



Núm. 19, julio-diciembre 2008

## O REFERENDO E O PLEBISCITO: A EXPERIÊNCIA PORTUGUESA

Jorge MIRANDA\*

**RESUMEN:** Escribir sobre el referendo (o plebiscito porque jurídicamente son sinónimos) es recordar una paradoja histórica. Instrumento democrático en sí, el referéndum ha sido usado por muchos dictadores para crear o consolidar sus regímenes autoritarios. Por tanto, es entendible la desconfianza que se le tiene. En este sentido, sólo debe ser introducido en donde y cuando las instituciones representativas estén bien consolidadas. El caso portugués es ilustrativo. Utilizado por la dictadura de Salazar para imponer su Constitución, el actual régimen democrático apareció a nivel local hasta 1982 y a nivel nacional en 1989 pero en términos restrictivos y con una práctica muy escasa.

**ABSTRACT:** Writing on referendum (or plebiscite, because the words must be considered, from Law's point of view, synonymous) is remembering an historical paradox. In itself, a democratic instrument, the referendum has been used by most dictators for consolidating their authoritarian regimes. Therefore, it's understandable the misbelief in referendum. In this way, only strong representative institutions can coexist with referendum as expression of popular will. The portuguese case is quite illustrative, used by the Salazar dictatorship to impose its Constitution, in the present democratic regime the referendum emerged, at local level, in 1982 and at national level, in 1989, in restrictive conditions, and its practice is very scarce.

**Palabras clave:** referendo, democracia, representación, Parlamento, Constitución.

**Descriptors:** Referendum, Democracy, Representation, Parliament, Constitution.

\* Professor da Universidade de Lisboa e da Universidade Católica Portuguesa.

Fecha de recepción: 3 de octubre de 2007.

Fecha de dictamen: 29 de abril de 2008.

## I. SOBRE O REFERENDO EM GERAL

I – Quase ao mesmo tempo que o governo representativo se afirmava, surgia ou reaparecia na segunda metade do século XVIII<sup>1</sup> uma figura aparentemente fora da sua lógica: o referendo, também por vezes chamado plebiscito. Surgia, contudo, sob inspirações diversas,<sup>2</sup> na França e nos Estados Unidos.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Em Roma, o *plebiscitum* era uma das *leges rogatae* (leis votadas em assembleias populares) apresentadas pelos tribunos da plebe a deliberação dos *concilia plebis*; e, a partir da *Lex Hortensia de plebicitis* (de 287 antes de Cristo) passaria a vincular quer plebeus quer patrícios. Por seu lado, na Idade Média, os procuradores do povo, quando chamados a participar em deliberações para além dos seus poderes ou instruções, faziam-no sob reserva de confirmação, *ad referendum* (e esta expressão, por sinal, subsiste ainda hoje na conclusão de tratados internacionais). Embora em contextos completamente distintos, num caso e noutro chamava-se a pronunciar-se os detentores originários do poder ou dos interesses em causa.

<sup>2</sup> *Cfr.*, entre tantos, Costa Filho, Afonso, *Parlamentarismo, Dissolução, Referendum*, Lisboa, 1936; Ferrière, Georges, “Dissolution et référendum”, *Revue du droit public*, 1946, pp. 411 e ss.; Martines, Temistocle, *Il referendum negli ordinamenti particolari*, Milão, 1960; Duval, Hervé *et al.*, *Référendum et Plébiscite*, Paris, 1970; De Marco, Eugenio, *Contributo allo studio del referendum nel diritto pubblico italiano*, Pádua, 1974; Denquin, Jean-Marie, *Référendum et Plébiscite*, Paris, 1976; Saladin, Peter, “Le référendum populaire en Suisse”, *Revue internationale de droit comparé*, 1976, pp. 331 e ss.; Prévost, Jean-François, “Le droit référendaire dans l’ordonnement juridique de la Constitution de 1958”, *Revue du Droit Public*, 1977, pp. 5 e ss.; *Referendums – A Comparative Study of Practice and Theory*, obra colectiva, Washington, 1978; Mattioni, Angelo, “Considerazioni sul referendum nella organizzazione costituzionale”, *Il Politico*, 1979, pp. 496 e ss.; Cruz Villalón, Pedro, “El referendum consultivo como modelo de racionalización constitucional”, *Revista de Estudios Políticos*, núm. 13, janeiro-fevereiro de 1980, pp. 145 e ss.; Guillaume-Hofnung, Michèle, “L’expérience italienne du référendum abrogatif”, *Revue Internationale de Droit Comparé*, 1983, pp. 108 e ss.; Chiappetti, Achille, “Plebiscito”, *Enciclopedia del Diritto*, XXXIII, pp. 945 e ss.; Marques, Alvaro e Smith, Thomas B., “Referendums in the Third World”, *Electoral Studies*, 1984, pp. 85 e ss.; *Référendum*, obra colectiva sob a direcção de Francis Delpérée, Bruxelas, 1985; Quermone, Jean-Louis, “Le référendum: essai de typologie prospective”, *Revue du Droit Public*, 1985, pp. 577 e ss.; *Referendum e Democrazia e Referendum*, obras colectivas, Roma-Bari, 1992 e 1994; Hamon, Francis, *Le référendum – Étude comparative*, Paris, 1995; Benedita Urbano, Maria, *O referendo*, Coimbra, 1998; Miranda, Jorge, *Manual de direito constitucional*, VII, Coimbra, 2007, pp. 26 e ss.

<sup>3</sup> Na doutrina têm sido propostos diferentes formas de contraposição entre referendo e plebiscito:

Aprovada desde logo por referendo, a Constituição francesa de 1793 estabelecia que os projectos aprovados pelo Corpo Legislativo seriam submetidos a votação dos cidadãos se, nos quarenta dias subsequentes ao seu envio às comunas, na maioria dos departamentos, um décimo das assembleias primárias tal reclamasse. Era, de certo modo, uma ficção, embora se pretendesse, no âmbito da forma de governo comissarial, um sucedâneo da representação política.

Diversamente, em alguns estados e municípios norte-americanos e também na Suíça, não se almejava criar uma alternativa aos poderes próprios dos órgãos electivos; cuidava-se somente de transferir para o povo algumas decisões mais importantes. Seria este entendimento que iria prevalecer, no futuro, nos países com regimes democráticos onde viria a ser consagrado o instituto.

