e pluralista, que

tem evoluído no sentido de uma maior abertura aos mercados e à iniciativa privada, ainda que se continue a prever um papel muito relevante do Estado na ordenação da economia.

Aspeto particularmente relevante é, contudo, a definição da República Portuguesa como Estado de direito democrático, devendo o regime económico subordinar-se às escolhas democráticas e ao poder político representativo da vontade popular.

Além disso, na atual versão do texto constitucional, estabelecem-se, no artigo 9.º, as tarefas fundamentais do Estado, tendo quase todas óbvias implicações a nível do regime económico: “a) *Garantir a independência nacional e criar as condições políticas, económicas, sociais e culturais que a promovam; b) Garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático; c) Defender a democracia política, assegurar e incentivar a participação democrática dos cidadãos na resolução dos problemas nacionais; d) Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais; e) Proteger e valorizar o património cultural do povo português, defender a natureza e o ambiente, preservar os recursos naturais e assegurar um correto ordenamento do território; f) Assegurar o ensino e a valorização permanente, defender o uso e promover a difusão internacional da língua portuguesa; g) Promover o desenvolvimento harmonioso de todo o território nacional, tendo em conta, designadamente, o carácter ultraperiférico dos arquipélagos dos Açores e da Madeira; h) Promover a igualdade entre homens e mulheres”.*

Por fim, a Constituição define os princípios fundamentais da organização económico-social (artigo 80.º da CRP) e as incumbências prioritárias do Estado no âmbito económico e social, como se explicará mais detalhadamente na questão 5.

3. ¿En qué medida se ha discutido en la doctrina nacional la conveniencia de que la Constitución establezca un modelo económico determinado?

A doutrina nacional discutiu bastante acerca do modelo económico consagrado na Constituição portuguesa. Muitas das questões objeto de debate influenciaram as escolhas políticas por ocasião das diversas revisões constitucionais, podendo afirmar-se que algumas das mudanças se deveram, precisamente, a esse debate doutrinal prévio.

Assim, na versão inicial do texto constitucional, dava-se particular importância ao papel do setor público na atividade económica, procurando combinar uma economia de mercado com princípios de planificação, controlo democrático da economia e participação dos trabalhadores na gestão das empresas e na orientação geral da economia. Desde o

princípio, esta conceção teve oposição de uma parte das forças políticas e económicas do país, assim como de uma parte da doutrina. Daí a relativa “neutralização ideológica” operada em 1982, com a atenuação da intervenção pública na economia e aumento do alcance da iniciativa económica privada; em 1989, também fruto do debate político e doutrinal, eliminou-se, por exemplo, a garantia das nacionalizações, alterou-se o regime da planeada reforma agrária e diminuiu-se o papel do planeamento estatal na organização económica. Todas estas mudanças se deram, porém, no quadro de um regime de economia mista, democraticamente controlado, princípios que são relativamente consensuais, do ponto de vista doutrinal.

4. ¿Cuál es la posición de la jurisprudencia constitucional respecto de que la Constitución establezca un modelo económico determinado?

O Tribunal Constitucional português teve de pronunciar-se, em diversas ocasiões, acerca das normas da Constituição económica, interpretando-a, e interpretando, de igual modo, o sentido e significado das alterações introduzidas com as diferentes revisões constitucionais. Não pode afirmar-se, contudo, que a jurisprudência constitucional tenha uma posição expressa sobre a previsão, no texto constitucional, de determinado modelo; o papel que cabe ao Tribunal, dentro das suas competências, é o de interpretar e densificar as normas constitucionais relativas à economia.

(para uma breve súmula da jurisprudência constitucional em matéria económica, veja-se a resposta à pergunta 22).

II. Principios constitucionales que rigen la Constitución económica

5. ¿Establece la Constitución, expresa o tácitamente, principios constitucionales que regulan el régimen económico? De ser así, precise cuáles son dichos principios.

A Constituição da República portuguesa disciplina expressamente a organização económica do Estado. Os princípios fundamentais da organização económico-social são, nos termos do artigo 80.º, da CRP:

- a) *Subordinação do poder económico ao poder político democrático;*
- b) *Coexistência do setor público, do setor privado e do setor cooperativo e social de propriedade dos meios de produção;*
- c) *Liberdade de iniciativa e de organização empresarial no âmbito de uma economia mista;*
- d) *Propriedade pública dos recursos naturais e de meios de produção, de acordo com o interesse coletivo;*
- e) *Planeamento democrático do desenvolvimento económico e social;*
- f) *Proteção do setor cooperativo e social de propriedade dos meios de produção;*
- g) *Participação das organizações representativas dos trabalhadores e das organizações representativas das atividades económicas na definição das principais medidas económicas e sociais.*

Além disto, a CRP estabelece igualmente, como já se explicou, as incumbências prioritárias do Estado em matéria económica e social, no artigo 81.º:

“Incumbe prioritariamente ao Estado no âmbito económico e social:

- a) *Promover o aumento do bem-estar social e económico e da qualidade de vida das pessoas, em especial das mais desfavorecidas, no quadro de uma estratégia de desenvolvimento sustentável;*
- b) *Promover a justiça social, assegurar a igualdade de oportunidades e operar as necessárias correções das desigualdades na distribuição da riqueza e do rendimento, nomeadamente através da política fiscal;*
- c) *Assegurar a plena utilização das forças produtivas, designadamente zelando pela eficiência do setor público;*
- d) *Promover a coesão económica e social de todo o território nacional, orientando o desenvolvimento no sentido de um crescimento equilibrado de todos os setores e regiões e eliminando progressivamente as diferenças económicas e sociais entre a cidade e o campo e entre o litoral e o interior;*
- e) *Promover a correção das desigualdades derivadas da insularidade das regiões autónomas e incentivar a sua progressiva integração em espaços económicos mais vastos, no âmbito nacional ou internacional;*
- f) *Assegurar o funcionamento eficiente dos mercados, de modo a garantir a equilibrada concorrência entre as empresas, a contrariar as formas de organização monopolistas e a reprimir os abusos de posição dominante e outras práticas lesivas do interesse geral;*
- g) *Desenvolver as relações económicas com todos os povos, salvaguardando sempre a independência nacional e os interesses dos portugueses e da economia do país;*
- h) *Eliminar os latifúndios e reordenar o minifúndio;*

- i) Garantir a defesa dos interesses e os direitos dos consumidores;*
- j) Criar os instrumentos jurídicos e técnicos necessários ao planeamento democrático do desenvolvimento económico e social;*
- l) Assegurar uma política científica e tecnológica favorável ao desenvolvimento do país;*
- m) Adotar uma política nacional de energia, com preservação dos recursos naturais e do equilíbrio ecológico, promovendo, neste domínio, a cooperação internacional;*
- n) Adotar uma política nacional da água, com aproveitamento, planeamento e gestão racional dos recursos hídricos”.*

6. ¿Qué principios constitucionales se consideran fundamentales para determinar el modelo económico de la sociedad civil y del Estado?

Os princípios mencionados na questão anterior, com especial relevância para o princípio da subordinação do poder económico ao poder político democrático, o princípio da coexistência dos três setores (público, privado e cooperativo) e o princípio do planeamento democrático do desenvolvimento económico e social.

Segundo a jurisprudência constitucional, o princípio da subordinação do poder económico ao poder político democrático transporta para a Constituição económica o princípio estrutural que define a República Portuguesa como Estado de direito democrático, fundada na soberania popular, cuja vontade se exprime no sufrágio universal, pluralista e livre, plasmado nos artigos 1.º, 2.º, 3.º e 10.º da Constituição. Nestes termos, a subordinação do poder económico ao poder democrático implica a subordinação do poder económico do Estado à vontade popular e, ainda, a de todas as atividades económicas aos critérios de interesse geral definidos pelo poder político democrático. Este princípio, configurado na regra do voto maioritário, deve considerar-se essencial, com ele tendo, necessariamente, de conexionar-se o princípio da democracia social e económica.

Já o princípio do desenvolvimento económico e social implica a conformação, modernização e transformação das estruturas económicas e sociais para cumprimento da tarefa fundamental do Estado de «promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo, a igualdade real entre os Portugueses e a efetivação dos direitos económicos, sociais e culturais», consagrada no artigo 9.º da CRP.

Por último, o princípio da coexistência dos três setores da economia traduz o disposto no artigo 82.º da Constituição, no qual se garante a existência de um setor público,

constituído pelos meios de produção cujas propriedade e gestão pertencem ao Estado ou a outras entidades públicas; um setor privado, constituído pelos meios de produção cuja propriedade ou gestão pertence a pessoas singulares ou coletivas privadas; e, finalmente, um setor cooperativo e social, que compreende os meios de produção possuídos e geridos por cooperativas, em obediência aos princípios cooperativos, meios de produção comunitários, possuídos e geridos por comunidades locais; meios de produção objeto de exploração coletiva por trabalhadores e meios de produção possuídos e geridos por pessoas coletivas, sem caráter lucrativo, que tenham como principal objetivo a solidariedade social, designadamente entidades de natureza mutualista.

7. ¿Qué rol tiene la dignidad de la persona humana en la interpretación de las normas que se refieren al régimen económico?

A dignidade da pessoa humana (artigo 1.º da CRP) é, a par da vontade popular, a base da República portuguesa. Ela é, pois, o fundamento último e limite à atuação do Estado democrático, tal como configurado na Constituição, estando ligada à garantia constitucional dos direitos fundamentais e do sistema democrático.

A interpretação das normas que se referem ao regime económico – na verdade, a interpretação de quaisquer normas constitucionais – deverá orientar-se pelo respeito pela dignidade da pessoa humana enquanto princípio constitucional fundamentalíssimo. Nestes termos, o regime económico deverá, sem exceções, respeitar a pessoa, nas várias dimensões vitais da sua existência real. O que implica também, para o Estado, a vinculação a deveres de proteção e promoção de condições de vida compatíveis com a dignidade da pessoa humana.

Além de valor constitucional básico, verdadeiro “centro de irradiação ideológica” para todo o jurídico, a dignidade da pessoa humana tem ainda uma dimensão normativo-constitucional específica, que fundamenta muitas das soluções constitucionais acolhidas pela Constituição em vários domínios, incluindo o económico e social. O Tribunal Constitucional já a tomou como fonte direta de um direito fundamental – o direito a um mínimo de existência condigna – que a Constituição não consagra expressamente. Fê-lo no Acórdão n.º 509/02, onde pode ler-se que *“o princípio do respeito da dignidade humana, proclamado logo no artigo 1º da Constituição e decorrente, igualmente, da ideia de Estado de direito democrático, consignado no seu artigo 2º, e ainda aflorado no artigo 63º, nºs 1 e 3, da mesma CRP, que garante a todos o direito à segurança social e comete ao sistema de segurança social a proteção dos cidadãos*

em todas as situações de falta ou diminuição de meios de subsistência ou de capacidade para o trabalho, implica o reconhecimento do direito ou da garantia a um mínimo de subsistência condigna”.

