

LOS PRINCIPIOS ESTRUCTURALES DE LA CONSTITUCION Y LA REVISION CONSTITUCIONAL EN PORTUGAL

Por RUI MACHETE

1. Cada Constitución está condicionada de forma determinante por el momento histórico en que nació y por el ambiente que envuelve su desarrollo. No es posible comprender ni valorar cabalmente la norma constitucional sin tener en cuenta los datos de naturaleza económica, social, cultural y política de la situación en que fue elaborada. Por otra parte, «la fuerza normativa de la Constitución», utilizando la expresiva fórmula de Konrad Hesse (1), su capacidad para confirmar la realidad de acuerdo con el deber ser que expresa, encuentra sus posibilidades y límites en las estructuras fácticas subyacentes sobre las que incide.

La tensión dialéctica entre lo normativo y lo fáctico constituye, dentro de la dinámica de su desarrollo temporal, uno de los aspectos fundamentales a partir del cual captar el significado de la Constitución, comprender el plan de futuro que representa y cómo funcionan las reglas de juego que pretende imponer respecto al proceso político, así como el espacio que deja libres a los respectivos actores (2).

Las perspectivas abiertas en la época de Weimar contra el purismo kel-seniano por Smend, Herman Heller y Schindler, entre otros, fructificaron, sobre todo en los países de habla germánica, a través de los esfuerzos de los

(1) *Die Normative Kraft der Verfassung*, Tubinga, 1959.

(2) La importancia de la dimensión temporal en la interpretación de la Constitución y respecto a las condiciones en que se plantea el problema de su reforma es planteado con gran claridad por PETER HAEBERLE: «Zeit und Verfassung: Prolegomena zu einem zeitgerechten Verfassungsverständnis», en *Probleme der Verfassungsinterpretation*, Baden-Baden, 1976, págs. 293 y sigs.

constitucionalistas de posguerra por construir una constitución material, capaz de preservar y fortalecer una sociedad democrática y pluralista (3). Pero las relaciones entre la Constitución y la realidad subyacente constituyen una de las preocupaciones fundamentales de cualquier teoría y no una originalidad propia de la dogmática alemana, como pretende Hennis, sin perjuicio de la problemática específica de las monarquías constitucionales en la historia alemana (4).

La Constitución portuguesa de 1976 y su circunstancia, usando un concepto utilizado por Ortega y Gasset, son ejemplo vivo de la importancia y de la universalidad de esta problemática.

2. El Programa del MFA, difundido el 26 de abril de 1974 y publicado en anexo a la Ley 3/1974, de 14 de mayo —ley revolucionaria que definió la estructura constitucional transitoria—, preveía que, en el plazo de doce meses, fuera convocada una Asamblea Nacional Constituyente elegida por sufragio universal, directo y secreto (A,2,a), a la que correspondería trazar las «grandes reformas del futuro» (B,5).

Pronto, sin embargo, la aceleración de los acontecimientos provocada por el triunfo del golpe militar y la acción de las fuerzas políticas empeñadas en transformar las inquietudes sociales del movimiento de abril en una Revolución de cuño marxista, introdujeron mutaciones fundamentales, que, por lo menos en un primer momento, dejaron poco espacio para otras opciones que pudiera querer hacer la futura Asamblea Constituyente. Esto ocurrió especialmente con la descolonización, la reforma agraria y las nacionalizaciones, cuyas leyes principales se promulgaron antes de que la Asamblea Constituyente se hubiese reunido o durante su funcionamiento, pero sin su intervención.

Más importante aún para la comprensión de la Constitución es el hecho de la elección de la Asamblea Constituyente el 25 de abril de 1975 (la Constituyente comenzó sus sesiones el 2 de junio de 1975) y que sus trabajos se desarrollaron durante el período revolucionario, siendo éste uno de los frentes de las fuerzas políticas en contienda, aunque su importancia sufrió variaciones a lo largo del proceso.