Uma terceira linha de força seria a que, ainda no início do século XIX, resultaria da prática seguida por Napoleão Bonaparte em 1802 e 1804 para consolidar o seu poder: a votação popular com aclamação dos governantes ou dos candidatos a governantes, a utilização de um instrumen-

*a)* O referendo, processo de governo realmente democrático, e o plebiscito, processo de governo cesarista ou acto pelo qual o povo delega o poder num homem (Duguit);

*b)* O referendo, deliberação do povo que acresce à deliberação de um órgão do Estado, formando um acto complexo, e o plebiscito, deliberação do povo só por si, com efeitos imediatos (Maurice Batelli);

*c)* O referendo, acto normativo ou tendo por objecto um acto normativo, e o plebiscito, acto relativo a determinado facto ou evento, como a anexação de um território ou a escolha de uma forma de governo (Santi Romano, Costantino Mortati);

*d)* O referendo, processo de governo ou de poder constituído, em especial do poder legislativo, e o plebiscito, processo constituinte para que se apela a fim de se decidir uma modificação da Constituição (Marcello Caetano, Claude Emeri);

*e)* O referendo, instituto decorrente de normas constitucionais, e o plebiscito, instituto não regulamentado previamente por normas sobre a constituição do ordenamento (Achille Chiappetti).

Simplemente, como o acto do povo é, em si, sempre o mesmo, não divisamos grande interesse na dicotomia. Por isso e porque é este o termo hoje mais divulgado, preferimos falar aqui apenas em referendo.

Mas no Brasil, a Constituição ainda distingue (art. 14.-I e II): o referendo, votação popular confirmativa de decisão de órgão competente, e o plebiscito, votação popular antes de decisão de órgão competente.

to democrático para finalidades autocráticas. E essa prática — dita *plebiscitária*— seria imitada por muitos outros em condições semelhantes.

Entretanto, no século XIX (tal como já sucedera em finais do século anterior) recorrer-se-ia a votações populares, a plebiscitos, não tanto em nome do princípio democrático quanto em nome do princípio das nacionalidades, para a formalização de mutações territoriais.<sup>4</sup>

II – Na passagem do século XIX para o século XX, a extensão do sufrágio e algum desencanto perante um sistema representativo com frequentes tendências oligárquicas criam um terreno favorável à introdução de elementos inovadores de democracia e intervenções dos cidadãos. O referendo e a iniciativa popular aparecem então em grande parte dos Estados norte-americanos, na Austrália e em alguns países nórdicos (e é por essa via que a Noruega se separa da Suécia em 1905).

No primeiro pós-guerra, o entusiasmo constitucional e a procura de uma “racionalização do poder” vão no mesmo sentido, na Áustria, na Checoslováquia, nos países bálticos, na Espanha (Constituição de 1931) e na Irlanda. Caso mais paradigmático é o da Constituição alemã de 1919 (Weimar), a qual prevê referendo para a resolução de conflitos no interior do *Reichstag*, entre ele e o *Reichsrat* e entre as Câmaras e o presidente do *Reich*, bem como para efectivação da responsabilidade política deste perante o povo a pedido do Parlamento (e importando a recusa de revogação de mandato a dissolução do *Reichstag*). Os resultados não se oferecem, todavia, muito satisfatórios no contexto da época e não são poucos os exemplos de manipulação ou aclamação plebiscitária.<sup>5</sup>

No segundo pós-guerra, o instituto do referendo continua, apesar disso, a difundir-se. Contemplam-no, por exemplo, Constituições como a italiana de 1947 (referendo legislativo resolutivo ou revogatório, referendo sobre modificações das regiões e referendo consultivo regional), a alemã de 1947 (referendo para modificações dos *Länder*), a francesa de 1958 (referendo sobre organização dos poderes públicos e sobre certos tratados e referendo sobre a eventual separação de territórios ultramarinos), a sueca de 1974 ou a espanhola de 1978 (referendo consultivo poli-

<sup>4</sup> Assim a anexação das ilhas Jónicas pela Grécia, a do Eslésvigo do Norte pela Prússia e alguns momentos da unificação italiana.

<sup>5</sup> Cfr. sobre o plebiscito no nacional-socialismo alemão, Voegelin, Eric, *Die politischen Religionen*, 1938, trad. francesa *Les religions politiques*, Paris, 1994, pp. 94 e ss.: o plebiscito como acordo entre a vontade objectiva do povo incarnada no Führer e a vontade subjectiva dos membros do povo.

tico). E nos últimos sessenta anos foram muito importantes alguns dos muitos referendos realizados.

Nuns casos, mostra-se o referendo um instrumento adequado ou simplesmente possível para se ultrapassarem difíceis situações políticas. Noutros, não deixa ele próprio de acarretar problemas jurídico-constitucionais (como aconteceu em 1975 na Grã-Bretanha, por causa da sua conjugação com o princípio da soberania do Parlamento). Interessante foi o plebiscito realizado no Brasil em 1993 para decisão entre monarquia e república e entre sistema de governo parlamentar e sistema presidencial.

III – Alguns autores têm sustentado a incompatibilidade entre o referendo e o sistema representativo. Outros entendem que ele imprime à forma de governo um carácter dualista ou falam em democracia semidirecta ou semi-representativa como *tertium genus* entre a democracia directa e a representativa. Ao invés, há os que consideram que, sem referendo, a democracia representativa fica truncada ou diminuída nas suas virtualidades de desenvolvimento. Parece mais correcta uma interpretação mitigada: não é exacto que o referendo, só por si, dê lugar a uma nova forma de governo, assim como não existe um nexu necessário entre democracia representativa e referendo.<sup>6</sup>

Salvo, porventura, na Suíça o referendo (ou a iniciativa popular) não altera substancialmente a estrutura governamental. Ele enxerta-se, sim, na representação política, umas vezes para inflectir a vontade manifestada pelos órgãos representativos em correspondência com a vontade actual do eleitorado, outras vezes para a corroborar; e porque se realiza es-

<sup>6</sup> Cfr. sobre o problema Esmein, A., “Deux formes de gouvernement”, *Revue du Droit Public*, 1894, I, pp. 15 e ss.; Mirkin-Guetzévitch, “Le référendum et le système parlementaire”, *Revue Politique et Parlementaire*, 1931, pp. 304 e ss.; Carré de Malberg, “Considérations théoriques sur la question de la combinaison du référendum et du parlementarisme”, *Revue du Droit Public*, 1931, pp. 225 e ss.; Fraenkel, Ernst, “Die repräsentative und die plebiszitäre Komponente im demokratischen Verfassungsstaat”, 1958, trad. *Le componente rappresentative e plebiscitaria nello stato costituzionale democratico*, Turim, 1994; Duarte, Maria Luísa, “O referendo e a representação política”, *Revista Jurídica*, núms. 9 e 10, janeiro-junho de 1987, pp. 195 e ss.; Dahrendorf, Ralf, “On the concept of the «Living Constitution»”, *L'idée de philosophie politique*, obra colectiva, Paris, 1965, pp. 141 e ss.; Luciani, Massimo “Il referendum impossibile”, *Quaderni Costituzionali*, 1991, pp. 509 e ss., e “Le référendum et la représentation politique. Brèves notes pour une comparaison entre l'Italie et la France”, *Liber Amicorum Jean-Claude Escarras*, obra colectiva, Bruxelas, 2005, pp. 573 e ss.

poradicamente, sobre problemas determinados, com maiorias fluidas e sem a ponderação pluralista inerente ao debate parlamentar, não se transforma num mecanismo de direcção permanente da actividade do Estado; é apenas (ou pode ser) mais um contrapeso do aparelho do poder (em especial, do poder dos partidos), uma válvula de segurança em crises políticas ou um factor de integração ou de legitimação.