III. Estado y régimen económico

8. Según la Constitución, ¿cuál es el rol del Estado en la economía? ¿Bajo qué principios y supuestos puede intervenir el Estado en la economía?

A Constituição prevê, no artigo 80.º, alínea d), a propriedade pública dos recursos naturais e de meios de produção, de acordo com o interesse coletivo, incluindo também, no artigo 84.º vários desses recursos naturais e meios de produção no conjunto de bens do domínio público.

Neste quadro constitucional, a atuação do Estado na economia obedece a um princípio de livre iniciativa económica pública, que deve ser justificada em função da presença de um interesse público que a reclame. Como já se explicou, a Constituição já não impõe, desde 1989, a apropriação pública dos principais meios de produção, embora deixe uma margem de atuação significativa, que permite escolhas políticas diversificadas. Recorde-se que a CRP prevê também, ainda, no seu artigo 86.º, n.º 3, a possibilidade de definição de setores básicos nos quais seja vedada a atividade às empresas privadas e a outras entidades da mesma natureza. Nestes termos, o texto constitucional português prevê um amplo espaço de intervenção direta do Estado na economia, através quer do setor público administrativo, quer do setor empresarial do Estado.

Além disso, o Estado tem também, à luz da CRP, um papel planificador, cabendo-lhe a definição dos objetivos a prosseguir no domínio económico-social durante um determinado período de tempo, e a definição e adoção dos mecanismos necessários à sua implementação. Veja-se que a al. e) do art. 80.º consagra um princípio de “planeamento democrático do desenvolvimento económico e social” que se concretiza através dos mecanismos previstos nos artigos 90.º a 92.º da CRO (relativos, precisamente, aos “planos”).

O Estado tem ainda, segundo a Constituição, um papel de relevo no assegurar da coesão territorial nos domínios económico e social; assinala-se que a alínea d) do artigo 81.º

lhe atribui como tarefa prioritária a promoção da “coesão económica e social de todo o território nacional, orientando o desenvolvimento no sentido de um crescimento equilibrado de todos os setores e regiões e eliminando progressivamente as diferenças económicas e sociais entre a cidade e o campo e entre o litoral e o interior”. Esta conceção do papel dos poderes públicos na coesão social e económica reflete, aliás, princípios fundamentais do direito da União Europeia, e impõe a intervenção do Estado no sentido da correção das assimetrias e desequilíbrios económico-sociais subsistentes no todo do território nacional, através de políticas de desenvolvimento regional que contribuam para a realização da democracia económica, social e cultural e de promoção da igualdade real.

Finalmente, o Estado é o garante da liberdade de iniciativa económica privada e dos direitos e liberdades fundamentais com ela associados (liberdade de circulação, direito de propriedade, direitos de personalidade), cabendo-lhe igualmente, nos termos dos artigos 81.º, alínea f) e 99.º, assegurar a “concorrência salutar dos agentes mercantis”; “a racionalização dos circuitos de distribuição”; “o combate às atividades especulativas e às práticas comerciais restritivas” e “o desenvolvimento e a diversificação das relações económicas externas”.

9. ¿Cuáles son los ámbitos del régimen económico en los cuales el Estado puede intervenir?

Em tese, o Estado pode intervir em qualquer âmbito do regime económico, não havendo normas constitucionais restritivas nesta matéria. A doutrina diverge quanto à definição dos limites ao intervencionismo público. As posições variam entre a não admissão de quaisquer limitações, face à omissão do texto constitucional, e a adoção de orientações mais restritivas quanto à liberdade de intervenção estadual na economia, apontando como limites genéricos a subordinação ao interesse público, que deve ser fundamento, o limite e o critério da iniciativa económica pública e um princípio (implícito) da subsidiariedade do Estado.

10. ¿Existen ámbitos del régimen económico en los que la Constitución prohíbe la intervención del Estado de manera absoluta?

Não. A Constituição não prevê a possibilidade de reserva de empresa privada, ou a delimitação (ou a possibilidade legal de delimitação) de âmbitos subtraídos à atividade

empresarial do Estado. Contudo, parte da doutrina sustenta que a intervenção empresarial do Estado deve obedecer ao princípio da proporcionalidade, implicando a realização de uma ponderação concreta sobre as vantagens para o interesse público decorrentes da intervenção estadual direta, segundo critérios de aptidão ou adequação.

11. Realice un balance sobre los efectos de la intervención del Estado en la economía desde la perspectiva de la Constitución.

Tendo em mente tudo o que acima se explicou, na perspectiva da Constituição, e atentas as profundas alterações em matéria económica introduzidas pelas sucessivas revisões constitucionais, pode afirmar-se que se assistiu, nas últimas décadas, a uma modificação do paradigma de intervenção do Estado na economia, que passou de um modelo de intervenção direta, para um modelo de intervenção indireta.

Efetivamente, no atual quadro jurídico-constitucional e legal, fortemente condicionado, também, pelo direito da União Europeia, o Estado que intervinha diretamente na atividade produtiva tende a ser substituído por um Estado regulador, que se limita a definir os grandes quadros de atuação dos agentes económicos e os mecanismos destinados a assegurá-los. Isto provocou uma abertura de todos os setores da economia à iniciativa privada, com um impacto económico bastante significativo.

IV. Iniciativa privada y régimen económico

12. Según la Constitución, ¿cuál es la posición constitucional de los agentes privados en el régimen económico?

A CRP garantiu desde o início a existência de um setor económico privado e o direito à livre iniciativa económica por parte de pessoas singulares e coletivas privadas. Desde então, o reforço do papel do setor privado, quer pelo reforço das suas garantias, quer pela supressão de limitações, tem sido um dos traços mais constantes da evolução constitucional em matéria económica.

O mercado, espaço de atuação livre dos agentes económicos privados, passou a ser, com a perda de importância relativa do plano, o principal instrumento de regulação da economia. Dada a sua relevância, a Constituição atribui ao Estado a incumbência de

“assegurar o funcionamento eficiente dos mercados, de modo a garantir a equilibrada concorrência entre as empresas, a contrariar as formas de organização monopolistas e a reprimir os abusos de posição dominante e outras práticas lesivas do interesse geral”. Também no âmbito dos «objetivos da política comercial» do Estado (art. 99.º) se incluem a “concorrência salutar dos agentes económicos” (al. a)) e o “combate (...) às práticas comerciais restritivas” (parte final da al. c)). Desta forma, o princípio da concorrência é considerado pela nossa lei fundamental como valor objetivo da ordem económica constitucional.

O respeito pelo papel dos agentes privados na economia, no quadro de uma economia de mercado aberto e de livre concorrência decorre hoje, igualmente, do ordenamento jurídico da União Europeia, no qual aqueles têm um papel fundamental, impondo-se uma interpretação das normas constitucionais portuguesas coerente com o disposto nos Tratados.

13. ¿Qué garantías establece la Constitución a favor de la iniciativa privada en la economía?

A liberdade de iniciativa e de organização empresarial é, como já se disse, um princípio fundamental da organização económica, nos termos da Constituição. Corresponde, também, a um direito fundamental, que adiante se explicará, na resposta à questão 19.

Como se explica no Acórdão 199/05: *“a liberdade de “iniciativa económica privada” está prevista no artigo 61.º da Constituição, preceito que, como ensinam Gomes Canotilho/Vital Moreira (Constituição da República Portuguesa Anotada, 3.ª ed., revista, Coimbra, 1993, pp. 325 e segs.), “contempla as diversas formas constitucionalmente tipificadas de iniciativa económica não pública”, dispondo o seu n.º 1 que “a iniciativa económica privada exerce-se livremente nos quadros definidos pela Constituição e pela lei e tendo em conta o interesse geral” (cf., para uma reflexão da natureza deste direito fundamental, com importantes indicações bibliográficas, a posição de Vasco Moura Ramos, “O direito fundamental à iniciativa económica privada (artigo 61.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa): Termos da sua consagração no direito constitucional português”, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2001, t. 2, pp. 833 e segs.). Quanto à especificação concretizadora do âmbito material deste direito fundamental, atente-se na exposição dos autores supracitados: “Ao garantir aqui a iniciativa económica privada [...], a Constituição considera-a seguramente [...] como um direito fundamental (e não apenas como um princípio objetivo da organização económica), embora remetendo para a lei a sua delimitação e sem a considerar diretamente um dos direitos, liberdades e garantias (beneficiando, porém, da*

analogia com eles). Este entendimento constitucional do direito de iniciativa privada está em consonância com o estatuto da empresa e do setor privados no âmbito da 'constituição económica'".

Nos termos do artigo 86.º da CRP, o Estado incentiva a atividade empresarial, em particular das pequenas e médias empresas, e fiscaliza o cumprimento das respetivas obrigações legais, em especial por parte das empresas que prossigam atividades de interesse económico geral. Prevê-se na mesma norma que qualquer intervenção estadual na gestão de empresas privadas só pode ser transitória, nos casos expressamente previstos na lei e, em regra, mediante prévia decisão judicial.

14. ¿Existen ámbitos del régimen económico en los cuales la iniciativa privada no puede participar? De ser así, ¿cuáles son esos ámbitos y cómo ello se fundamenta desde la perspectiva de la Constitución?

A Constituição prevê a possibilidade de a lei vedar determinadas atividades ou setores básicos de atividade a empresas privadas (veja-se o disposto no artigo 86.º, n.º 3, da CRP). Noutras áreas, não sendo totalmente proibida a iniciativa económica privada, esta está, porém, sujeita a restrições especiais importas pela CRP.

No que respeita ao primeiro aspeto, a versão primitiva da CRP impunha uma obrigação de definição de setores reservados à intervenção estadual, cujo elenco foi, porém, progressivamente esvaziado. Desta forma, o imperativo constitucional que vigorou até à revisão constitucional de 1997, constitui hoje uma simples faculdade do legislador, um instrumento legislativo de política económica, a que este poderá ou não recorrer. O texto constitucional não traça, pois, quaisquer fronteiras expressas para a livre iniciativa privada, nem menciona a possibilidade de monopólios ou setores exclusivamente públicos (ainda que estes possam, na prática, existir, por razões fundamentadas de interesse público). A regra é, pois, o livre acesso dos privados a todas as atividades económicas, sendo, todavia, constitucionalmente lícita a interdição de um setor ou parte de um setor económico, bem como uma mera proibição de atividade privada independente, não abrangendo os regimes de concessão, que merecem especial fiscalização por parte do Estado.

