A formação da Constituição

Jorge Miranda

*Professor catedrático das Faculdades de Direito da Universidade de Lisboa
e da Universidade Católica Portuguesa, Escola de Lisboa*

Resumo: A Constituição de 1976 radica na Revolução de 25 de Abril, nas eleições de 1975, e na Assembleia Constituinte com larga maioria de deputados identificado com a democracia tipo ocidental.

Palavras-chave: Revolução / Eleições / Poder constituinte / Democracia

Abstract: The 1976 Constitution is rooted in the April 25 revolution, the 1975 elections, and the Constituent Assembly with a large majority of deputies identified with western-style democracy.

Keywords: Revolution / Elections / Constituent power / Democracy

1. Como fenómeno político e social nenhuma revolução deixa de ser um fenómeno eminentemente jurídico. A rutura da ordem até então vigente dá-se porque uma nova ordem ou um novo fundamento de validade se impõe através de critérios e valores que se substituem aos que até então tinham prevalecido. É um novo projeto, um novo ideal ou, na conhecida expressão de Georges Burdeau, uma nova ideia de Direito que suscita a adesão ou o consentimento e que, assim, confere legitimidade ao próprio ato revolucionário e vai desencadear manifestações normativas mais ou menos extensas e profundas.

No caso da revolução portuguesa de 25 de Abril de 1974, se a nova ideia do Direito se revelou claramente nas proclamações e nos primeiros atos concretos do movimento vitorioso – o Movimento das Forças Armadas, MFA –, ela veio a ter formal consagração num documento sem precedentes no Direito público português: no Programa divulgado na madrugada seguinte, explicitamente referido na lei pela

qual foram declarados destituídos os titulares dos cargos políticos do regime deposto (a Lei n.º 1/74, de 25/4) e depois publicado no *Diário do Governo* em anexo à lei que definiu a estrutura provisória do poder (a Lei n.º 3/74, de 14/5).

O Programa do Movimento das Forças Armadas não foi, portanto, um mero texto político; foi também, desde o início, um texto carregado de sentido jurídico, pois, com o êxito da ação revolucionária, transformou-se de ato interno do Movimento em ato constitucional do Estado. Ele compreendia “medidas imediatas”, relativas à substituição dos órgãos do poder e à restauração das liberdades cívicas, e “medidas a curto prazo”, correspondentes às grandes linhas da política do País até à feitura da nova Constituição. E a sua função não era outra senão uma função constituinte, de criação ou de recriação do ordenamento ou da decisão política fundamental. Por isso, naturalmente dispunha que o Governo Provisório governaria por decretos-leis que obedeceriam obrigatoriamente ao seu espírito (B,4).

Pode perguntar-se se o art. 1.º, n.º 1, da Lei n.º 3/74, de 14/5 (além do preâmbulo e dos arts. 7.º, n.º 3, e 17.º, n.º 1), ao proceder aparentemente à receção do Programa, não vem infirmar este raciocínio. Decerto que não. Porque o Direito não é apenas lei ou norma, mas sobretudo espírito e estrutura de convivência, estamos em crer que, independentemente da consagração, receção ou remissão legislativa, os princípios expostos no Programa já eram, antes da Lei n.º 3/74, princípios do ordenamento jurídico português com valor superior ao das leis escritas.

Singular destino o do Programa, que, em qualquer das fases ou dos momentos mais difíceis do processo revolucionário, nunca foi repudiado e ao qual fizeram apelo, para certos efeitos ou, pelo menos, para reforçar a sua autoridade, numerosas leis constitucionais produzidas durante o processo revolucionário! Singular destino o do Programa que não só viria a ser derrogado inequivocamente em certos pontos como, em alguns daqueles momentos, pouco mais terá sido (como a Constituição de 1933) do que uma Constituição nominal, quando não uma Constituição semântica; e que, no entanto, perduraria ao longo da Assembleia Constituinte e chegaria a obter menções explícitas na futura Constituição (até 1982, até à primeira revisão constitucional)!