Tão-pouco a diferença entre o objecto imediato da eleição (designação dos titulares de órgãos representativos) e o do referendo (formulação de providências determinadas) pode obnubilar os numerosos pontos que têm em comum. Ambos repousam no direito de sufrágio dos cidadãos, ambos requerem procedimentos, com muitos elementos em comum e, ao arrepio do que supunha a doutrina clássica, a própria eleição é também verdadeira decisão política.

## II. O REFERENDO EM PORTUGAL

I – Em Portugal, a ideia de referendo de âmbito nacional aparece pela primeira vez em 1872 na secção V do projecto de lei de reforma da Carta Constitucional subscrito por José Luciano de Castro, sob a forma de ratificação popular das alterações constitucionais.<sup>7</sup>

Muito mais tarde, durante a discussão do que viria a ser o artigo 63 da Constituição de 1911, o deputado Goulart de Medeiros propôs na Assembleia Constituinte desse ano a substituição do preceito vindo da comissão que elaborou o projecto da Constituição por este: “O Supremo Tribunal de Justiça, como primeira instância, julgará qualquer reclamação contra a promulgação de leis inconstitucionais. Deste tribunal há recurso para a Nação, que será consultada directamente”. Era uma modalidade algo singular de referendo sobre inconstitucionalidade.

Nenhuma destas sugestões teria seguimento.

<sup>7</sup> Esta ideia, segundo o autor, poderia interessar o país na manutenção das suas instituições políticas e daria a estas a força da opinião e o prestígio do sufrágio popular. Seria de admitir a delegação ordinária dos interesses comuns, mas para alterar a Constituição (em virtude da qual existem os poderes do Estado), para rever o pacto fundamental (que estipula os direitos da nação e as atribuições do poder) só pelo expresse consento da nação se deveria julgar perfeita a reforma. “A soberania popular é inalienável. Deixaria de o ser se por uma delegação especial, e sem ratificação, pudesse ser alterada nestes pontos a sua Constituição política”.

II – Seria a nível local que o referendo viria a obter, primeiro, consagração no direito português. Numa perspectiva descentralizadora e municipalista, o artigo 66,º núm. 4, da Constituição de 1911 instituiu-o, embora nos termos que a lei determinasse.<sup>8</sup>

A Constituição de 1933 mantê-lo-ia (artigo 126), conquanto, ao fim de pouco tempo, reduzido a referendo orgânico.<sup>9</sup>

Apenas na vigência da Constituição de 1976, pela revisão de 1982, é que um referendo local verdadeiro e próprio viria a ser introduzido (até 1997, sob o nome algo eufemístico de “consultas directas aos cidadãos eleitores”).

III – O regime saído da revolução de 1926 não convocou uma assembleia constituinte para a feitura da sua Constituição. Ao invés, foi o governo que elaborou um projecto e que o apresentou, primeiro, a discussão pública em 1932 e, depois, a “plebiscito nacional” em 1933 (sendo o sufrágio obrigatório e contando-se as abstenções como votos a favor).

Como continuavam, entretanto, as liberdades públicas suspensas ou restringidas, essa situação não poderia deixar de afectar negativamente a democraticidade do processo. Não foi em nome do princípio da soberania popular, mas contra aquilo que seria uma sua consequência — a eleição de uma assembleia livre que intervisse na feitura da Constituição — que se preferiu seguir o caminho do referendo.

Na Constituição assim aprovada, de 1933, a revisão constitucional, originariamente, competia só à Assembleia Nacional (artigos 133 e 134). Ora, a Lei núm. 1885, de 23 de março de 1935, aditou uma revisão por referendo, ao conferir ao presidente da República a faculdade de, quando

<sup>8</sup> O referendo, escreveu então Marnoco e Sousa, *Constituição Política da República Portuguesa – Comentário*, Coimbra, 1913, pp. 593, permitiria ao povo disciplinar e orientar a administração local. E, assim, a Lei núm. 88, de 7 de agosto de 1913, previu a intervenção obrigatória dos eleitores da paróquia relativamente a certas deliberações das respectivas juntas e a intervenção facultativa dos eleitores do município a pedido de 1/10 deles para se tornarem executórias certas deliberações das respectivas câmaras; e a Lei núm. de 23 de junho de 1916, estabeleceu o referendo obrigatório para a criação de novas freguesias ou concelhos. Contudo, essa mesma Lei núm. 88 e outras, mais restritivas, admitiram igualmente a simples intervenção dos corpos administrativos de escalão inferior para confirmação de actos de outros corpos administrativos.

<sup>9</sup> Se o Código Administrativo de 1936 ainda consagraria o referendo dos chefes de família nas freguesias de 2a. e 3a. ordem, após a sua revisão, em 1940, apenas subsistiria o referendo dos conselhos municipais e dos conselhos provinciais (ou, após 1959, conselhos de distrito).

o bem público imperiosamente o exigisse, ouvido o Conselho de Estado e em decreto assinado por todos os ministros, submeter a plebiscito nacional as alterações da Constituição que se referissem à função legislativa ou seus órgãos (artigos 134, núm. 2, 138, núm 2, no texto vigente em 1974).

Este referendo nunca foi regulamentado, nem aplicado. Nem houve necessidade de o pôr em prática, no contexto do regime autoritário em que o país viveu.

IV – O problema do referendo colocar-se-ia logo após 25 de abril de 1974 não só em relação aos territórios ultramarinos (pois alguns sectores defenderam, sem êxito, que deveria haver referendo para as populações escolherem entre a independência e qualquer forma de ligação a Portugal) mas também em relação ao próprio país (para, igualmente sem resultado favorável, se tentar travar ou inverter o rumo da situação social e política).

Por outro lado, a maior parte dos projectos da Constituição submetidos à Assembleia Constituinte admitia referendo e outras formas de participação popular directa. Tão pouco tiveram seguimento. A Assembleia Constituinte optou, até por causa dos circunstancialismos pós-revolucionários, por uma rigorosa democracia representativa, completada por algumas formas de participação, meramente consultiva, dos cidadãos ou grupos de interessados em procedimentos legislativos e administrativos.

V – A questão do referendo voltaria a ser discutida – muito mais intensa e dramaticamente – a propósito das alterações a fazer na Constituição de 1976, sobretudo em 1980, no termo da 1a. legislatura e do 1o. mandato presidencial.

A despeito de a Constituição se ocupar *ex professo* da sua revisão, tendo cometido o poder de a decretar ao Parlamento, à Assembleia da República [artigos 164, alínea a), 169, núm. 1, e 286 e ss.], houve quem invocasse a possibilidade de apelar ao povo através do referendo; foram apresentados um projecto de lei e uma proposta de lei de autorização legislativa tendentes à sua promoção; e a campanha eleitoral para a Presidência da República daquele ano teve-o como assunto 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 a maioria qualificada exigida no artigo 286 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 directa e activa dos cidadãos na vida pública (artigos 48 e 112).