Quanto ao segundo aspeto – imposição de restrições aos privados para a prática de determinadas atividades – o primeiro exemplo a assinalar é o da saúde; o artigo 64.º, n.º 3, alíneas d) e e), impõe a obrigação estadual de “disciplinar e fiscalizar as formas empresariais e privadas da medicina, articulando-as com o serviço nacional de saúde, por forma a assegurar, nas instituições de saúde públicas e privadas, adequados padrões de eficiência e

de qualidade” e de “disciplinar e controlar a produção, a distribuição, a comercialização e o uso dos produtos químicos, biológicos e farmacêuticos e outros meios de tratamento e diagnóstico”. De forma semelhante, estatui o artigo 63.º, n.º 5, que “o Estado apoia e fiscaliza, nos termos da lei, a atividade e o funcionamento das instituições particulares de solidariedade social e de outras de reconhecido interesse público sem caráter lucrativo, com vista à prossecução de objetivos de solidariedade social”. Também no âmbito do ensino, e nos termos do artigo 75.º, n.º 2, da CRP, cabe ao Estado reconhecer e fiscalizar “o ensino particular e cooperativo, nos termos da lei”.

O artigo 94.º da Constituição, relativo à eliminação dos latifúndios, prevê a possibilidade de fortes restrições ao direito de propriedade, para levar a cabo “o redimensionamento das unidades de exploração agrícola que tenham dimensão excessiva”, estabelecendo-se vários requisitos para os privados a quem poderá ser entregue a propriedade ou posse das terras expropriadas, para promover a respetiva exploração.

15. De acuerdo con la Constitución y la jurisprudencia constitucional, ¿cuál es el alcance y límite de la responsabilidad social de los agentes privados en la economía?

A Constituição portuguesa não se refere à responsabilidade social dos agentes privados na economia. No entanto, o reconhecimento do direito de propriedade “nos termos da Constituição” (artigo 62.º, n.º 1, da CRP), normativiza vinculações do titular do direito. Assim, a “função social” da propriedade é valorada autonomamente, na apreciação de soluções restritivas, apesar de não merecer referência expressa no texto constitucional. Em conjunto com direitos sociais como o direito à habitação (artigo 65.º) e o direito ao ambiente (artigo 66.º), abarca uma série de interesses e valores sociais mercedores de ponderação em caso de conflito com o direito de propriedade privada. As restrições explícitas constantes da CRP no que se refere à propriedade dos meios de produção têm também fundamento em valores denotados pelo conceito indeterminado da “função social”.

O Acórdão n.º 421/09 explica claramente este entendimento: *“Embora a Constituição lbe não faça uma referência textual, existirá portanto, e também entre nós, uma cláusula legal da conformação social da propriedade, a que aliás terá aludido desde sempre a jurisprudência constitucional, ao dizer que “[e]stá tal direito de propriedade, reconhecido e protegido pela Constituição, na verdade, bem afastado da conceção clássica do direito de propriedade, enquanto jus utendi, fruendi et abutendi – ou na formulação*

impressiva do Código Civil francês (...) enquanto direito de usar e dispor das coisas de la manière la plus absolue (...). Assim, o direito de propriedade deve, antes do mais, ser compatibilizado com outras exigências constitucionais” (referido Ac. n.º 187/2001, § 14, citando anterior jurisprudência)”.

Esta ideia de proteção do interesse público e da “função social” dos bens justificou igualmente soluções legislativas como a proibição legalmente imposta aos condóminos de usar a sua fração para fim diverso daquele a que se destina; nos termos do Acórdão n.º 44/99, estas normas justificam-se em função de “*regras de segurança, salubridade e construção*” e “*das condições estéticas, urbanísticas e ambientais, ainda mais prementes nos grandes centros urbanos*”. Nos Acórdãos n.º 391/02 e 491/02, por seu turno, apreciou-se a constitucionalidade da alienação forçada de participações sociais, no âmbito de um processo de recuperação de empresas ou tendente ao domínio total; o Tribunal Constitucional entendeu ser constitucionalmente válida a solução legal, em virtude da necessidade de proteção de valores “*inerentes à viabilização de um agente económico, à preservação de postos de trabalho e à manutenção de uma unidade produtiva no mercado nacional*”. Desta forma, pode justificadamente sustentar-se que, ainda que sem uma menção expressa no texto da CRP, a questão da responsabilidade social dos agentes privados na economia tem acolhimento na jurisprudência e doutrina constitucionais.

V. Garantías fundamentales del régimen económico

16. Desarrolle el régimen jurídico (contenido, garantías y límites) de la propiedad en la Constitución.

O direito à propriedade está consagrado no artigo 62.º da Constituição portuguesa, integrando o catálogo de direitos económicos, sociais e culturais, no título dedicado aos direitos económicos. Este enquadramento sistemático parece, pois, assentar numa ideia de separação entre a tutela da propriedade e a tutela da autonomia privada e dignidade pessoal, cuja proteção constitucional se enquadra no âmbito dos direitos, liberdades e garantias.

Além da disposição do artigo 62.º, de âmbito geral, são também de mencionar outras normas, de âmbito sectorial, que a ela se referem, como é o caso da norma que se refere à propriedade dos direitos de autor (art. 42.º, n.º 2) e da que assegura a existência de um setor privado dos meios de produção (n.º 3 do art. 82.º); há ainda disposições normativas que estabelecem restrições específicas ao direito de propriedade, por razões de

interesse público, designadamente, no caso da propriedade de solos urbanos (art. 65.º, n.º 4) e de meios de produção, em geral (arts. 83.º e 88.º), ou no que respeita a solos de exploração agrícola (arts. 94.º a 96.º).

Finalmente, o texto constitucional contém ainda menções específicas ao direito de acesso à propriedade, que integra a estrutura de proteção do art. 62.º, em particular as previstas na alínea c) do n.º 2 do art. 65.º (acesso à habitação própria) e nos arts. 93.º, n.º 1, alínea b), e 94.º, n.º 2 (acesso à propriedade da terra daqueles que a trabalham).

Desta forma, a propriedade protegida pela Constituição Portuguesa apresenta um alcance específico e mais amplo do que o do tradicional conceito de propriedade, abrangendo todas as posições subjetivas de valor patrimonial que radicam na esfera privada, incluindo não somente o direito real máximo e os direitos reais menores, como também os direitos sobre participações sociais e sobre bens incorpóreos, e ainda os direitos à atividade prestativa de outrem, no âmbito de uma relação obrigacional, como reafirma o Acórdão n.º 491/2002, nos seguintes termos: *“Resulta, assim, claro que o direito de propriedade a que se refere aquele artigo da Constituição não abrange apenas a proprietatis rerum, os direitos reais menores, a propriedade intelectual e a propriedade industrial, mas também outros direitos que normalmente não são incluídos sob a designação de “propriedade”, tais como, designadamente, os direitos de crédito e os “direitos sociais”.*

Do ponto de vista estrutural, o direito fundamental à propriedade privada contém múltiplas faculdades, designadamente, a de transmissão em vida ou por morte e o direito à não privação arbitrária do direito de propriedade de que se é titular. São ainda pacificamente incluídos no conjunto de poderes protegidos os de uso e fruição, apesar de não serem expressamente mencionados no texto constitucional.

Apesar de incluído, como se explicou, no catálogo de direitos económicos, sociais e culturais, o direito de propriedade goza, em certa dimensão, e segundo jurisprudência e doutrina, de força jurídica análoga à dos direitos, liberdades e garantias (nos termos do artigo 17.º da CRP), atentas a sua natureza e estrutura. Contudo, é indispensável a sua articulação com outros direitos da esfera económica e social, expressivos de interesses coletivos ou gerais potencialmente contrastantes com os do sujeito proprietário. Efetivamente, o recorte constitucional do direito de propriedade não implica uma garantia absoluta, de tipo liberal, dos interesses privados dos proprietários, antes devendo procurar-se uma concordância prática com outros interesses ou valores constitucionalmente protegidos, tanto de terceiros, quanto da comunidade em geral.

17. ¿Prohíbe la Constitución tanto las expropiaciones directas como indirectas?

A Constituição portuguesa não proíbe a expropriação, direta ou indireta. A CRP garante, sim, um direito a não ser arbitrariamente privado da propriedade e a ser indemnizado no caso de expropriação ou requisição de bens. Efetivamente, há, no texto constitucional, referência a várias figuras jurídicas de desapropriação forçada da propriedade, nomeadamente a *expropriação por utilidade pública*, consagrada no artigo 62.º, n.º 2, que deve obedecer ao princípio da legalidade (“ser efetuada com base na lei”) e garantir uma indemnização *justa*.

Além disso, a Constituição faz ainda referência específica à expropriação de solos urbanos “para satisfação de fins de utilidade pública urbanística” (artigo 65.º, n.º 4) e à possibilidade de nacionalização de empresas e meios de produção (artigo 83.º, segundo o qual “A lei determina os meios e as formas de intervenção e de apropriação pública dos meios de produção, bem como os critérios de fixação da correspondente indemnização”).

A expropriação pode efetuar-se a favor tanto de entidades públicas como privadas, desde que, quanto a essas, exista um interesse público relevante no ato, designadamente no caso de projetos urbanísticos ou industriais.

O texto constitucional coloca no mesmo plano a expropriação e a requisição, pelo facto de ambas serem figuras ablatórias da propriedade ou do seu uso. Valem também, nas duas situações e noutras, semelhantes, os princípios relativos à restrição de direitos fundamentais e as regras constitucionais específicas para este tipo de situações, designadamente, o princípio da legalidade, a obrigatoriedade de uma declaração de utilidade pública prévia, o pagamento de uma indemnização justa e, na opinião da doutrina maioritária, o direito de reversão a favor dos proprietários expropriados se os bens não forem utilizados para a finalidade que justificou a expropriação (solução, aliás, legalmente consagrada).

Há vastíssima jurisprudência constitucional em matéria de expropriação e figuras análogas. O Acórdão n.º 333/03, por exemplo, louvando-se em jurisprudência anterior, resume a questão da necessidade de indemnização não apenas em situações de expropriação direta, mas também em caso de outros ónus sobre a propriedade, impostos em razão de um interesse público: “*essas restrições têm sempre que respeitar o direito à justa indemnização, que se traduz num direito fundamental de natureza análoga à dos direitos, liberdades e garantias, pelo que deverão limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses*”.

constitucionalmente protegidos. No acórdão n.º 267/97 do Tribunal Constitucional, de 19.03.1997, publicado no DR, II Série, de 21.05.1997, escreveu-se, a dado passo: "A obrigação imposta (aos proprietários) de renunciarem a uma determinada utilização constitui como que um ónus que incide sobre o terreno. E se, por este ónus ou sacrifício, não «merecem» a «graça» de uma indemnização, não se pode deixar de o ter em conta quando acrescido ao sacrifício que adveio de expropriação. (...) A restrição à utilização do terreno, decorrente das suas características intrínsecas, da sua qualidade, impõe-se ao próprio Estado e não apenas aos proprietários. É, antes de mais, a vinculação da Administração Pública ao princípio da igualdade (artigos 13.º e 18.º, n.º 1 da Constituição) e o dever de, nas suas funções, agir com respeito não só por aquele princípio mas também pelo da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade que assim o impõem (art. 266.º, n.º 2, da Constituição)".