2. A legitimidade do 25 de Abril de 1974 teve igualmente como ponto de referência a Declaração Universal dos Direitos do Homem, citada mais de uma vez pelos órgãos do poder revolucionário e cujo império, para a opinião pública, contrastava com o regime de ditadura do qual o país tinha saído.

Fizeram alusão à Declaração Universal num ciclo de tempo que se estende desde abril de 1974 a julho de 1975: o Presidente da Junta de Salvação Nacional na primeira comunicação ao país, o programa do Governo Provisório constante do preâmbulo do DL n.º 203/74, de 15/5 [2, alínea c)], os Acordos de Lusaca relativos à independência de Moçambique (n.º 4), o Presidente da República ao discursar perante a Assembleia Geral das Nações Unidas em 19 de outubro de 1974, os Acordos de Alvor relativos à independência de Angola, a Lei n.º 7/75, de 17/7, respeitante à autodeterminação de Timor (art. 2.º).

Estes atos ofereciam-se bastante heterogêneos e nenhum com valor jurídico para operar a receção da Declaração no Direito interno português ou, muito menos, para lhe conferir valor constitucional. Ela não podia ser, pois, a sede da matéria dos direitos fundamentais antes da nova Constituição. Todavia, ao voltarem-se para a Declaração Universal, vinham tais atos reconhecê-la como inspiração ou guia do novo poder político, como inspiração ou elemento definidor dos direitos fundamentais que haviam de ser, doravante, garantidos em Portugal. Sem se impor direta e precetivamente, apesar disso era a ideia de Direito subjacente à Declaração que se acolhia.

Se a eleição da Assembleia Constituinte no prazo de um ano resultava diretamente do Programa do MFA, ao cabo e ao resto, a sua razão de ser era dada pela Declaração ao estabelecer que “[a] vontade do povo é o fundamento da autoridade dos poderes públicos; e deve exprimir-se através de eleições honestas a realizar periodicamente por sufrágio universal e igual, com voto secreto ou segundo processo equivalente que salvguarde a liberdade de voto” (art. 21.º, n.º 3).

Mais tarde, a Assembleia Constituinte reconheceria, no art. 16.º da futura Constituição, um importantíssimo lugar à Declaração Universal dentro da ordem jurídica portuguesa.

3. Fluindo da revolução, com maior ou menor fidelidade àquilo em nome do qual ela foi feita, toda uma enorme produção legislativa veio a ser levada a cabo pelos novos órgãos do poder. Alguma desta produção teve natureza constitucional, quer pela matéria sobre que versou quer pela força jurídica de que se revestiram as normas criadas em contraposição às demais normas.

Desde o início se separaram as leis constitucionais e as leis ordinárias, aquelas sob a forma de “leis”, estas sob a forma de “decretos-leis”. As Leis n.ºs 1, 2 e 3/74 foram as três decretadas pela Junta de Salvação Nacional “para valer como leis cons-

titucionais”. E a separação veio a ser reiterada pela Lei n.º 3/74, não apenas pela expressa qualificação dos dois tipos de atos – lei constitucional (art. 1.º, n.º 2) e decreto-lei (art. 16.º, n.º 3) – mas também pela diferenciação dos órgãos competentes para a autoria de uns e outros (arts. 13.º, n.º 1, 1.º e 16.º, n.º 3) e pela não sujeição a referenda ministerial da promulgação das leis constitucionais [art. 8.º, n.º 2, alínea c)].

Até à Lei n.º 3/74, a Constituição revolucionária devia considerar-se flexível (se esta qualificação poderia então revestir algum relevo), porque até ela a Junta de Salvação Nacional acumulava a totalidade dos poderes do Estado e nenhuma especialização de funções se verificava a não ser a que se traduzia na existência de um Presidente que assinava os seus diplomas.

Com esta lei, o poder revolucionário institucionalizou-se por meio de diversos órgãos políticos: além da Assembleia Constituinte, o Presidente da República, a Junta de Salvação Nacional, o Conselho de Estado e o Governo Provisório, com competências bem diferentes (arts. 5.º e segs.). O Presidente da República – em rigor, o Presidente *provisório* – era eleito pela Junta de Salvação Nacional e respondia “perante a Nação” (art. 5.º, 2.ª parte).