En efecto, pueden distinguirse tres fases bien diferenciadas a lo largo del proceso revolucionario portugués: un primer período del 25 de abril de 1974

(3) Véase, por ejemplo, como síntesis buena, J. H. KAISER: «Einige Umriss des deutschen Staatsdenken seit Weimar», en *Archiv des oeffentliches Rechts*, 108 (1983), págs. 5 y sigs.

(4) W. HENNIS: «Verfassung und Verfassungswirklicheitein deutsches Problem», en *Verfassung*, organizada por Manfred Friedrich, Darmstadt, 1978, págs. 232 y sigs.

hasta los acontecimientos del 11 de marzo de 1975, caracterizado por una estructura dualista, con el poder político dividido de forma equilibrada entre el Gobierno provisional, predominantemente civil, y un presidente de la República militar, un Consejo de Estado mixto y la sombra tutelar castrense de la Junta de Salvación Nacional y del MFA; un segundo período, desde el 11 de marzo de 1975 hasta los acontecimientos del 25 de noviembre de 1975, marcado por la preeminencia del Consejo de la Revolución del MFA, institucionalizado por la Ley 5/1975, de 14 de marzo, sistema que osciló entre un directorio militar y un sistema convencional también militar, quedando relegados el Gobierno provisional y el propio presidente de la República; un tercer y último período, del 25 de noviembre de 1975 hasta el 25 de abril de 1976, en que los socialismos de inspiración comunista y de extrema izquierda pierden importancia frente a las fuerzas democrático-pluralistas. Las secuelas de estas luchas y sucesivas preeminencias se hicieron sentir en el día a día de la elaboración de la Constitución, dejando secuelas contradictorias u obligando a equilibrios de compromiso, claramente visibles en las etapas sucesivas de los trabajos parlamentarios. De un modo más formal, las oscilaciones del proceso revolucionario se tradujeron en las llamadas 1.ª y 2.ª Plataformas de acuerdo constitucional, firmadas el 13 de abril de 1975 y el 26 de febrero de 1976, respectivamente, entre el presidente de la República, actuando en nombre del Consejo de la Revolución y los representantes de los principales partidos políticos con representación en la Asamblea Constituyente.

La 1.ª Plataforma de Acuerdo Constitucional (PAC), negociada poco tiempo después del 11 de marzo, representaba una fortísima limitación de la iniciativa y de la libertad de la Asamblea Constituyente, ya que no solamente fijaba con gran pormenor la estructura de los órganos de poder y sus atribuciones, sino que también fijaba la constitución de una comisión del MFA que, en colaboración con los partidos signatarios, siguiese «los trabajos de la Constituyente, en orden a facilitar la cooperación entre los partidos y a impulsar la realización de los trabajos, dentro del espíritu del MFA y de la presente Plataforma (c.2). Entre los puntos programáticos a incluir en la Constitución se establecía que «además de las disposiciones que constituyen la base de este acuerdo, la Constitución deberá consagrar los principios del programa del MFA, las conquistas legítimamente obtenidas a lo largo del proceso, así como el desarrollo del programa del MFA, impuesto por la dinámica revolucionaria, que, abierta e irreversiblemente, ha llevado al país por la senda de un socialismo portugués» (E.2).

Con la modificación de la relación de fuerzas en el seno del propio MFA y al apoyo de la opinión pública, los partidos que habían firmado la Plata-

forma y asumido el compromiso de elaborar la Constitución siguiendo las directrices del acuerdo en ella plasmado, invocando la modificación de las circunstancias, buscan obtener la revisión del pacto antes del 25 de noviembre de 1975. Después de esta fecha, la presión se hizo mayor, manifestando también la facción victoriosa del MFA su deseo de que se moderasen algunos excesos anteriores. Las negociaciones concluyeron rápidamente, y el 26 de febrero de 1976, se celebró una nueva Plataforma de Acuerdo Constitucional, sin consideraciones doctrinales, en que se suprime la referencia a la Asamblea del MFA. Se mantiene todavía el diseño de la estructura de organización del poder político vigente durante el período de transición de cuatro años, fijándose el mismo plazo para la duración de la primera legislatura. En la segunda legislatura, «la Asamblea Legislativa tendría obligatoriamente poderes de revisión constitucional», terminando el período de transición con la entrada en vigor de la ley de reforma. Como en el pacto anterior, los partidos signatarios se obligaron a insertar cláusulas sobre la elección y estatuto del presidente de la República, sobre la constitución y competencia del Consejo de la Revolución, incluyendo la Comisión Constitucional, precursora del actual Tribunal Constitucional, y sobre la responsabilidad política del Gobierno, sin que estas materias hubieran sido previamente objeto de debate y de votación en la Asamblea Constituyente.