18. Desarrolle el régimen jurídico (contenido, garantías y límites) de la libertad de contratación en la Constitución.

Não existe uma norma constitucional especificamente dedicada à liberdade contratual na Constituição portuguesa. As garantias de proteção da autonomia privada, na sua vertente da liberdade contratual, podem ser consideradas implícitas nos preceitos constitucionais que consagram a defesa da dignidade da pessoa humana, o direito ao livre desenvolvimento da personalidade, o direito de propriedade privada e a liberdade de iniciativa económica, na medida em que a liberdade contratual se afigura como instrumento necessário para o pleno exercício desses direitos.

Desta forma, a relação entre o direito constitucional e o direito privado, na sua dimensão específica de liberdade contratual, faz-se, essencialmente, através da disciplina dos direitos fundamentais, considerando colisões de direitos em casos concretos.

19. Desarrolle el régimen jurídico (contenido, garantías y límites) de la libertad de empresa en la Constitución.

A liberdade de empresa pode considerar-se uma dimensão do direito à livre iniciativa económica privada, consagrada no artigo 61.º, n.º 1, da Constituição portuguesa. No mesmo artigo protege-se ainda a iniciativa cooperativa e a iniciativa autogestionária, as restantes formas de iniciativa económica não pública tuteladas pela CRP.

Além da garantia da livre iniciativa económica privada estabelecida no art. 61.º CRP, temos consagrado nas als. c) e b) do art. 80.º um princípio de, respetivamente, “liberdade de iniciativa e de organização empresarial no âmbito de uma economia mista” e “coexistência do setor público, do setor privado e do setor cooperativo e social de propriedade dos meios de produção”, reforçando o n.º 1 do art. 82.º esta última garantia: “é garantida a coexistência de três setores de propriedade dos meios de produção”.

Na sua dimensão negativa, ou de defesa contra intervenções estaduais injustificadas, o direito tem uma estrutura análoga aos direitos, liberdades e garantias, sendo, porém, a possibilidade de eventuais restrições ou limitações ampliada pela previsão constitucional de que a livre iniciativa privada deve ser exercida “nos quadros definidos pela Constituição e pela lei, e tendo em conta o interesse geral”.

A livre iniciativa privada é, pois, inequivocamente, um direito fundamental, que inclui, por um lado, o direito a iniciar uma atividade económica (liberdade de criação de empresas, de investimento e de estabelecimento) e, por outro, a liberdade de organização, gestão e atividade da empresa. Ambas as dimensões podem, naturalmente, ser objeto de restrições, devidamente fundamentadas.

O recente Acórdão n.º 545/15 faz uma súmula interessante da dogmática respeitante à liberdade de iniciativa económica privada: *“É consensual na doutrina e na jurisprudência constitucional que o direito de livre iniciativa económica, apesar de sistematicamente inserido no Título III da Parte I, respeitante aos direitos, deveres económicos, sociais e culturais, tem uma certa dimensão de liberdade radicada na dignidade da pessoa humana que justifica a sua qualificação como direito, liberdade e garantia de natureza análoga. Essa dimensão subjetiva, que é reflexo do direito geral de personalidade na atividade de produção e distribuição de bens e serviços, expresso nos princípios da autonomia da vontade e da liberdade contratual, ainda mais se acentuou com a revisão constitucional de 1997, quando aquele direito subjetivo foi autonomizado da garantia institucional da livre iniciativa económica prevista na alínea c) do artigo 80.º. O reconhecimento de que certas vertentes do direito de iniciativa económica privada têm analogia com os direitos, liberdades e garantias enunciados no Título II implica que, por força da norma do artigo 17.º da CRP, lhes sejam aplicadas as disposições constitucionais que se referem a esses direitos. (...) Seja como for, a jurisprudência consolidada deste Tribunal sobre esta questão, incluindo a que se refere ao direito de iniciativa económica privada, segue uma posição intermédia que distingue as normas relativas ao núcleo essencial do direito fundamental, a que se aplica analogicamente a reserva de lei parlamentar, das normas relativas as aspetos ou áreas marginais, de menor relevância, relativamente às quais não se justifica a intervenção parlamentar. (...) No que se respeita à aplicabilidade do regime orgânico-formal dos direitos,*

liberdades e garantias ao direito de livre iniciativa económica, refere-se no Acórdão n.º 75/2013 o seguinte: «Tem sido reiteradamente afirmado que a mera inserção do artigo 61.º no Título relativo a "direitos, sociais e económicos" não o priva de uma certa dimensão de "direito à não intervenção estadual", que é típica dos "direitos, liberdades e garantias" (cfr. Acórdãos n.º 187/01 e n.º 304/10). Não se trata, portanto, de um mero "direito à atuação estadual", mas antes de um direito que, em certa medida, exige que o Estado (e os demais poderes públicos) se abstenha(m) de o colocar em causa, mediante intervenções desrazoáveis ou injustificadas. Tal direito fundamental compreende, em si mesmo, uma "vertente decisório/impulsiva", que resulta na faculdade de formação da vontade de prosseguir determinada atividade económica e de lhe dar início, e uma "vertente organizativa", que pressupõe a liberdade de determinar o modo de organização e de funcionamento da referida atividade económica (cfr. Acórdãos n.º 358/2005 e n.º 304/2010). Porém, a verificação de que o "direito à livre iniciativa privada" partilha de algumas características dos "direitos, liberdades e garantias" não significa que todo o respetivo conteúdo normativo possa beneficiar da integralidade daquele específico regime constitucional. Para tanto, imperioso se torna que seja possível extrair do conteúdo daquele direito um "conteúdo essencial" que corresponda à "dimensão negativa" dos "direitos de liberdade". (...) Ora, no direito à iniciativa económica privada, apesar da elasticidade do respetivo conteúdo, a proximidade valorativa situa-se sobretudo no momento da escolha e acesso à atividade económica. Com efeito, de entre as várias vertentes da liberdade de empresa protegidas pelo n.º 1 do artigo 61.º da CRP, a que se situa no domínio da defesa e proteção da dignidade da pessoa humana é a liberdade de fundar uma empresa e a liberdade de aceder ao mercado. Tal como na liberdade de profissão - artigo 47.º, n.º 1, da CRP - a liberdade de iniciar uma atividade económica sem obstáculos desrazoáveis ou injustificados dos poderes públicos é a que mais se funda na dignidade da pessoa humana, enquanto ser livre e autónomo. Essa é a dimensão que, nos quadros definidos pela Constituição, integra a "conteúdo essencial" do direito de livre iniciativa económica privada. Daí que a fixação de limitações objetivas e subjetivas à liberdade de criação ou fundação de uma organização produtiva privada tenha que se cingir ao necessário para salvaguarda de outros direitos e interesses constitucionalmente protegidos, não podendo em caso algum aniquilar ou diminuir a sua extensão e alcance (artigo 18.º, n.º 2 e 3 da CRP). Enquanto liberdade essencialmente «negativa» e de defesa, beneficia da analogia substantiva com os direitos, liberdades e garantias pessoais, que a coloca necessariamente a coberto da reserva de lei parlamentar. O mesmo já não se verifica quando o conteúdo da norma respeita ao momento do exercício da atividade económica, outra das vertentes em que se pode desdobrar a liberdade de iniciativa económica protegida no n.º 1 do artigo 61.º. (...) Nesse sentido, considera certa doutrina que apenas no domínio «de maior restrição do direito em causa, e que identificamos com as restrições à escolha ou acesso, está necessariamente abrangido pela reserva de lei (e lei parlamentar), estando as meras restrições ao exercício (e portanto de menor restrição do direito)

dispensadas de tal reserva» (cfr. João Pacheco de Amorim, in, Direito Administrativo da Economia, Almedina, 2014, pág. 451)».

20. Desarrolle el régimen jurídico (contenido, garantías y límites) de los derechos de los consumidores y usuarios en la Constitución.

Os direitos dos consumidores merecem consagração expressa na CRP, no artigo 60.º. A Constituição institui, desta forma, os consumidores como titulares de direitos fundamentais específicos, sendo o conceito entendido de forma lata pela doutrina, na ausência de uma definição constitucional clara. Desta forma, incluem-se no preceito todos os que adquirem a fornecedores profissionais bens ou serviços para uso e fruição próprios, quer se trate de serviços fornecidos por entidades privadas, quer da utilização de serviços públicos.

O n.º 1 do artigo 60.º da CRP estabelece um conjunto de direitos, de natureza não homogénea: o direito à qualidade dos bens e serviços consumidos, o direito à formação e à informação, o direito à proteção da saúde, da segurança e dos interesses económicos próprios, bem como o direito à reparação de danos. Desta forma, a Constituição impõe os deveres correspondentes a estas posições jurídicas, por um lado, aos fornecedores de bens e serviços e, por outro, ao Estado, a quem compete adotar legislação que garanta os direitos dos consumidores.

A doutrina considera que estes direitos são, no essencial, equiparáveis a direitos, liberdades e garantias, sendo imediatamente acionáveis, ainda que careçam de interposição legislativa para adquirir eficácia plena. Além disso, na sua qualidade de direitos fundamentais, os direitos dos consumidores legitimam a intervenção pública nas atividades económicas necessária para os implementar, de acordo, aliás, com os elevados standards que hoje decorrem do ordenamento jurídico europeu nesta matéria.

O n.º 2 do artigo 60.º da CRP disciplina a publicidade, explicitando a sua relação direta com os direitos do consumidor. A disposição constitucional proíbe expressamente a publicidade oculta, indireta ou dolosa e prevê a sua regulamentação por via legislativa. Nestes termos, a publicidade deve ser, pelo menos, identificável como tal, e respeitar a verdade, sendo contrária ao parâmetro constitucional a publicidade enganosa, que induza ou possa induzir em erro os seus destinatários. Ainda de acordo com o quadro jurídico-

constitucional, podem ser estabelecidos limites à publicidade, quanto aos seus destinatários, objeto quantidade e qualidade, devendo esta respeitar sempre os princípios e direitos fundamentais estabelecidos na CRP.