Os “poderes constituintes assumidos em consequência do Movimento das Forças Armadas” foram conferidos ao Conselho de Estado (art. 13.º, n.º 1, 1.º), ao passo que os poderes legislativos ficaram entregues ao Governo Provisório (art. 16.º, n.º 1, 3.º), com sanção do Conselho de Estado quanto às matérias mais importantes (art. 13.º, n.º 1, 2.º). Poderia, pois, falar-se nesse momento em rigidez constitucional.

Dez meses mais tarde, a Lei n.º 5/75, de 14/3, atenuaria, mas não esvaziaria de todo, este regime. O Conselho da Revolução recebeu todos os poderes da Junta de Salvação Nacional e do Conselho de Estado (art. 6.º, n.º 1), devendo notar-se que à Junta tinham sido conferidas largas faculdades legislativas pelas Leis n.ºs 3/75 e 4/75, de 19/2 e 13/3, respetivamente, bem como os poderes legislativos do Conselho dos Chefes dos Estados-Maiores. E pela falsa retificação de 21 de março recebeu ainda o poder legislativo para “as necessárias reformas de estrutura da economia portuguesa” (art. 6.º, n.º 1, 2.ª parte). Mas deixou-se de pé o Governo Provisório como órgão legislativo comum.

4. Ao todo foram publicadas entre 25 de Abril de 1974 e 2 de Abril de 1976 trinta e cinco leis constitucionais (catorze em 1974, dezanove em 1975 e duas em 1976). É a maior densidade de legislação constitucional já registada em Portugal e quase sem paralelo noutros países; e corresponde simultaneamente à multipli-

cidade de decisões a tomar, à instabilidade política do período e a uma conceção ampliada do domínio do Direito constitucional.

Tais leis, na lógica do constitucionalismo democrático, apenas deveriam ter em vista a passagem da antiga ordem política para uma nova ordem política a definir na Constituição: deveriam versar sobre a supressão do anterior regime, a definição da ordem constitucional provisória e o estatuto da Assembleia Constituinte. Todavia, tendo o poder revolucionário sido levado a adotar políticas cuja definição deveria competir “à Nação” [Programa, B,8,a)] ou “grandes reformas de fundo” (B,5), vieram igualmente a ser publicadas leis constitucionais fundadas, não já (ou não apenas) na legitimidade revolucionária democrática, mas no estado de necessidade ou numa legitimidade de outra ordem: foram elas as leis relativas à descolonização e a certas reformas de estrutura económica a que se quis proceder (abrindo caminho a nacionalizações e à reforma agrária, designadamente).

Para além destas cinco categorias de leis constitucionais, recortadas pelo seu objeto – supressão da antiga ordem política, estrutura constitucional provisória, estatuto da Assembleia Constituinte, descolonização, alterações económicas e sociais –, não menos importante era a ligação destas leis constitucionais ao poder revolucionário, a medida em que elas exprimiam a sua natureza constituinte e em que grau. Daí, duas distinções claras.

Sob o aspeto orgânico e formal, as três primeiras leis deviam contrapor-se a todas as restantes. Com efeito, elas foram aprovadas e publicadas pela Junta de Salvação Nacional, como órgão revolucionário “puro”, dotado do poder constituinte originário pleno (por não ter sido criado por nenhum outro órgão e agir como mandatário imediato do movimento vitorioso, o Movimento das Forças Armadas), ao passo que as posteriores o foram já segundo regras prefixadas (na Lei n.º 3/74 e nas leis que a alteraram), num encadeamento de revisão e de criação constitucional.

Sob o aspeto material, é a ideia de Direito prevalecente que mostra variações. Em correspondência com as fases do processo revolucionário, podem discernir-se sucessivamente as leis que melhor as espelham e que, de certo modo, traduzem mesmo diferentes ideias de Direito.