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 e em que prevalecem os mecanismos representativos e pluralistas sobre os de democracia directa).

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, ruptura 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.<sup>10</sup>

Isto tudo explica por que na primeira revisão constitucional foi afastada, categoricamente, qualquer ideia de referendo nacional.

VI – Ter-se-ia de esperar pela segunda revisão constitucional, realizada em 1989, para —agora num contexto de consolidação institucional e de maior serenidade política— se consagrar, aliás em moldes prudentes e restritivos, a figura de um referendo vinculativo nacional (artigo 118, hoje artigo 115, com algumas modificações).

E, finalmente, na revisão de 1997 viriam a ser acrescentado um referendo específico sobre a criação concreta das regiões administrativas (artigo 256); assim como o referendo a nível de regiões autónomas acerca de questões de relevante interesse específico regional (artigo 232, núm. 2), este até agora não regulamentado.

### III. O DIREITO REFERENDÁRIO PORTUGUÊS

I – O referendo vem a par da eleição como forma de exercício do direito de sufrágio.

<sup>10</sup> *Vid. Manual de direito constitucional*, I, 7a. ed., 2003, pp. 378 e ss.

Por isso, são princípios também de direito referendário os princípios de Direito eleitoral subjectivo: universalidade, igualdade, individualidade, pessoalidade, liberdade, imediatividade.

E igualmente alguns dos princípios de Direito eleitoral objectivo, com adaptações:

- A liberdade e a igualdade dos eleitores e agora dos intervenientes (partidos e grupos de cidadãos) na campanha referendária;
- A imparcialidade das entidades públicas;
- A participação na administração, agora referendária;
- A estabilidade da legislação – devendo admitir-se (à semelhança do que sucede com a convocação de eleições) que depois da aprovação da proposta de referendo não possa ser alterada a lei reguladora de convocação e de realização do referendo;
- Jurisdicionalidade – o contencioso referendário cabe aos tribunais.

II – A estes princípios acrescem princípios específicos:

1o. Relevante interesse (nacional, regional ou local) da questão submetida a referendo (artigos 115o., núm. 3 e 232o., núm. 2 da Constituição);

2o. Unicidade da matéria do referendo (artigo 115, núm. 6 da Constituição);

3o. Dilematicidade ou bipolaridade – as perguntas são formuladas para respostas de sim ou não (artigo 115, núm. 6), não se preconizando respostas diferenciadas, intermédias e condicionais;<sup>11</sup>

4o. Separação entre a iniciativa e a convocação – nunca é o mesmo órgão ou uma fracção de titulares de órgão que toma a iniciativa e o que convoca o referendo (artigo 115, núm. 1), o que pode considerar-se ainda decorrência do princípio da separação de poderes (artigos 2o. e 111o.);

5o. Vinculatividade condicionada à participação de mais de metade dos cidadãos inscritos no recenseamento eleitoral (artigo 115, núm. 11).<sup>12</sup>

<sup>11</sup> Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3a. ed., Coimbra, 1993, p. 534.

<sup>12</sup> Sobre o referendo em geral no direito português, véase Barbosa Rodrigues, *O referendo político a nível nacional*, Coimbra, 1994; Bon, Pierre, “Le référendum dans les Droits ibériques”, *Perspectivas Constitucionais*, II, obra colectiva, Coimbra, 1997, pp. 531 e ss.; Canas, Vitalino, *Referendo nacional – Introdução e regime*, Lisboa, 1998; Benedita

## IV. A SINGULARIDADE DO REFERENDO PORTUGUÊS

I – A mais forte nota singularizadora do regime do referendo em Portugal consiste em que, através dele, o povo não aprova ou rejeita um específico acto jurídico-público —seja uma convenção internacional, seja uma lei, seja um acto de administração local autárquica— mas sim decide se tal acto deve ser aprovado ou rejeitado.

O referendo não adquire eficácia externa, não produz efeitos (ou efeitos imediatos) fora da estrutura organizativa do poder público; não produz efeitos, só por si, sobre as normas jurídicas reguladoras da matéria sobre que incide. A sua eficácia esgota-se no interior do Estado, da região autónoma ou da autarquia local. Antecedendo a aprovação de um acto de vinculação internacional do Estado, de um acto legislativo ou de um acto de administração local, congrega-se com este, numa espécie de binário ou de acto complexo.

Ou dito de outro modo: não há convenções, leis, actos do poder local aprovados ou rejeitados directamente pelo povo, como sucede na generalidade dos outros ordenamentos jurídicos. Esses actos são sempre aprovados ou não pelos órgãos competentes do Estado, das regiões autónomas ou das autarquias locais; o que ficam é dependentes da prévia decisão popular. Donde, dois momentos sucessivos – o da votação popular e o da deliberação do órgão parlamentar, governamental ou de autarquia local.

Dir-se-ia pretender-se evitar manipulações ou dramatizações de tipo cesarista ou populista em detrimento da democracia representativa, embora elas pareçam pouco plausíveis tendo em conta o cuidadoso sistema de iniciativa, fiscalização e convocação, com interferência sempre de mais de um órgão.<sup>13</sup>

II – Em qualquer caso, tendo votado o povo em certo sentido, o seu resultado torna-se vinculativo, desde que o número de votantes seja superior a metade dos cidadãos inscritos no recenseamento eleitoral (citados artigo 115, núms. 1 e 11 da Constituição, quanto ao referendo nacio-

Urbano, *op. cit.*, nota 2, pp. 172 e ss.; Pereira Coutinho, Francisco, *O referendo político nacional em Portugal*, in Pereira Coutinho, Francisco *et al.*, *Estudos de Direito Público*, Lisboa, 2006, pp. 25 e ss.; Miranda, Jorge, *Manual...*, VII, *cit.*, nota 2, pp. 306 e ss.

<sup>13</sup> Pierre Bon considera, por isso, o regime adoptado inutilmente complicado, *op. cit.*, nota 12, *loc. cit.*, p. 549.

nal e ao regional, e artigos 219, núms. 1 e 2 da Lei Orgânica núm. 4/2000, de 8 de setembro, quanto ao referendo local).<sup>14</sup> Apenas no referendo sobre as regiões administrativas (artigo 256, núm 2 da Constituição ), não parece que seja assim.<sup>15</sup>

Esta exigência, introduzida desde a revisão de 1997 poderia, porventura, compreender-se em referendos sobre matérias constitucionais, os quais, de resto, a Constituição não admite [artigo 115, núm. 4, alínea *a*)]. Não nos referendos em geral. Ela equivale, no fundo, a uma espécie de veto conferido aos abstencionistas.

III – Em derrogação à regra do desdobramento, a revisão constitucional de 2005 veio estabelecer que o disposto no núm. 3 do artigo 115 não prejudica a possibilidade de convocação e de efectivação de referendo sobre a aprovação de tratado que vise a construção e o aprofundamento da União Europeia (novo artigo 295o.).