Por fim, o n.º 3 do artigo 60.º reconhece a relevância das associações de consumidores e cooperativas de consumo, atribuindo-lhes direito a apoio do Estado e também um direito de audição e participação na definição dos direitos dos consumidores. Além disso, a Constituição reconhece ainda a estas associações legitimidade processual ativa para defesa dos seus associados e de interesses coletivos ou difusos, numa especificação do direito à ação popular consagrado no artigo 53.º, n.º 2. Esta disposição constitucional trata, assim, da dimensão coletiva do direito ao consumo, e funciona como verdadeira garantia institucional dos direitos fundamentais dos consumidores.

Além das normas acima indicadas, é ainda de mencionar que a defesa dos interesses e dos direitos dos consumidores é assumida expressamente como uma incumbência prioritária do Estado na al. i) do artigo 81.º da CRP, e que a alínea e) do artigo 99.º a designa como objetivo da política comercial. Destes dois preceitos decorre, pois, que o Estado Português assume a defesa do consumidor como incumbência da sua política social, considerando que os mecanismos do direito privado não serão suficientes para assegurar a proteção de um agente – o consumidor - com uma posição mais frágil na assimetria de informação e poder.

Os direitos dos consumidores têm ainda vindo a ser interpretados e redensificados por via jurisprudencial. Pode assinalar-se aqui, a título de exemplo, o Acórdão n.º 650/04, no qual o Tribunal Constitucional considerou, relativamente ao direito à reparação de danos, que “*dada a forma como se encontra consagrado, não resulta que seja vedado ao legislador ordinário efetuar modelações do regime ao mesmo atinente*”; contudo, acrescentou, é indispensável que “*em face de prejuízos que para o consumidor advieram da assinalada menor qualidade dos bens e serviços e consumidos, não fique ele, liminar ou globalmente, desprovido de qualquer ressarcimento*”. Já no Acórdão n.º 633/06, o Tribunal sintetizou o propósito da disciplina constitucional em matéria de consumo: “*a consagração dos direitos dos consumidores como direitos fundamentais radica na necessidade de proteger as pessoas (enquanto consumidoras de bens e serviços), em face da especial vulnerabilidade a que estão sujeitas no relacionamento com os operadores económicos (produtores, fornecedores, prestadores), num contexto de produção, distribuição e consumo massificados. Essa vulnerabilidade resulta, designadamente, de o consumidor não poder determinar o conteúdo dos contratos que celebra e de não estar em condições de avaliar cabalmente a qualidade dos bens e serviços*”.

21. ¿Cuál es el rol de la jurisdicción constitucional en el desarrollo económico del país?

Na análise de matérias com relevância económico-financeira, o Tribunal Constitucional guia-se por uma estrita observância do princípio da separação de poderes, levando a cabo uma interpretação sistemicamente coerente e teleologicamente adequada das normas constitucionais, no quadro da Constituição vigente. Nessa medida, o seu papel no desenvolvimento económico do país será sempre um papel *indireto*, uma vez que possíveis consequências, no plano económico, resultantes da jurisprudência constitucional, dever-se-ão à aplicação das normas e princípios constitucionais.

22. ¿Qué sentencias fundamentales se han dictado con relación al régimen económico? Reseñe el objeto de controversia, los argumentos fundamentales y la decisión de la jurisdicción constitucional.

É de destacar, em primeiro lugar, o Acórdão n.º 25/85, no qual o Tribunal assumiu uma posição conciliadora e de abertura em relação à interpretação das normas da Constituição económica. Assim, a propósito da irreversibilidade das nacionalizações (princípio que viria a ser alterado mais tarde), o TC sustentou que a intenção do legislador foi “*proceder à nacionalização de empresas, e não de setores*” e ainda que “*as nacionalizações não implicaram, de per si, a constituição de reservas de atividades económicas para o Estado. Mesmo nos setores em que se nacionalizou toda a atividade económica, o que se constituiu foi setores de monopólio estatal de facto*”. Na mesma sentença, o Tribunal Constitucional explicou ainda que “*o n.º 1 do artigo 89.º, (...) após revisão, institucionaliza e garante a existência de três setores: público, privado e cooperativo, omitindo a referência a «fase de transição para o socialismo»; (...) Assim, após a revisão constitucional, considerando o modo como ficaram redigidos os artigos 89.º, alínea b), e 80.º, tornou-se «claro e definitivo que, sejam quais forem os desenvolvimentos que venha a ter a economia portuguesa, à luz da Constituição terá de haver sempre uma coexistência de três setores: público, privado e cooperativo. Torna-se, pois, claro que não há uma garantia institucional dos três setores em termos transitórios, há uma garantia institucional dos três setores independentemente de qualquer termo*”. Finalmente, ainda na mesma sede, o Tribunal esclareceu que “*no n.º 3 do artigo 85.º da Constituição, diz-se: «a lei definirá os setores básicos nos quais é*

vedada a atividade às empresas privadas». Isto significa que não há reserva constitucional de setores básicos, competindo ao legislador ordinário definir os que são vedados à atividade das empresas privadas e de outras entidades da mesma natureza. Esta atitude do legislador constituinte representa uma «prova de confiança no legislador ordinário» (...) Ao definir tais setores, o legislador ordinário, desde que respeite os parâmetros constitucionais, maxime o da coexistência dos setores, gozará de grande liberdade de conformação em função de critérios político-económicos jurisdicionalmente insindicáveis. A legitimidade desta liberdade de conformação advém-lhe da atuação do princípio democrático, ou seja, da vontade popular, expressa no voto maioritário, em sufrágio livre e universal”.

Várias decisões posteriores em matéria económica merecem, também, ser assinaladas. Assim, atente-se nos Acórdãos n.º 186/88 e 444/93, relativos, de novo, à controvertida questão dos setores económicos vedados à iniciativa privada. Neste último, Tribunal Constitucional relembrou “*a considerável fluidez e indeterminação das apontadas fronteiras da liberdade constitutiva reconhecida ao legislador no âmbito do preceito e da incumbência constitucional em questão e a larga margem de avaliação e decisão que dentro delas, e de qualquer modo, àquele sempre fica para — numa opção necessariamente «política» — traçar o quadro dos setores económicos vedados à iniciativa privada. Dentro dessas fronteiras, cabe naturalmente um «mais», ou um «máximo», mas cabe igualmente, decerto, um «menos» ou um «mínimo» — tudo em função do juízo que o legislador faça do interesse público e da importância que em cada momento atribua, para a realização da «democracia económica, social e cultural» propugnada pela Constituição, à utilização do instrumento previsto no artigo 85.º, n.º 3, daquela. Significa isto que a sindicabilidade contenciosa das decisões legislativas em cada momento tomadas a tal respeito não pode deixar de ser necessariamente limitada, e que este Tribunal, chamado a controlá-las, não pode deixar de agir com uma prudente contenção — contenção que o mantenha dentro desse limitado âmbito do seu poder de sindicância”.* No mesmo aresto, e afastando-se da posição anterior da Comissão Constitucional, o Tribunal rejeitou “*uma postura metodológica que não é certamente a mais correta — e, isso, na medida em que parte de certos modelos a priori de sistemas económicos, e da ideia prévia de uma necessária singularidade da expressão factual do regime económico previsto na Constituição, para chegar ao seu resultado. Ora, o que importa é saber se a Constituição impõe, ou até onde impõe, uma certa e determinada conformação «real» ou «material» da organização económica, ou se afinal consentem e até onde consente, diversificadas alternativas nessa conformação (ou seja, se impõe um, ou comporta, e até onde, diferenciados modelos económicos efetivos). (...) nem sequer a interpretação em análise do artigo 85.º, n.º 3, é exigida para assegurar, na sua coerência, a peculiaridade do modelo económico idealizado pela Constituição. Posta a questão neste plano, então dir-se-á que tal peculiaridade reside logo, sem mais, na própria inserção de um preceito como esse no próprio texto da Constituição: com efeito, isso é já, decerto, uma «singularidade» no espaço europeu ocidental, sobretudo*

quando se entenda que vai aí uma imposição ao legislador, no sentido de vedar sempre um «mínimo» de setores à iniciativa privada. Mas, além disso, não só a peculiaridade ou especificidade da constituição económica portuguesa não pode ser vista unicamente (é óbvio) à luz do artigo 85.º, n.º 3, como, sobretudo, ela radica essencialmente, ao fim e ao cabo, na já referida «liberdade de iniciativa pública».

O Tribunal Constitucional pronunciou-se também, por diversas vezes, sobre a liberdade de iniciativa económica privada. No Acórdão n.º 187/2001, por exemplo, faz-se uma síntese da construção jurisprudencial respeitante a esta matéria, com remissões para diversas outras sentenças): *“A garantia constitucional da liberdade económica privada há de, pois, exercer-se sempre 'nos quadros definidos pela Constituição e pela lei e tendo em conta o interesse geral'. De entre os primeiros, avulta a definição possível (obrigatória anteriormente a 1997) de setores básicos nos quais seja vedada a atividade a empresas privadas (artigo 86.º, n.º 3), precisada também por várias vezes na jurisprudência constitucional (v. o Parecer n.º 8/80, da Comissão Constitucional, in Pareceres da Comissão Constitucional, 11.º vol., 1981, pp. 191 e segs., e os Acórdãos n.ºs 25/85 e 186/88, in Acórdãos do Tribunal Constitucional, respetivamente 5.º vol., pp. 95 e segs., e 12.º vol., pp. 19 e segs.). Sobre os quadros definidos pela lei, disse-se no citado Acórdão n.º 328/94 que 'o direito de liberdade de iniciativa económica privada, como facilmente deflui do aludido preceito constitucional, não é um direito absoluto (ele exerce-se, nas palavras do diploma básico, nos quadros da Constituição e da lei, devendo ter em conta o interesse geral). Não o sendo - e nem sequer tendo limites expressamente garantidos pela Constituição (muito embora lhe tenha, necessariamente, de ser reconhecido um conteúdo mínimo, sob pena de ficar esvaziada a sua consagração constitucional) -, fácil é concluir que a liberdade de conformação do legislador, neste campo, não deixa de ter uma ampla margem de manobra'. A norma constitucional remete, pois, para a lei a definição dos quadros nos quais se exerce a liberdade de iniciativa económica privada. Trata-se, aqui, da previsão constitucional de uma delimitação pelo legislador do próprio âmbito do direito fundamental - da previsão de uma 'reserva legal de conformação' (a Constituição recebe um quadro legal de caracterização do conteúdo do direito fundamental, que reconhece). A lei definidora daqueles quadros deve ser considerada, não como lei restritiva verdadeira e própria, mas sim como lei conformadora do conteúdo do direito”.*