Assim, até à Lei n.º 5/75, de 14/3, o conteúdo originário da revolução encontra-se no Programa do MFA e encontra-se na Lei n.º 3/74 e as outras leis são verdadeiras leis de revisão constitucional (com exceção das leis de descolonização justificadas por estado de necessidade). Da Lei n.º 5/75 à Lei n.º 14/75 (ou seja, de 11 de Março a 25 de Novembro de 1975), a ideia de Direito desvia-se, cada vez

mais claramente, da ideia de Direito do Programa do MFA e vai adotando outra ideia de Direito, a de uma revolução socialista, e não já democrática. Por último, da Lei n.º 15/75 (extinção do Tribunal Militar Revolucionário) e da Lei n.º 17/75 (reestruturação das Forças Armadas em termos de isenção partidária e de garantia do pluralismo político) à aprovação da Constituição, o projeto político volta a ser o do Programa do MFA interpretado e revivido de harmonia com estas duas leis e conjugado com as Leis n.ºs 3/74 e 5/75.

O poder constituinte revolucionário surgiu tendo como titular o Povo: se o MFA fez uso da força “conferida pela Nação através dos seus soldados”, foi porque interpretou “as aspirações e interesses da esmagadora maioria do Povo Português” (como se lê no preâmbulo do Programa). Mas a sede efetiva do poder constituinte deslocou-se consoante a legitimidade dominante: na medida em que a revolução se afastou das suas fontes originárias, nessa medida o seu poder constituinte como que se autonomizaria no MFA (ou no que diziam alguns que era o MFA).

5. Fenómeno anómalo foi manter-se em vigor a Constituição de 1933 naquilo em que não contrariasse os princípios expressos no Programa do Movimento das Forças Armadas ou qualquer das leis constitucionais publicadas ou a publicar (art. 1.º, n.ºs 1 e 2, da Lei n.º 3/74), devendo as suas disposições ser interpretadas na parte em que subsistissem e as suas lacunas integradas de acordo com aqueles princípios (n.º 3).

Não se tratou de mera revogação parcial da Constituição de 1933 e sim de uma receção material das suas normas que não colidissem com a nova ordem constitucional – uma receção material no sentido de essas normas como que se desprenderam da sua fonte originária para passarem a ter, doravante, como fundamento de validade os princípios da Revolução, ou seja, para passarem a vigorar a título derivado e não originário.

Na prática, com essa receção material – porventura, estabelecida para se evitar o risco de vazios jurídicos – poucas normas da Constituição de 1933 se salvaram. A mais importante das normas desta Constituição que continuou em vigor foi o art. 123.º, com caducidade dos parágrafos que excetuavam do controlo jurisdicional a inconstitucionalidade orgânica e formal de diplomas promulgados pelo Presidente da República.

6. Convocada pelo Programa do Movimento das Forças Armadas, a Assembleia Constituinte foi concebida pela Lei n.º 3/74 em termos surpreendentemente restritivos, quer pela sua função apenas constituinte, quer pela sua duração.

A Assembleia Constituinte era instituída como órgão de soberania, e órgão de soberania por excelência, por lhe competir fazer a Constituição. Não era instituída, porém, como órgão soberano único no qual o povo delegasse todo o exercício da sua soberania. Não se tratava de uma espécie de Convenção (no sentido francês), nem sequer de algo parecido com as Cortes Gerais Extraordinárias e Constituintes de 1821-1822 e 1837-1838 e com a Assembleia Constituinte de 1911.

Em primeiro lugar, a atividade da Assembleia estava confinada à elaboração da Constituição sem receber outro qualquer poder. Até à entrada em vigor da Constituição, e inclusivamente durante o funcionamento efetivo da Assembleia, subsistiriam na integridade dos seus poderes os órgãos governativos criados pela Lei n.º 3/74. A Assembleia Constituinte não fazia leis, não tomava decisões de governo, e dela não dependiam o Presidente da República ou o Governo Provisório.