Quer dizer: os tratados contemplados no artigo 7, núm. 6 da Constituição (aqueles pelos quais Portugal “pode convencionar o exercício em comum, em cooperação ou pelas instituições da União, dos poderes necessários à construção e aprofundamento da união europeia”) são submetidos directamente ao eleitorado e por este aprovados ou rejeitados. A relevância da matéria justificá-lo-á, porventura, se bem que a norma fique localizada em sede de disposições finais e transitórias.

## V. O OBJECTO E AS PERGUNTAS DO REFERENDO

I – O âmbito do referendo –nacional, regional ou local– define o âmbito das questões que a ele podem ser submetidas (artigo 3, núm. 2 da Lei Orgânica núm. 4/2000).

A relevância da questão é avaliada em razão desse âmbito – designadamente, é por ser uma questão de relevância nacional, regional ou local que se justifica um referendo nacional, regional ou local, respectivamente.

<sup>14</sup> Sobre regras análogas noutros países, véase as referências de Maria Benedita Urbano, *op. cit.*, nota 2, p. 247.

<sup>15</sup> Duvidoso é saber se os cidadãos eleitos residentes no estrangeiro, quando chamados a participar (artigo 115o., núm. 12), contam para esse efeito. Em sentido negativo, Sousa Pinheiro, Alexandre e João Fernandes, Mário, *Comentário à IV Revisão Constitucional*, Lisboa, 1999, pp. 331 e 332.

Assim como nenhum referendo pode versar sobre matérias alheias à competência do órgão de iniciativa ou (quanto ao referendo local) do órgão convocante.

II – Cada referendo recai sobre uma só matéria (citados artigo 115, núm. 6, 1a. parte da Constituição, e artigo 6, núm. 1 da Lei Orgânica núm. 4/2000).

Não pode haver referendo sobre questões e actos de conteúdo orçamental, tributário ou financeiro [artigo 115, núm. 4, alínea *b*) da Constituição, e artigo 4, núm. 1, alínea *d*) da Lei Orgânica núm. 4/2000).

As matérias excluídas do referendo são-no a título taxativo, seja pela Constituição (referendo nacional), seja pelo estatuto político-administrativo (referendo regional), seja pela lei (referendo local).

As questões suscitadas por actos em procedimentos de decisão, quando não definitivamente aprovadas, podem constituir objecto de referendo (artigo 4, núm. 1 da Lei núm. 15-A/98, de 3 de Abril, e artigo 15o., núm. 1 da Lei Orgânica núm. 4/2000).

III – Quanto às perguntas, devem ser elas formuladas com objectividade, precisão e clareza, e para resposta de sim, sem sugerirem, directa ou indirectamente, o sentido da resposta (artigo 115, núm. 6, 2a. parte da Constituição).<sup>16</sup>

## VI. A REALIZAÇÃO DO REFERENDO

I – O referendo não é de realização obrigatória. Nenhum acto jurídico-público depende de referendo para ser praticado ou para se tornar eficaz, salvo no referendo relativo às regiões administrativas (conquanto este só se realize se a Assembleia da República o deliberar).

São os órgãos constitucional ou legalmente competentes que, em plena discricionariedade política, promovem a sua realização; mas, em contrapartida, uma vez formulada a proposta ao presidente da República (nos referendos nacionais e regionais) ou deliberada a convocação (no

<sup>16</sup> Segundo o acórdão núm. 288/98, de 17 de abril do Tribunal Constitucional (*Diário da República*, 1a. série-A, de 18 de abril de 1998), a *clareza* da pergunta há-de congregar-se com a sua *objectividade* e *precisão*, o que implica uma maior complexidade e a utilização de terminologia rigorosa, para se evitar, posteriormente, a existência de equívocos quanto às soluções propugnadas por a pergunta abranger situações não pretendidas ou consentir leituras equívocas.

referendo local), fica precluída a competência para a decisão da questão até o referendo se efectuar.

II – São vedadas a convocação e a efectivação do referendo entre a data da convocação e a da realização de eleições gerais para os órgãos de soberania, para os órgãos de governo próprio das regiões autónomas e para os órgãos de poder local, bem como para os deputados ao Parlamento Europeu (artigo 115, núm. 7 da Constituição).

É também uma norma de defesa da democracia representativa, contra tentações plebiscitárias, sejam do presidente da República, sejam de qualquer candidato à Presidência, sejam de dirigente supremo de partido concorrente a eleições parlamentares. E é também — e não menos importante — uma norma de garantia de separação de poder entre os eleitores e os partidos: sendo os partidos os principais protagonistas das campanhas eleitorais, procura-se, assim, salvaguardar a liberdade de escolha dos cidadãos, independentemente das suas opções partidárias.

Em face da *ratio* da norma, seria de considerar, simetricamente, o estabelecimento de um período imediato a eleições gerais em que não pudesse ser praticado nenhum acto relativo à convocação e à realização do referendo.<sup>17</sup>

Decorrente ainda do respeito da liberdade dos cidadãos, o referendo não pode ser convocado, nem efectuar-se na vigência de estado de sítio ou de estado de emergência (artigo 9, núm. 1 da Lei núm. 15-A/98 e artigo 9, núm. 1 da Lei Orgânica núm. 4/2000) por então se acharem suspensas algumas garantias constitucionais. O artigo 19, núm. 7 da Constituição, sobre competência e funcionamento do órgão de soberania e das regiões autónomas, deve ser visto como garantia do equilíbrio desses órgãos, e nada mais.

## VII. A FISCALIZAÇÃO PREVENTIVA DA CONSTITUCIONALIDADE E DA LEGALIDADE DOS REFERENDOS

I – A gravidade das implicações do instituto e a necessidade — comprovada pela experiência histórica de outros países — de evitar desvios justificam a sujeição dos referendos a fiscalização preventiva de constitucionalidade e de legalidade. E sujeição obrigatória [artigos 115, núm. 8 e

<sup>17</sup> *Cfr.* Benedita Urbano, *op. cit.*, nota 2, p. 218.

223, núm. 2, alínea *f*]), ao contrário do que sucede com as convenções e os actos legislativos (artigo 278).

Trata-se de apurar a conformidade com as normas constitucionais e legais pertinentes ao procedimento, à pergunta ou às perguntas formuladas e ao sentido das respostas que venha a prevalecer (ou seja, ao resultado, positivo ou negativo do referendo).<sup>18</sup> Quanto ao procedimento e às perguntas, o problema é de constitucionalidade e legalidade formal; quanto ao sentido, de constitucionalidade material.

E trata-se ainda de apreciar os “requisitos relativos ao respectivo universo eleitoral” [artigo 223, núm. 2, alínea *f*], 2a. parte], de apurar quais são os cidadãos aí com direito de sufrágio.