No Acórdão n.º 199/05, relativo à competência para a definição dos serviços mínimos a prestar em caso de greve, o Tribunal Constitucional lembrou que *“o direito à livre iniciativa privada não se traduz num direito absoluto e insuscetível de limitação. Pelo contrário, os termos da sua previsão apontam claramente para a necessidade de perspetivar o seu exercício em função de diversas condicionantes. É certo que se poderá afirmar que tal direito recua perante a afirmação constitucional do direito à greve, sofrendo, justificadamente, uma limitação que passa precisamente pelo facto de os poderes da*

entidade patronal estarem condicionados pelo exercício do direito à greve, não podendo, desde logo, exigir o cumprimento da prestação laboral. Contudo, no domínio do problema da definição dos serviços mínimos que hão de ser cumpridos para garantir a realização das necessidades sociais impreteríveis, a questão que se coloca, como se pode inferir das menções efetuadas, excede o âmbito da gestão da empresa, não se reconduzindo, por outras palavras, ao exercício estrito de um poder de gestão empresarial (...). De facto, “a definição do nível, conteúdo e extensão dos serviços mínimos indispensáveis releva de interesses fundamentais da coletividade” e “depende em cada caso da consideração de circunstâncias específicas segundo juízos de oportunidade (...) condicionada por critérios de acomodação constitucional” (cf. o Parecer da PGR n.º 100/89, de 5 de abril de 1990), cuja assunção não está manifestamente integrada na esfera “da liberdade de gestão e atividade da empresa”. Trata-se, apenas, de decidir quais os serviços que, em homenagem a um interesse público e social, hão de continuar impreterivelmente em laboração, não se podendo vislumbrar, no âmbito do artigo 61.º, n.º 1, da Constituição, quaisquer argumentos que façam recair forçosamente sobre a entidade patronal, a título de prerrogativa da empresa, a necessidade de ser esta a determinar apodicticamente quais serão as necessidades a satisfazer e qual o nível de serviço indispensável para as cumprir”. Face a este enquadramento dogmático, o Tribunal não julgou inconstitucional a norma nos termos da qual a definição dos serviços mínimos a prestar em caso de greve, que se destinem à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, compete às associações sindicais e aos trabalhadores, com exclusão do Governo.

No Acórdão n.º 158/07, o Tribunal Constitucional sintetiza o conteúdo constitucional do direito à livre iniciativa privada, recordando jurisprudência anterior: “Sobre o conteúdo constitucional do direito à livre iniciativa económica privada o Tribunal Constitucional tem reiteradamente afirmado que o mesmo se divide numa dupla vertente. Consiste, por um lado, na liberdade de iniciar uma atividade económica -direito à empresa, liberdade de criação de empresa - e, por outro, na liberdade de gestão e atividade da empresa - liberdade de empresa, liberdade de empresário, liberdade empresarial (nesse sentido, designadamente, os Acórdãos n.ºs 187/2001, 348/03 e 289/04, todos disponíveis na Página Internet do Tribunal no endereço www.tribunalconstitucional.pt). No último dos Acórdãos referidos, que, nesta parte, reitera os anteriores, pode ler-se: “A liberdade de iniciativa privada tem um duplo sentido. Consiste, por um lado, na liberdade de iniciar uma atividade económica (direito à empresa, liberdade de criação de empresa) e, por outro lado, na liberdade de gestão e atividade da empresa (liberdade de empresa, liberdade de empresário)”. Também a doutrina tem assinalado repetidamente que é apenas naquela dupla vertente que desdobra o referido princípio”.

23. ¿Qué criterios o principios ha desarrollado la jurisdicción constitucional para medir y/o moderar el efecto de sus sentencias en el régimen económico? Desarrolle brevemente cada uno de ellos.

Como acima se expos, a jurisprudência constitucional defendeu, desde muito cedo, uma ampla margem de atuação do legislador em matéria de ordenação e regulamentação económicas, agindo, nesse campo, com um notável grau de autocontenção.

O Tribunal teve sempre, porém, consciência do potencial impacto económico das suas decisões, tendo este sido um evidente elemento de ponderação na apreciação de problemas com especial relevância económico-financeira. Exemplo evidente desta postura é a restrição de efeitos da declaração de inconstitucionalidade de medidas de austeridade consistentes na redução do pagamento de salários e pensões, constante do Acórdão n.º 353/12. No ordenamento jurídico-constitucional português, a declaração de inconstitucionalidade produz, em regra, efeitos retroativos, mas “quando a segurança jurídica, razões de equidade ou interesse público de excepcional relevo, que deverá ser fundamentado, o exigirem” o Tribunal Constitucional pode fixar os efeitos da inconstitucionalidade ou da ilegalidade com alcance mais restrito, nos termos do artigo 282.º, n.º 4, da CRP. Nestes termos, no Acórdão mencionado, o Tribunal decidiu o seguinte: *“Estas medidas de suspensão do pagamento de remunerações e de pensões inserem-se, como ficou aludido, no quadro de uma política económico-financeira, tendente à redução do défice público a curto prazo, de modo a dar cumprimento aos limites (4,5% do PIB em 2012) impostos nos memorandos acima mencionados, os quais condicionam a concretização dos empréstimos faseados acordados com a União Europeia e com o Fundo Monetário Internacional. Sendo essencial para o Estado Português, no atual contexto de grave emergência, continuar a ter acesso a este financiamento externo, o cumprimento de tal valor orçamental revela-se, por isso, um objetivo de excepcional interesse público. Ora, encontrando-se a execução orçamental de 2012 já em curso avançado, reconhece-se que as consequências da declaração de inconstitucionalidade acima anunciada, sem mais, poderiam determinar, inevitavelmente, esse incumprimento, pondo em perigo a manutenção do financiamento acordado e a consequente solvabilidade do Estado. Na verdade, o montante da poupança líquida da despesa pública que se obtém com a medida de suspensão do pagamento dos subsídios de férias e de Natal ou prestações equivalentes a quem aufera por verbas públicas, assume uma dimensão relevante nas contas públicas e no esforço financeiro para se atingir a meta traçada, pelo que dificilmente seria possível, no período que resta até ao final do ano, projetar e executar medidas alternativas que produzissem efeitos ainda em 2012, de modo a poder alcançar-se a meta orçamental fixada. Estamos, pois, perante uma situação em que um interesse público de excepcional relevo exige que o Tribunal Constitucional restrinja os efeitos da*

declaração de inconstitucionalidade, nos termos permitidos pelo artigo 282.º, n.º 4, da Constituição, não os aplicando à suspensão do pagamento dos subsídios de férias e de Natal, ou quaisquer prestações correspondentes aos 13.º e, ou, 14.º meses, relativos ao ano de 2012”.

VII. Medio ambiente y régimen económico

24. ¿Se establece expresa o tácitamente en la Constitución principios que regulen el régimen económico de manera sostenible de cara a la preservación del medio ambiente? De ser así, precise dichos principios.

Sim.

Em primeiro lugar, é de assinalar que a Constituição estabelece um verdadeiro *princípio da sustentabilidade* ambiental, cujo concreto recorte jurídico-constitucional pode inferir-se a partir de distintas normas. Assim, a sustentabilidade ambiental é configurada, antes de mais como tarefa fundamental do Estado, prevista no artigo 9.º, alínea e) (“defender a natureza e o ambiente, preservar os recursos naturais e assegurar o correto ordenamento do território”). Além disso, ela é igualmente um princípio fundamental da organização económica, como pode concluir-se da leitura do artigo 80.º, alínea d) (“Propriedade pública dos recursos naturais...”). Neste âmbito, a Constituição define um conjunto de incumbências prioritárias do Estado, com vista à preservação do meio ambiente, nos artigos 81.º, alínea a) (“...promover o aumento do bem-estar social (...) no quadro de uma estratégia de desenvolvimento sustentável”), 81.º, alínea m) (“Adotar uma política nacional de energia (...) com preservação dos recursos naturais e equilíbrio ecológico”) e 81.º, alínea n) (“Adotar uma política nacional da água, com aproveitamento, planeamento e gestão racional dos recursos hídricos”).

A Constituição portuguesa consagra, no seu artigo 66.º, n.º 1, o direito “a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado” como *verdadeiro direito fundamental*, estabelecendo-se, de igual forma, o correspondente dever jusfundamental do Estado e dos cidadãos de o defender. Veja-se, a este propósito, o disposto no artigo 66.º, n.º 2, nos termos do qual “para assegurar o direito ao ambiente, no quadro de um desenvolvimento sustentável, incumbe ao Estado, por meio de organismos próprios e com o envolvimento e a participação dos cidadãos” adotar uma série de medidas, designadamente, a prevenção e

controlo da poluição e de formas prejudiciais de erosão, bem como a promoção do ordenamento do território.

Por último, assinala-se que a sustentabilidade ambiental é um princípio integrador de políticas públicas no artigo 66.º, n.º 2, alíneas c), d), e), f), g) e h) (política de ordenamento do território, política cultural, política económica e fiscal, política educativa, política regional).

Nestes termos, jurisprudência e doutrina (veja-se o Acórdão n.º 387/12 e Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, Coimbra, 2007) concordam que uma análise sistémica dos preceitos constitucionais em matéria de ambiente sugere como princípios fundamentais de uma política de ambiente: (a) princípio da prevenção, segundo o qual os responsáveis por comportamentos (ativos ou omissivos) suscetíveis de originar incidências ambientais devem evitar sobretudo a criação de poluições e perturbações na origem e não apenas combater posteriormente os seus efeitos; (b) princípio da participação coletiva, isto é, o direito de os indivíduos e diferentes grupos sociais intervirem na formulação e execução da política do ambiente; (c) princípio da cooperação, que aponta para a procura de soluções concertadas com outros países e organizações internacionais (cfr. art. 81º/I); (d) princípio do equilíbrio, que se traduz na criação de meios do ambiente adequados para assegurar a integração das políticas de desenvolvimento económico, social e cultural e de proteção da natureza: desenvolvimento harmónico, integrado e autossustentado); e, finalmente, (e) princípio da informação como princípio geral assegurador da publicidade crítica em tomo das questões ambientais e possibilitador do exercício do direito e dever de participação de forma ciente e consciente.

25. ¿Cuáles son los límites en el régimen económico, en relación al medio ambiente, que el Estado impone?

Como acima se deu conta, o respeito pelo e a proteção do meio ambiente são princípios fundamentais da política económica e fiscal do Estado. Segundo o artigo 66.º, n.º 2, da Constituição, o Estado deve assegurar que a política fiscal compatibilize desenvolvimento com proteção do ambiente e qualidade de vida, que os objetivos relacionados com o meio ambiente são integrados nas políticas sectoriais, incluindo, assim, a política económica, e que a promoção e o ordenamento do território, têm em vista uma correta localização das atividades e um equilibrado desenvolvimento sócio-económico. No

fundo, trata-se aqui da consagração, no texto constitucional, de uma obrigação estadual de desenvolver políticas económicas pautadas por uma exigência de sustentabilidade ambiental.