Mais ainda. A Assembleia Constituinte não só não possuía competência legislativa como não tinha poder constituinte em relação ao período de transição; o seu poder constituinte referia-se à Constituição definitiva do país e não à Constituição revolucionária. Por definição, assim como os órgãos políticos transitórios não podiam interferir na obra da Assembleia Constituinte, assim esta não podia interferir nas funções daqueles e não podia, portanto, alterar as leis constitucionais editadas pela Junta de Salvação Nacional e pelo Conselho de Estado ou aprovar normas constitucionais para vigorarem antes da Constituição. Havia uma dualidade de poderes constituintes: o poder constituinte revolucionário, que fazia normas de carácter precário e de vigência transitória, e o poder constituinte democrático, que fazia as normas constitucionais definitivas, sendo o primeiro exercido pelo Conselho de Estado e o segundo pela Assembleia Constituinte.

Previa-se, depois, uma limitação de ordem temporal. Se a limitação material parecia visar evitar a concentração ou o abuso de poder por parte da Assembleia Constituinte, a limitação temporal ligava-se somente a uma preocupação de eficácia e de rapidez do trabalho que lhe estava cometido. A Assembleia Constituinte deveria aprovar a Constituição no prazo de noventa dias, contado a partir da data da verificação dos poderes dos seus membros, podendo esse prazo ser prorrogado por igual período pelo Presidente da República, ouvido o Conselho de Estado (art. 3.º, n.º 2); e dissolver-se-ia automaticamente decorrido tal prazo sem aprovação da Constituição, devendo, neste caso, ser eleita nova Assembleia Constituinte no prazo de sessenta dias (art. 3.º, n.º 3).

Não é de admirar, por isso, que tivessem de ser introduzidas duas sucessivas alterações ao art. 3.º, n.º 2, da Lei n.º 3/74: uma pela Lei n.º 14/75, de 20/11, e outra pela Lei n.º 2/76, de 323/2. Esta não apenas admitiu a prorrogação por duas vezes como estabeleceu que, quando ocorressem circunstâncias excepcionais que justificassem a prorrogação para lá dos dois períodos de noventa dias, poderia, nas mesmas condições, o prazo ser prorrogado por uma ou mais vezes até ao limite máximo de sessenta dias. Ou seja: 310 dias.

E, efetivamente, a Assembleia que concluiu a verificação dos poderes dos seus Deputados em 4 de Junho de 1975, encerraria os trabalhos em 2 de Abril de 1976, dentro dos limites desses 310 dias.

7. Problema complexo era o das “grandes reformas de fundo”, a que aludia o Programa do Movimento das Forças Armadas, dizendo que só podiam “ser adotadas no âmbito da Assembleia Constituinte” (B,5).

Consoante escrevi na altura:

“Um dos preceitos decisivos do Programa do Movimento das Forças Armadas, de nítido sinal progressista por apontar para o futuro, mas claramente limitativo da actuação do Governo Provisório – conforme se reitera no respectivo programa –, é o diferir para o âmbito da Assembleia Constituinte as «grandes reformas de fundo» – as grandes reformas de fundo de que Portugal carece tanto para consolidar a democracia, rodeando as instituições políticas de uma base económica e social igualmente democrática, como para promover o seu pleno desenvolvimento.

Ora, poderia interpretar-se a cláusula como significando ou que a Assembleia Constituinte não iria afinal circunscrever-se à feitura da Constituição ou que a adopção dessas reformas incumbiria, durante o período constituinte, ao Governo Provisório, o qual, todavia, quanto a elas, deveria proceder tendo em conta a maioria formada na Assembleia.

Mas as coisas não se passam bem assim, porquanto a própria noção de «grandes reformas de fundo» e a declaração de só serem permitidas depois de o Povo Português pelo sufrágio ter expressado a sua vontade são elucidativas da sua específica natureza de reformas *constitucionais*. Grandes reformas de fundo são reformas constitucionais; fazê-las é o mesmo que trabalhar na Constituição, tomada esta em sentido material (até porque a Constituição não se reduz, como se pensava no século XIX, à enumeração das liberdades individuais e dos órgãos do Estado, antes abrange um programa económico-social inspirado em certa concepção).