Pelo contrário, não parece que o Tribunal Constitucional possa ocupar-se da qualificação de uma questão como sendo ou não de “relevante interesse” nacional, regional ou local, pois sendo esta qualificação eminentemente política, o único critério atendível vem a ser a do órgão autor da proposta.

II – Se o Tribunal Constitucional se pronunciar pela não inconstitucionalidade da proposta de referendo, poderá vir a apreciar a constitucionalidade de norma emanada na sequência de resposta positiva? Há que distinguir.

Quanto à fiscalização preventiva, se for apenas essa norma, nada justificará nova intervenção do Tribunal. Mas se o diploma legislativo ou a convenção for para além do objecto da resposta positiva, já nada impedirá o funcionamento dos mecanismos de fiscalização preventiva das convenções internacionais e dos actos legislativos dos artigos 278 e 279 da Constituição.

Quanto à fiscalização sucessiva, seja concreta ou abstracta, aí o caminho deve entender-se totalmente livre. À semelhança do que sucede na fiscalização prevista naqueles artigos, pode a questão ser sempre vir a ser suscitada subsequentemente. A fiscalização preventiva nunca impossibilita a sucessiva. E o próprio povo também se acha subordinado à Constituição (artigos 3, núm. 1, 10, núm. 1 e 108).

III – Se o Tribunal Constitucional se pronunciar pela inconstitucionalidade de uma proposta de referendo, por contradição entre a norma co-

<sup>18</sup> E também, porventura, a conformidade com normas de direito internacional, quanto ao sentido das respostas.

rrespondente a resultado positivo e certa norma constitucional, poderá o órgão proponente depois aprovar aquela norma?

Por coerência, tem de se entender que tal subsequente aprovação seria inadmissível. Aquilo que nem o povo pode aprovar, muito menos pode ser aprovado pelos seus representantes; e é isso também o que decorre da regra da preclusão do poder de decisão relativo a questões submetidas a referendo. Mas com limites: quanto a referendo nacional, até ao termo da sessão legislativa em curso, salvo nova eleição da Assembleia da República, ou até à demissão do Governo (artigo 115, núm. 10 da Constituição) e quanto a referendo local, até ao termo do mandato do órgão autárquico (artigos 222 e 223 da Lei Orgânica núm. 4/2000).

### VIII. A PARTICIPAÇÃO NAS CAMPANHAS REFERENDÁRIAS

I – É admitida a participação nas campanhas referendárias não só de partidos mas também de grupos de cidadãos, organizados para o efeito (artigo 39, núms. 2 e 3 da Lei núm. 15-A/98, e artigo 37, núms. 2 e 3 da Lei Orgânica núm. 4/2000).

Os partidos e as coligações devem declarar que pretendem tomar posição sobre as questões submetidas ao eleitorado. Não têm, automaticamente, direito de participação e, em rigor, *de jure condendo* nem deveriam ter esse direito, deixando aos grupos de cidadãos, livres perante eles, o esclarecimento e a promoção das opções fundamentais suscitadas pelo referendo, insistimos.<sup>19</sup> A declaração é apresentada à Comissão Nacional de Eleições até ao 30o. ou ao 15o. dia anterior ao da realização do referendo (artigo 40 da Lei núm. 15-A/98, e artigo 38o., núms. 2 e 3 da Lei Orgânica núm. 4/2000, respectivamente).<sup>20</sup>

<sup>19</sup> Em sentido próximo, Abrantes Mendes, Maria de Fátima, *Lei orgânica do referendo actualizada, anotada e comentada*, Lisboa, 2006, p. 39. Em sentido diverso, Maria Benedita Urbano, *op. cit.*, nota 2, pp. 253 e ss.

<sup>20</sup> A Comissão Nacional de Eleições, por deliberações de 9 e 16 de janeiro de 2007, entendeu o seguinte:

– que, se os partidos participarem nas campanhas referendárias, não poderão financiar grupos de cidadãos – o que deve ter-se por positivo por impedir o desdobramento de campanhas partidárias;

– mas que, se não participarem enquanto tais, já os poderão financiar – o que já não é tão positivo, por pôr em causa a transparência das campanhas.

II – Ainda *de jure condendo* a distribuição dos meios específicos de campanha e, no caso do referendo nacional, dos tempos de antena na rádio e na televisão deveria ser estabelecida de maneira a que houvesse uma divisão igual entre as posições favoráveis à resposta positiva e as favoráveis à resposta negativa às perguntas, como sucede no Brasil.

III – Finalmente, para além da desejável autocontenção dos partidos, deverá ainda ser lembrada – em nome do princípio da imparcialidade [artigo 115, núm. 3, alínea *c*)] – uma ponderada também autocontenção dos titulares dos órgãos de poder (do Estado, das regiões autónomas e das autarquias locais), mormente quando esses órgãos não sejam os autores das propostas de referendo.

## IX. EFEITOS DO REFERENDO NACIONAL

I – Se o resultado do referendo for positivo (ou seja, favorável à aprovação do tratado ou da lei ou do tratado ou da lei com tal e tal conteúdo), a Assembleia da República ou o governo ficará obrigado a aprovar o acto de sentido correspondente (no prazo de 90 dias, para a Assembleia, ou de 60, para o governo, acrescenta o artigo 241 da Lei núm. 15-A/98).

O normal será que seja o órgão autor da proposta de referendo a desincumbir-se da tarefa. Nada impede, no entanto, que, em caso de matéria de lei não reservada à Assembleia, esta ou o governo, indiferentemente, pratiquem o acto legislativo devido. O que importa é dar cumprimento à vontade popular.

Pelo contrário se o resultado for negativo, a Constituição pareceria admitir a aprovação do acto a que se refere a matéria em causa logo na sessão legislativa seguinte, à semelhança do que se passa com as propostas recusadas pelo presidente da República (artigo 115, núm. 10). Mas, além de serem bem diversas as situações – a decorrente da atitude presidencial e a decorrente do voto popular – esse entendimento brigaria com a *ratio* da instituição; e, por conseguinte, a fórmula constitucional carece de interpretação correctiva – justamente a que dá, e bem, o artigo 243 da Lei núm. 15-A/98, ao dispor que a Assembleia da República e o governo não podem aprovar acto legislativo correspondente às propostas objecto

A segunda deliberação foi objecto de recurso para o Tribunal Constitucional, que o rejeitou por razões processuais (v. acórdão núm. 48/2007, de 26 de fevereiro, in *Diário da República*, 2a. série, núm. 34, de 16 de fevereiro).

de resposta negativa de efeito vinculativo, salvo nova eleição da Assembleia ou a realização de novo referendo de resposta afirmativa.

II – Tratando-se de lei e sendo a resposta positiva, torna-se patente a aproximação às leis de autorização legislativa: como nestas, há um sentido normativo que se fixa e se impõe ao acto legislativo subsequente.<sup>21</sup> A diferença está em que a autorização tem natureza permissiva e o referendo é um acto imperativo. Em contrapartida, parece ser maior no referendo (por causa da indispensável simplicidade das perguntas) do que na autorização legislativa a liberdade de especificação do legislador.