Tanto o princípio constitucional da sustentabilidade, quanto o direito fundamental a um ambiente sadio e ecologicamente equilibrados são suscetíveis de justificar, nos termos do artigo 18.º da Constituição, restrições aos restantes direitos fundamentais, incluindo, naturalmente, os direitos de propriedade privada e de livre iniciativa económica.

Veja-se, a título de exemplo, a jurisprudência constante do Acórdão n.º 329/99, respeitante às restrições ao direito de propriedade e livre iniciativa económica privada resultantes dos instrumentos e medidas de ordenamento do território. O Tribunal afirmou, então, que *“a matéria do ordenamento do território e do urbanismo assume também natureza nacional, pois, nalguns dos seus aspetos, diz respeito à comunidade nacional no seu todo. Mais especificamente: constitui mesmo uma das tarefas fundamentais do Estado “defender a natureza e o ambiente [...] e assegurar um correto ordenamento do território” [cf. artigo 9º, alínea e), da Constituição] . Por isso é que o artigo 65º, n. 4, da Constituição dispõe que “o Estado, as regiões autónomas e as autarquias locais definem as regras de ocupação, uso e transformação dos solos urbanos, designadamente através de instrumentos de planeamento, no quadro das leis respeitantes ao ordenamento do território e ao urbanismo, e procedem às expropriações dos solos que se revelem necessárias à satisfação de fins de utilidade pública urbanística”; e que o artigo 66º, n.º 2, prescreve que incumbe ao Estado, por meio de organismos próprios, “ordenar e promover o ordenamento do território” [alínea b)] e “em colaboração com as autarquias locais”, promover “a qualidade ambiental das povoações e da vida urbana, designadamente no plano arquitetónico e da proteção das zonas históricas” [alínea e)]”*. Neste quadro, explicou ainda que *“mesmo quando se entenda que o direito de construir (e, obviamente, o de lotear e urbanizar) é uma dimensão do direito de propriedade, as proibições de construção decorrentes dos planos urbanísticos (tal como as impostas pela REN, pela RAN ou pelo facto de determinada área ser qualificada como protegida) - e, naturalmente, as limitações e condicionamentos impostos ao direito de edificar por esses instrumentos de gestão dos solos – resultam da necessidade de resolver as situações de conflito entre o direito de propriedade e as exigências de ordenamento do território. E os conflitos de direitos ou bens jurídicos resolvem-se, harmonizando esses direitos ou bens jurídicos em toda a medida em que tal seja possível; ou, quando o não for, fazendo que uns prevaleçam sobre outros, que, desse modo, são, em parte, sacrificados. Significa isto que a especial situação da propriedade - seja a decorrente da sua própria natureza ou, antes, a que se liga à sua inserção na paisagem - importa uma vinculação também especial (uma vinculação situacional), que mais não é do que uma manifestação da hipoteca social que onera a propriedade privada do solo. E, por isso, essa proibição,*

sendo, como é, imposta pela própria natureza intrínseca ou pela situação da propriedade, não pode ser havida como inconstitucional?

26. Según la Constitución de su país ¿cuál es el rol que tiene el Medio Ambiente en el régimen económico?

A Constituição não se refere a um papel específico do meio ambiente no que respeita ao regime económico, para além do que se descreveu nas questões anteriores.

27. Desarrolle el régimen jurídico (contenido, garantías y límites) del contenido vinculado al medio ambiente establecido en el régimen económico.

Veja-se a resposta às questões 24 a 26.

28. Según la Constitución de su país ¿cuál es la posición de los agentes económicos frente al medio ambiente?

Como acima se explicou, a proteção do meio ambiente é, no ordenamento constitucional português, simultaneamente, um verdadeiro direito subjetivo, uma tarefa fundamental do Estado e um valor a proteger comunitariamente. Nesta medida, as entidades privadas (e, conseqüentemente, os agentes económicos) estão vinculadas ao respeito do direito dos particulares ao ambiente e impõe-se aos cidadãos e à sociedade civil o dever de defender os bens e direitos ambientais.

O princípio da sustentabilidade ambiental pode fundamentar a adoção de legislação e políticas orientadas para a proteção e preservação do meio ambiente e, nessa medida, condicionadoras, ou mesmo restritivas, da atividade económica privada. É exemplo claro deste tipo de atuação a opção por instrumentos fiscais passíveis de gerar recursos económicos afetos à prestação de serviços públicos de natureza ambiental (reflorestação, por exemplo), mas também como veículo de orientação do comportamento dos contribuintes no sentido da proteção do meio ambiente (como as taxas concretizadoras do princípio do poluidor-pagador).

O Acórdão n.º 80/2014, no qual o Tribunal Constitucional fiscalizou a constitucionalidade das penalizações por emissões excedentárias de dióxido de carbono, não tendo julgado inconstitucionais as normas então questionadas, explica, precisamente, a

figura dos tributos ambientais e a possibilidade de intervenção estadual na atividade económica privada, em nome da proteção do meio ambiente: “*Como é hoje consensualmente entendido, este tipo de tributos, no que respeita às suas finalidades, podem ser divididos em duas espécies ou categorias: uma delas, constituída pelos chamados tributos ambientais em sentido estrito, técnico ou próprio, que prosseguem uma finalidade extrafiscal incentivante, os quais visam diretamente promover uma alteração de comportamentos (reine Lenkungssteuern); sendo a outra categoria constituída pelos tributos ambientais em sentido amplo ou impróprio, com uma finalidade reditícia, recaudatória ou redistributiva, e que têm como objetivo principal a obtenção de receitas a aplicar em projetos de defesa ecológica (reine Umweltfinanzierungsabgaben) [sobre estas duas modalidades de impostos ambientais e, em geral, sobre as finalidades destes, cfr. Casalta Nabais, “Por um Estado Fiscal Suportável – Estudos de Direito Fiscal, Direito Fiscal e Tutela do Ambiente em Portugal”, pág. 343 e seg., ed. da Almedina, 2005, e Cláudia Dias Soares, em “O imposto ambiental – Direito Fiscal do Ambiente”, pág. 12-16, Cadernos CEDOUA, ed. da Almedina, 2002, em “A inevitabilidade da tributação ambiental”, in “Estudos de Direito do Ambiente”, pág. 26-33, Publicações Universidade Católica, 2003, e em “O imposto ecológico – contributo para o estudo dos instrumentos económicos de defesa do ambiente”, pág. 290 e seg., ed. da Coimbra Editora, 2001]. No caso concreto, está-se perante a combinação de um instrumento de mercado (criação de um mercado de direitos de emissão transacionáveis), com a aplicação de uma “penalização” ou “sobrecusto” às emissões quantificadas acima de um determinado valor, para o qual o operador que as tenha emitido não possua as necessárias licenças (como vimos, deverá possuir uma licença por cada tonelada de CO2 emitida). Assim, quem emita este tipo de gases com efeito de estufa para além do número de licenças que lhe foram atribuídas, deverá ir ao mercado adquirir, a preços resultantes do funcionamento desse mercado, as licenças necessárias para cobrir as emissões em excesso. Não o fazendo, fica sujeito a esta “penalização”, correspondente a um determinado valor, por cada tonelada de CO2 emitida em excesso, para a qual não dispunha de licença, não a tendo também adquirido no mercado”.*

29. ¿Qué sentencias fundamentales vinculadas al medio ambiente y al régimen económico se han dictado? Reseñe tanto el objeto de controversia, como los argumentos fundamentales y la decisión de la jurisdicción constitucional.

No que respeita ao meio ambiente, pode mencionar-se, porém, por exemplo, o Acórdão n.º 354/04, no qual se apreciava a constitucionalidade de uma taxa que, segundo as autoridades públicas, tinha como contrapartida a utilização por privados de bens do domínio público. O Tribunal afirmou, então, que “*a autorização concedida para o exercício de uma dada atividade, que afete a propriedade pública e bens vários que com ela se conxionem,*

nomeadamente bens ambientais, pressupõe, naturalmente, o cumprimento das exigências legais, que podem, evidentemente, sofrer alterações ou evoluções. Tais exigências reportam-se necessariamente aos encargos ambientais (atuais e previsíveis em face de atividades perigosas) que decorrem para as entidades públicas licenciadoras dessas atividades, presumindo-se, por isso, que se justificam pelo interesse público e sejam exigíveis nessa medida”, tendo decidido no sentido da não inconstitucionalidade. Este é um tema recorrente na jurisprudência do Tribunal Constitucional, sendo as decisões, habitualmente, no sentido da não inconstitucionalidade. Em matéria de fiscalidade ambiental, merecem também menção, por exemplo, os Acórdãos n.º 80/14, citado, e n.º 539/15, relativo a uma taxa de segurança alimentar.

Já no Acórdão n.º 136/05, relativo ao âmbito do direito à informação ambiental e no quadro da fiscalização concreta da constitucionalidade, o Tribunal confirmou duas decisões das instâncias administrativas nas quais se negava a uma associação ambientalista o direito a obter certidões da totalidade de um contrato celebrado entre o Estado português e determinado grupo económico, a fim de poder avaliar a incidência ambiental da projetada implantação de uma unidade industrial, dando-se, assim, prevalência à cláusula de confidencialidade inserta no contrato. O Tribunal Constitucional não acolheu a alegação da requerente, entendendo não existir qualquer violação de direitos fundamentais. Desta forma, na resolução de um conflito entre as normas protetoras de segredo industrial, de propriedade privada, de liberdade de iniciativa e da propriedade privada dos meios de produção, por um lado, e o direito à informação para proteção do ambiente, por outro, o Tribunal entendeu que *“os contratos de investimento assinados pelo Estado Português e pelas empresas que se propõem realizar um investimento industrial visam satisfazer interesses e valores também constitucionalmente relevantes – cfr. as “tarefas fundamentais do Estado” elencadas no artigo 9.º da Constituição, entre as quais se conta, na alínea d), “[p]romover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais”*. Designadamente, trata-se de instrumentos importantes (designadamente, numa economia com as características da economia portuguesa) para possibilitar as condições para o desenvolvimento económico e, conseqüentemente, para a obtenção dos meios, pelos particulares e pelo Estado, para a obtenção de bens e para a satisfação das necessidades individuais e coletivas, e inclusive de bens e necessidades protegidas por direitos fundamentais”, tendo, por isso, decidido no sentido da não inconstitucionalidade, acrescentando que *“caso a laboração da empresa venha a provocar (ou a ameaçar provocar) danos ambientais sempre ficará sujeita à aplicação de outras normas, a propósito das quais se poderá, então sim, discutir a prevalência do direito ao ambiente sobre direitos da propriedade*

privada e da livre iniciativa, e a sua constitucionalidade, se se entender que essa normas não asseguram cabalmente os valores constitucionalmente protegidos?