E, porque de reformas de natureza constitucional se trata, é patente que o Governo Provisório, por sua autoridade, nem depois da abertura da Assembleia Constituinte as poderá decretar. A forma da lei ordinária – e o Governo só faz leis ordinárias – não é suficiente para esse efeito. O seu conteúdo requer a forma de lei constitucional. O que poderá ainda acontecer será o Governo Provisório – sem se esperar pelo futuro Governo constitucional – ser chamado a concretizar por lei ordinária grandes reformas de fundo deliberadas pela Assembleia Constituinte.

8. Como formulação doutrinária da revolução que derrubara o regime da Constituição de 1933, o Programa encerrava uma ideia de Direito que seria impensável ver afastada pela Assembleia Constituinte; e, para que assim fosse, não era necessário haver – como não houve – qualquer norma de lei constitucional provisória a vincular materialmente a Assembleia.

Contudo, as circunstâncias vieram (paradoxalmente só na aparência) realçar a participação da Assembleia na formação e na revelação da ideia de Direito. Pois que, não tendo sido homogêneo o período revolucionário, tendo-se verificado diferentes leituras do Programa e tendo havido antagónicos projectos de revolução a procurar impor-se, acabou por ser a Assembleia a tornar clara a opção primeira e definitiva, em correspondência com os resultados das eleições de 25 de Abril de 1975.

Foi a Assembleia Constituinte que faz a interpretação «autêntica» do Programa do M.F.A.; e havia de ser a esta interpretação, e não à feita por ninguém mais, que haviam de se reportar os preceitos constitucionais alusivos ao «espírito» da Revolução de 25 de Abril de 1974 ou ao «Programa do Movimento das Forças Armadas» (como viriam a ser, no texto vigente entre 1976 e 1982, os arts. 142.º, 147.º e 275.º da Constituição).”.

9. Que o órgão constituinte formal – o órgão que, em nome do soberano (designadamente, em nome do povo) elabora a Constituição – possa modificar as regras preexistentes e estabelecer outras, esse é problema diferente.

Nada impede que o faça, nos limites da ideia de Direito ou do princípio de legitimidade que o habilita. Nada obsta a que uma assembleia constituinte, eleita para funcionar apenas durante certo período, delibere prorrogar a sua sessão ou que, confinada por norma anterior à tarefa de feitura da Constituição, delibere assumir a plenitude dos poderes legislativos do Estado. As regras de organização de uma assembleia constituinte são preparatórias e instrumentais do exercício do poder que

lhe está cometido; logo, pode alterá-las e escolher os meios mais adequados para o efeito, entre os quais o prolongamento do seu mandato; e, porque o poder constituinte formal também precede e determina os poderes legislativo e governativo como poderes *constituídos*, bem pode também arrogar-se o seu exercício.

Revertendo à Assembleia Constituinte, esta bem poderia ter rompido ou modificado os limites impostos ao seu poder pela Lei n.º 3/74 (que lhe vedava fazer leis ordinárias ou agir sobre o Governo Provisório) e pela Lei n.º 5/75 (que lhe vedava fazer leis constitucionais para o período transitório entre a sua eleição e a publicação da nova Constituição).

Mas uma coisa é ter certa faculdade, outra coisa é atualizá-la; uma coisa é a natureza do poder donde flui certa decisão, outra coisa é a obrigatoriedade jurídica desta. Tudo consistiria então em saber se a Assembleia Constituinte de 1975-1976, quer no contexto histórico em que foi convocada, quer, especialmente, naquele em que abriu e deliberou até certo momento, poderia prevalecer sobre os órgãos revolucionários; tudo consistiria em saber se a legitimidade democrática adquirida por via representativa eleitoral de que era portadora deveria articular-se com a legitimidade democrática revolucionária – como pretendia fazer a Lei n.º 3/74 – ou se poderia resistir frente à legitimidade revolucionária não democrática que pareceu triunfar em certos meses de 1975.