Tratando-se de resposta negativa, forma-se um comando que, conquanto de vigência temporalmente balizada, se não esgota num certo momento e que se afirma num número potencialmente indefinido de vezes – tantas vezes quantas aquelas em que se pudesse querer aprovar uma lei de conteúdo colidente com o resultado do referendo. É algo diverso da declaração de inconstitucionalidade ou de ilegalidade com força obrigatória geral (artigo 282) e da recusa de cessação de vigência de decretos-leis ou de decretos legislativos regionais (artigo 169).

O referendo possui, pois, uma força afim da força de lei: uma força material afim, quando dele se depreenda uma obrigação de legislar; e uma força formal negativa afim, quando se traduza em dever de não legislar.<sup>22</sup> Não sendo, contudo, uma lei, não pode configurar-se como lei de valor reforçado. E, muito menos, é lei reforçada a lei que se publique em sua obediência, porque o que é objecto de salvaguarda é o sentido referendário e não as normas concretizadoras e até para o mesmo sentido pode haver diversos modos de concretização.

III – a) Quando a resposta for positiva, o presidente da República deverá promulgar a lei ou ratificar o tratado aprovado na sequência de referendo e em sua obediência (artigo 242 da Lei núm. 3-A/98); e apenas naquilo em que a lei estiver para além do conteúdo da proposta referendada, ou no tocante a inconstitucionalidade orgânica ou formal, é que o Presidente poderá requerer a fiscalização preventiva ao Tribunal Constitucional ou exercer veto político;

<sup>21</sup> Cfr. *Manual de direito constitucional*, V, 3a. ed., Coimbra, 2005, pp. 311 e ss.

<sup>22</sup> Barbosa Rodrigues qualifica o referendo como acto legislativo atípico de valor reforçado (*op. cit.*, nota 12, p. 241). Blanco de Morais qualifica-o como norma atípica da função política (*As leis reforçadas*, Coimbra, 1998, p. 705), Benedita Urbano, como decisão-norma (*op. cit.*, nota 2, p. 293), Gomes Canotilho como decisão-regra (*Direito constitucional e teoria da Constituição*, 7a. ed., Coimbra, 2004, p. 866).

b) Também quando a resposta for positiva e o acto legislativo publicado a seguir for um decreto-lei (se a matéria pertencer à competência concorrente do Parlamento e do governo ou à reserva relativa daquele e tiver havido autorização legislativa), não poderá haver apreciação parlamentar (artigo 169 da Constituição) por esta se achar dirigida à cessação ou à suspensão da vigência ou à alteração do decreto-lei.

c) Quando, diferentemente, a resposta for negativa e, a despeito disso, for aprovado tratado ou lei contra o resultado do referendo, o presidente da República (por identidade de razão) deverá recusar a ratificação ou a promulgação.

Ali, promulgação obrigatória; aqui veto obrigatório. Se bem que, no segundo caso, não exista expressa cominação constitucional ou legal (somente no artigo 242 da Lei núm. 13-A/98 quanto à primeira hipótese) a solução impõe-se.

IV – Podem suceder-se várias leis sobre a matéria de um referendo, desde que não desconformem com o seu resultado. Ora, quando pode ser decretada uma lei divergente?

Em congruência com o que sustentámos há pouco, só na legislatura seguinte ou após novo referendo do resultado oposto ao primeiro pode o Estado português desvincular-se de tratado sobre o qual o povo se tenha pronunciado formalmente ou emanar lei revogatória de lei de sentido aceite, num momento anterior, pelo povo. Ou vincular-se a tratado ou emanar lei contra a qual o povo haja votado antes.<sup>23</sup>

E este entendimento vale também para as leis de revisão constitucional. O respeito pela vontade popular não consente que a Assembleia da República se sirva de uma lei constitucional para fazer aquilo que não lhe é permitido fazer através de uma lei ordinária. E, se isso acontecer, estará ainda o presidente da República impedido de promulgar o decreto de revisão.

V – Naturalmente, tudo quanto acaba de se explanar e tudo quanto se vai acrescentar de seguida pressupõe que no referendo tenha participado mais de metade dos cidadãos inscritos.

Se tal não acontecer e, portanto, o referendo não for vinculativo (artigo 115, núm. 11, de novo), naturalmente restabelecer-se-á a plena liber-

<sup>23</sup> Assim, Gomes Canotilho e Vital Moreira, *op. cit.*, nota 11, 3a. ed., pp. 537-538. Pelo contrário Barbosa Rodrigues (*op. cit.*, nota 12, pp. 237 e ss.) circunscreve a vinculação à sessão legislativa.

dade dos órgãos políticos – Parlamento ou governo, quanto à aprovação ou não do acto correspondente ao tema do referendo, e presidente da República, quanto à promulgação e ao veto.

## X. A VIOLAÇÃO DO COMANDO REFERENDÁRIO

I – A violação do comando referendário pode dar-se por acção ou por omissão. Dá-se por acção, quando se aprova ou se deixa subsistir tratado ou lei em conflito com o resultado do referendo. Dá-se por omissão, quando a Assembleia da República não aprova o tratado ou a Assembleia ou o governo não faz a lei a que havia ficado adstrito.

II – Na primeira hipótese é reconduzível a ilegalidade *sui generis*, originária ou superveniente: originária, se surge nova lei ao arrepio do resultado do referendo; superveniente, se sobre a matéria já existe lei, que agora o povo, por meio de referendo, vem contrariar. Em qualquer caso a consequência não é a invalidade, mas a ineficácia, porquanto a opção popular funciona somente como obstáculo, susceptível de ser removido, verificados os pressupostos constitucionais (e aqui reside, outrossim, uma nota diferenciadora no cotejo das autorizações legislativas).

A fiscalização preventiva do acto por contradição com o referendo está *in limine* excluída, porque a fiscalização preventiva é só de constitucionalidade e nunca de legalidade (artigos 278 e 279); e a fiscalização sucessiva abstracta, por o referendo não ser lei [artigo 281o., núm. 1, alínea b)]. Resta, afora o veto presidencial, a fiscalização concreta através de todos os tribunais (artigo 204), com base no poder genérico dos tribunais de conhecimento de todas as manifestações de ilegalidade ou de todos os vícios e deficiências das leis que devam aplicar. Qualquer tribunal, num caso concreto que tenha de decidir, pode e deve recusar-se a não aplicar uma norma que contenda com o sentido de um referendo,<sup>24</sup> sem que esteja previsto recurso para o Tribunal Constitucional.