Mais recentemente, no Acórdão n.º 387/12, relativo à problemática do ordenamento do território, o Tribunal Constitucional explicita a relação entre este e a tutela constitucional do meio ambiente, bem como a sua conceção dogmática sobre a matéria: “Efetivamente, ambiente, ordenamento do território e urbanismo, não sendo categorias constitucionais sobreponíveis, surgem, na Constituição, profundamente imbricadas, revelando a transversalidade da temática ambiental e a plurifuncionalidade (económica, social, ambiental) do ordenamento do território. Desde logo, a tutela constitucional do ambiente surge no elenco das tarefas fundamentais do Estado, em que se institui a obrigação de o Estado “defender a natureza e o ambiente, preservar os recursos naturais e assegurar um correto ordenamento do território” [alínea e) do artigo 9.º da CRP]. Na concretização dessas incumbências “para assegurar o direito ao ambiente, no quadro de um desenvolvimento sustentável” impõe-se ao Estado, por meio de organismos próprios e “com o envolvimento e participação dos cidadãos” a tarefa de “[o]rdenar e promover o ordenamento do território, tendo em vista uma correta localização das atividades, um equilibrado desenvolvimento sócio-económico e a valorização da paisagem” [artigo 66.º, n.º 2, alínea b) da CRP] e “[p]romover a integração de objetivos ambientais nas várias políticas de âmbito sectorial”. Trata-se de tarefa comunitária desempenhada aos vários níveis da organização político-administrativa [estadual, regional e local; cfr. no Estatuto Político Administrativo da Região Autónoma da Madeira artigo 40.º, alíneas. i), jj), oo) e pp]. A Constituição da República Portuguesa, diversamente do que sucede com a maior parte das congéneres, tutela o ambiente por duas formas (cfr. Gomes Canotilho, *O Direito ao Ambiente como Direito Subjetivo, in A Tutela Jurídica do Meio Ambiente: Presente e Futuro, Studia Iuridica*, 81, págs. 47 e segs.). Por um lado, consagra no capítulo dos direitos e deveres económicos, sociais e culturais, o direito de todos a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender (artigo 66.º, n.º 1, da CRP). Por outro, a tutela do ambiente é incluída no elenco das tarefas fundamentais ou dos fins do Estado [cfr. artigos 9.º, alínea e), 66.º, n.º 2 e 81.º, m) da CRP]. (...) A leitura global destes preceitos permite afirmar não apenas a consagração de imposições constitucionais de uma política do ambiente, mas também a existência de um dever jurídico constitucional dos poderes públicos de proteção do ambiente?”.

30. Según la Constitución de su país, ¿puede establecerse derechos de propiedad sobre los recursos naturales?

Em regra, sim, podem estabelecer-se direitos de propriedade privada sobre determinados recursos naturais (como por exemplo, sobre as águas de fontes ou nascentes situadas em terreno privado).

Contudo, segundo a Constituição portuguesa, há recursos naturais que pertencem ao domínio público, sobre os quais não podem estabelecer-se direitos de propriedade. Nos termos do artigo 84.º, n.º 1, da CRP, pertencem ao domínio público “a) As águas territoriais com os seus leitos e os fundos marinhos contíguos, bem como os lagos, lagoas e cursos de água navegáveis ou fluviáveis, com os respetivos leitos; b) As camadas aéreas superiores ao território acima do limite reconhecido ao proprietário ou superficiário; c) Os jazigos minerais, as nascentes de águas mineromedicinais, as cavidades naturais subterrâneas existentes no subsolo, com exceção das rochas, terras comuns e outros materiais habitualmente usados na construção; d) As estradas; e) As linhas férreas nacionais; f) Outros bens como tal classificados por lei”.

Dispõe ainda o artigo 84.º, n.º 2, da Constituição que “A lei define quais os bens que integram o domínio público do Estado, o domínio público das regiões autónomas e o domínio público das autarquias locais, bem como o seu regime, condições de utilização e limites”.

Decorre, pois, das disposições constitucionais que o domínio público não pertence somente ao Estado, mas também às demais entidades públicas territoriais; por outro lado, a doutrina sustenta, com base na Constituição, que só os entes públicos territoriais podem ser titulares de bens do domínio público.

A integração de um bem no domínio público implica um regime específico de propriedade pública, significativamente distinto do aplicável aos restantes bens públicos, isto é, dos bens que são mera propriedade privada do Estado. A lei define, assim, as condições de utilização dos bens do domínio público, não se excluindo que possam ser objeto de utilização por particulares, em regime de licença ou concessão, ou explorados por outras entidades públicas.

O Tribunal Constitucional tem jurisprudência muito relevante sobre esta matéria, tendo a sua interpretação das disposições constitucionais relevantes evoluído, ao longo das últimas décadas. No recente Acórdão n.º 315/14, a propósito da competência para a exploração dos recursos geológicos situados nas Regiões Autónomas, o Tribunal resume a sua posição: “*O que o Estado não pode transmitir, seja a quem for, é a titularidade do domínio público marítimo, incluindo aí os poderes e prerrogativas que formam o núcleo essencial da dominialidade (os*

poderes de domínio), assim como a propriedade dos recursos naturais nele situados, enquanto não se produzir a desafetação ou separação. A ilação que se extrai da estadualidade do domínio público marítimo é que os bens que o integram são, pela sua natureza, insuscetíveis de transferência para particulares ou para outras entidades públicas. Como refere a jurisprudência deste tribunal, por força do princípio da unidade do Estado, o legislador está proibido constitucionalmente de transferir para as regiões autónomas bens integrados no domínio público marítimo (cfr. Acórdãos nº 330/99, nº 131/2003 e nº 402/2008). (...) Ora, em princípio, a impossibilidade de transferência de bens do domínio público marítimo do Estado arrasta consigo a impossibilidade de transferência dos poderes dominiais que sobre eles recaiam. No Acórdão nº 131/03 refere-se que «é corolário necessário da não transferibilidade dos bens do domínio público marítimo do Estado a impossibilidade de transferência dos poderes que sejam inerentes à dominialidade, isto é, os necessários à sua conservação, delimitação e defesa, de modo a que tais bens se mantenham aptos a satisfazer os fins de utilidade pública que justificaram a sua afetação». Isso não significa, porém, que esteja excluída a possibilidade de transferência de todo e qualquer poder característico da dominialidade. O reenvio que o artigo 84º da CRP faz para lei, quanto à definição dos bens integrantes do domínio público, bem como do seu regime, condições de utilização e limites (alínea f) do nº 1 e nº 2), consente a separação entre titularidade e o exercício dos poderes característicos do estatuto da dominialidade, o que significa, por outras palavras, que a titularidade do domínio não engloba necessariamente todos os poderes de gestão do bem dominial (cfr. Jorge Miranda e Rui Medeiros, *ob. cit.* págs. 85 e ss.). E daí que, no conjunto dos poderes que podem incidir sobre os bens dominiais, se tenha que distinguir aqueles que apenas podem ser exercidos pelo titular dominial, sob pena de não se assegurar o fim público a que direta e permanentemente estão destinados, daqueles que podem ser exercidos por entidades diferentes do respetivo titular, sem se comprometer aquela finalidade. De facto, não pode deixar de se reconhecer que há poderes ou faculdades inerentes à dominialidade que não podem ser subtraídos ao seu titular sem se ofender o fim e a função pública que justifica a dominialização do bem. No domínio público marítimo são intransferíveis os poderes que respeitem à integridade e soberania do Estado ou os poderes que sejam incompatíveis com a integração dos bens em causa nesse domínio, designadamente os poderes de manutenção, delimitação e defesa do domínio. Já quanto à gestão do bem dominial, incluindo o seu aproveitamento ou utilização, não há impedimento a que ela seja dissociada do titular do domínio e confiada a outras pessoas coletivas públicas ou a particulares, designadamente concessionários (cfr. Ana Raquel Moniz, *ob. cit.* pág. 400 e 401). (...) Neste sentido, e denotando uma mudança no sentido da jurisprudência anterior, no Acórdão nº 402/2008, diz-se o seguinte: «O que acaba de dizer-se não significa – cumpre sublinhá-lo — que, mantida incólume a titularidade do Estado, não estejam constitucionalmente legitimadas formas dúcteis de exploração e rendibilização dos bens dominiais, em cuja definição tenham um papel relevante os poderes regionais. Uma tal opção encontra apoio claro nos fundamentos e objetivos da autonomia traçados no artigo

225.º, em particular nos objetivos de “desenvolvimento económico-social” e no de “promoção e defesa dos interesses regionais” (n.º 2 do citado artigo). Nem sequer, rejeitada a tese de que a titularidade do domínio é necessariamente acompanhada pela titularidade de (todas as) competências gestionárias, estará excluída a possibilidade de uma transferência para outros entes de certos poderes de gestão ínsitos na titularidade do Estado, designadamente de poderes que não digam respeito à defesa nacional e à autoridade do Estado. A não regionabilidade da titularidade do domínio público marítimo integrante ou circundante da área territorial das regiões autónomas não arrasta consigo, como consequência forçosa, a insusceptibilidade de transferência de certos poderes contidos no domínio»’.

Bibliografia breve:

AMORIM, J. PACHECO DE, A Constituição Económica Portuguesa - Enquadramento Dogmático e Princípios Fundamentais, 2011, disponível em <https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/66027/2/12237.pdf>.

AZEVEDO, M. E., Temas de Direito da Economia, Almedina, 2013.

CANOTILHO, J.J. GOMES / MOREIRA, VITAL, Constituição da República Portuguesa Anotada, Vol. I, Coimbra Editora, 2007.

FRANCO, A. SOUSA, A revisão da constituição económica, 1982, disponível em <http://www.oa.pt/upl/%7Bc0941130-efdb4360-a221-07f180f9397b%7D.pdf>.

GOMES, C. AMADO, Constituição e ambiente: errância e simbolismo, in PANÓPTICA-Direito, Sociedade e Cultura, v. 1, n. 3, 2006.

MONIZ, A. GONÇALVES - O Domínio Público - O Critério e o Regime Jurídico da Dominialidade, Almedina, 2006.

MIRANDA, J. - Escritos vários sobre direitos fundamentais, Principia, 2006.

RAMOS, V., MOURA "O Direito Fundamental à Iniciativa Económica Privada (Art. 61.º, da CRP): Termos da Sua Consagração no Direito Constitucional Português", in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, vol. 77, 2001.

RIBEIRO, J. SOUSA - O direito de propriedade privada na jurisprudência do Tribunal Constitucional português, Conferência Trilateral dos Tribunais Constitucionais de Portugal, Espanha e Itália, Lisboa, 2009, disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/ctri-arquivo.html>.