De análoga natureza seria a questão de saber se poderia a Assembleia Constituinte, por meio de disposição transitória que tivesse votado, ter-se transformado em Assembleia Legislativa à semelhança do que aconteceu em 1911, em vez de se dissolver *ipso facto* com a aprovação da Constituição, como prescreviam o Programa do MFA (C, n.º 1) e a Lei n.º 3/74 (art. 3.º, n.º 3). E, também na lógica do poder constituinte, as disposições limitativas prévias não poderiam valer, para além da própria Constituição e esta bem poderia estabelecer que a primeira Assembleia Legislativa fosse formada pelos Deputados que compunham a Assembleia Constituinte. Na prática, foi este outro problema que não chegou a pôr-se.

10. Nem a Lei n.º 3/74, nem nenhuma outra lei constitucional previram qualquer referendo ou votação popular antecedente ou subsequente da Assembleia Constituinte.

Não houve referendo para qualquer decisão preliminar aos trabalhos da Assembleia; e, por certo, não o poderia prever a Lei n.º 3/74, dada a devolução pelo Programa do MFA das “grandes reformas de fundo” para o âmbito da Assembleia

Constituinte. Desde que, contudo, estas reformas vieram a ser decretadas à revelia da Assembleia, lógico teria sido, em perspetiva constitucional democrática rigorosa, que o povo tivesse sido chamado a manifestar-se sobre elas. Mas quer as dificuldades técnicas de organização do recenseamento e das operações de voto quer, sobretudo, fortíssimas dificuldades políticas obstaram a tal recurso ao sufrágio (e até impediram que ele tivesse sido, nessa altura, preconizado).

Tão-pouco viria a haver referendo para aprovação da Constituição votada pela Assembleia. Não que ela não o pudesse deliberar. Apesar de não previsto na Lei n.º 3/74 – e de politicamente inconveniente, pelo menos no momento, muito tardio, em que foi alvitrado –, a Assembleia Constituinte, porque dotada de poder constituinte originário, poderia submeter a votação popular o resultado dos seus trabalhos. Não o fez, nem nunca o poderia fazer o Conselho da Revolução.

11. A realização de um referendo para a primeira revisão constitucional voltaria a ser defendida aquando da primeira revisão constitucional. A despeito de a Constituição se ocupar *ex professo* do assunto, cometendo tal poder à Assembleia da República [arts. 164.º, alínea *a*), 169.º, n.º 1, e 286.º e segs.], houve quem invocasse a possibilidade ou a necessidade de recorrer ao povo através de referendo; foram apresentados um projeto de lei e uma proposta de lei de autorização legislativa tendentes à organização do referendo; e a campanha eleitoral relativa à eleição presidencial em 1980 teve-o como tema primacial.

O referendo serviria para resolver o problema dos limites materiais da revisão constitucional, pois só o povo, titular da soberania, os poderia ultrapassar; ou para vencer o bloqueamento ideológico que a Constituição traria consigo; ou para eliminar a regra da maioria qualificada de dois terços para a aprovação de alterações à Constituição; ou ainda, na hipótese de não se formar na Assembleia da República a maioria qualificada exigida no art. 286.º, para viabilizar a própria revisão.

Sendo, embora, diversas as funções esperadas do referendo, era comum a fundamentação: o princípio democrático – por o povo, por direito natural (segundo alguns), estar acima da Constituição e esta mesma apelar para a participação direta e ativa dos cidadãos na vida pública (arts. 48.º e 112.º).

Mas a fraqueza jurídica dos argumentos era notória, à face dos cânones gerais de interpretação e das regras básicas do constitucionalismo ocidental (em que todo o poder público tem de estar previsto e contido em regras jurídicas). A Assembleia da República (ou o Presidente da República), diferentemente da Assembleia

Constituinte, era apenas um órgão de poder *constituído*, não de poder constituinte; só tinha as competências previstas na Constituição, e esta não lhe dava competência para convocar referendo de revisão.

No fundo, o que estava em causa era a oposição à Constituição; era, não já um processo para a modificar – o que pressupunha a aceitação das suas regras –, mas um processo para a substituir; era saber se deveria ou não dar-se, e de que forma, rutura da ordem constitucional de 1976.

Os resultados da eleição presidencial de Dezembro de 1980 resolveram este problema no sentido da inadmissibilidade do referendo e do respeito das regras constitucionais sobre revisão.