III – Porém, contra o incumprimento da obrigação de aprovar, não existem senão os meios gerais de controlo e de responsabilidade política dos titulares dos órgãos de poder perante o povo (artigo 117). Embora possa pensar-se numa inconstitucionalidade *indirecta* por omissão, a fiscali-

<sup>24</sup> Cfr. Gomes Canotilho, *Direito...*, *cit.*, nota 22, p. 866.

zação prevista no artigo 283 está excluída, por ter como única referência normas constitucionais não exequíveis por si mesmas (artigo 283).<sup>25</sup>

## XI. A PRÁTICA DO REFERENDO NACIONAL

I – Introduzido em 1989,<sup>26</sup> o referendo nacional somente teve até agora três aplicações: em 1998 e em 2007, sobre a interrupção voluntária da gravidez e também em 1998 sobre a criação concreta das regiões administrativas. E em nenhum se atingiu o patamar de mais de 50% dos cidadãos inscritos requerido para se tornar vinculativo.

Também em 1998 e em 2004 foram propostos referendos, ambos sobre a União Europeia, o primeiro aquando do tratado de Amesterdão e o segundo aquando do tratado de Roma, dito “tratado que institui uma Constituição para a Europa”. Porém, depois de o Tribunal Constitucional se ter pronunciado pela inconstitucionalidade da pergunta, a Assembleia da República não procedeu à sua reformulação.<sup>27</sup>

<sup>25</sup> De resto, pode acontecer que já exista lei a dar exequibilidade a norma constitucional e que agora se pretenda substituí-la. Já se chegou a propor que à omissão das medidas legislativas decorrentes do referendo fosse aplicável, com as necessárias adaptações, o regime de fiscalização de inconstitucionalidade por omissão do artigo 283o. É pena não ter sido a proposta aprovada.

<sup>26</sup> *Cfr.*, além dos autores citados em geral, Magalhães, José, *Dicionário de Revisão Constitucional*, Lisboa, 1989, pp. 91 e ss.; Miranda, Jorge, “Um anteprojecto de proposta de lei do regime do referendo”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, 1991, pp. 517 e ss.; Gomes Canotilho e Vital Moreira, *op. cit.*, nota 11, pp. 529 e ss.; Canas, Vitalino, *op. cit.*, nota 12; Suordem, Fernando, *Legislação do referendo anotada*, Coimbra, 1997; António de Araújo, “Os efeitos jurídicos do referendo nacional”, *Estado e Direito*, 1998-2000, pp. 65 e ss.; Sousa Pinheiro e João Fernandes, *op. cit.*, nota 15, pp. 329 e ss.; Benedita Urbano, Maria, “Do grau zero do referendo ao referendo comunitário”, *20 anos da Constituição de 1976*, obra colectiva, Coimbra, 2000, pp. 259 e ss., e “Os limites materiais da (ir)realização do referendo de âmbito nacional”, *Jurisprudência Constitucional*, 4, out.-dezembro de 2004, pp. 14 e ss.; Abrantes Mendes, Maria de Fátima, *Lei...*, *cit.*, nota 19; Pereira Coutinho, *op. cit.*, nota 12, *loc. cit.*, pp. 11 e ss.

<sup>27</sup> *Cfr.* acórdão núm. 288/98, de 17 de abril (sobre a interrupção voluntária da gravidez), in *Diário da República*, 1a. série-A, de 18 de abril de 1998; acórdão núm. 531/98 (sobre o tratado de Amesterdão) e o acórdão núm. 532/98 (sobre as regiões administrativas), ambos de 29 de julho, *ibidem*, de 30 de julho de 1998; acórdão núm. 704/2004, de 17 de dezembro (sobre o tratado “que institui uma Constituição para a Europa”), *ibidem*, de 30 de dezembro de 2004; e acórdão núm. 617/2006, de 15 de novembro, *ibidem*, de 20 de novembro de 2004.

II – Verifica-se, pois, o pouco êxito do instituto, o que não deixa de ser curioso depois de, nos finais dos anos 70 e nos inícios dos anos 80 do século passado, tanto se ter apregoado a sua bondade e a sua necessidade.

Não é que não tenha havido questões que pudessem ou merecer ter sido levadas ao voto popular (como sucedeu em 1992 com o primeiro tratado da União Europeia, o de Maastricht); ou que outras, hoje, não pudessem ser submetidas (como algumas respeitantes à economia e ao ambiente). Mas nem o Parlamento, nem os partidos se têm mostrado interessados, nem têm aparecido, com uma única excepção<sup>28</sup> projectos de propostas de referendo dos cidadãos.

## XII. A PRÁTICA DO REFERENDO LOCAL

I – A prática do referendo local ainda menos tem correspondido às expectativas – quando bem seria de supor que a experiência referendária começasse e se intensificasse a nível local, perante problemas concretos do quotidiano das pessoas,<sup>29</sup> antes de se passar ao âmbito nacional.<sup>30</sup>

Com efeito, desde 1982, apesar de Portugal contar com mais de 4.000 freguesias e mais de 300 municípios, só se realizaram dois referendos locais, um numa freguesia do concelho de Viana do Castelo e outro numa freguesia do concelho de Tavira.

Razões de natureza política —menor sentido de participação dos cidadãos e menor vontade de sujeição das suas propostas a votação popular por parte dos titulares de órgãos autárquicos— e uma jurisprudência muito restritiva do Tribunal Constitucional<sup>31</sup> explicam este fenómeno.

<sup>28</sup> Em 2006 acerca da procriação médica assistida.

<sup>29</sup> *Cfr.* doutro prisma, Gomes Canotilho, “Pode o referendo aperfeiçoar a democracia?”, *Crise e reforma da democracia*, obra colectiva (coordenada por Vítor Moreira), Lisboa, 2005, pp. 91 e ss.

<sup>30</sup> Na doutrina, véase Leite Pinto, Ricardo, *Referendo local e descentralização política*, Coimbra, 1988; Benedita Urbano, *op. cit.*, nota 2, pp. 163 e ss.; Barbosa Rodrigues, Luís, “Regime do referendo de âmbito local – anteprojecto de proposta de lei orgânica”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, 2001, pp. 533 e ss.

<sup>31</sup> *Cfr.*, entre muitos outros, acórdão núm. 390/98, de 26 de março, in *Diário da República*, 2a. série, de 9 de novembro de 1998; acórdão núm. 495/99, de 15 de setembro, *ibidem*, de 7 de novembro de 1999; acórdão núm. 93/2000, de 15 de fevereiro, *ibidem*, de 30 de março de 2000, todos de sentido negativo.

II – Como são autarquias locais as freguesias, os municípios e as regiões administrativas (artigo 236o., núm. 1), pode haver referendo em qualquer destas categorias (só ficando dependente, quanto às regiões administrativas, da sua criação concreta).

O que não pode é algum referendo abranger mais de uma autarquia do mesmo grau ou autarquias de graus diferentes; ou seja, cumularem-se referendos locais, que incidam sobre a mesma matéria (artigo 6, núm. 3, 1a. parte da Lei Orgânica núm. 4/2000): trata-se de evitar que, sob a capa de referendos locais, se façam, de facto, referendos regionais ou nacionais.

Por outro lado, naturalmente, não se realizam referendos nas freguesias de população diminuta, onde as assembleias de freguesia sejam substituídas pelos plenários de cidadãos eleitores (artigo 245o., núm. 2 da Constituição).