Esta, acusada hasta el 25 de noviembre de 1975 de ser un instrumento de la «democracia burguesa» y de obstaculizar la marcha de la revolución, corrió durante un tiempo el riesgo de ser disuelta por inútil y reaccionaria. En ese tiempo se votaron algunos preceptos relativos a la irreversibilidad de las modificaciones económicas que se habían producido, de la reforma agraria y de las nacionalizaciones. El Partido Comunista se mostró en esta fase reticente a colaborar en la elaboración de la ley constitucional, que consideraba insuficientemente revolucionaria y aducía que la Constitución en su mayor parte estaba excesivamente preocupada por las libertades formales.

Después de noviembre, las posiciones de los partidos se invirtieron y subieron de tono las críticas del Partido Socialista, del Partido Popular Democrático y del Centro Democrático y Social a los preceptos económico-sociales, nítidamente marcados por los acontecimientos revolucionarios y por los vanguardismos marxistas-militares (5). Con la automoderación del Con-

(5) Existen numerosos relatos y análisis sobre el proceso revolucionario, naturalmente muy diferentes según la perspectiva filosófico-política de sus autores; entre ellos citaremos: MANUEL DE LUCENA: *O Estado da Revolução. A Constituição de 1976*, Lisboa, 1978; GIUSEPPE DE VERGOTTINI: *Le Origini della Seconda Repubblica Portoghese*, Milán, 1976; JORGE MIRANDA: *A Constituição de 1976*, Lisboa, 1978, págs. 13 y sigs.;

sejo de la Revolución y la disolución del MFA en las fuerzas armadas se acentuó el papel motor de los partidos en el proceso político, y la Asamblea Constituyente asume renovada importancia en el período de antes del orden del día. Pero en lo que se refiere a la elaboración de la Constitución, muchos preceptos habían sido aprobados en la fase revolucionaria anterior, y permanecieron intocados, pues el peso de la ideología, el equilibrio de fuerzas y la tutela militar no permitían ir más allá y la propia Plataforma Constitucional imponía soluciones en materias de gran relevancia (6).

3. La Constitución de 1976 respetó las obligaciones asumidas por los partidos signatarios de los pactos constitucionales. Aparece así revestida de un carácter compromisorio, resultante del relativo equilibrio existente, durante el período de transición hasta la primera reforma, entre la concepción democrática-pluralista de cuño occidental, con una mayor o menor acentuación de los aspectos sociales, y la concepción marxista del poder político en sus relaciones con la clase trabajadora y en su empeño de construcción de una futura sociedad socialista.

En el primer período de vigencia de la Constitución de 1976 se planteó con agudeza la cuestión de saber (dados los términos de la misma, su elaboración en pleno desarrollo de la revolución, su objetivo de la construcción de una sociedad sin clases, las limitaciones que rodearon el ejercicio del poder constituyente e incluso la previsión hecha en el 2.º pacto y consagrada en el texto constitucional, art. 268, de que la Asamblea de la República tendría poder de revisión en la segunda legislatura) si no hay que considerar esta Constitución como provisional, destinada a ser sustituida por un texto normativo definitivo al final del período de transición mencionado en la Plataforma de Acuerdo del 26 de febrero de 1976.

Pensamos, como ya se ha puesto de manifiesto antes, que la naturaleza provisional o definitiva de la Constitución de 1976, en su marco inicial de vigencia hasta la primera reforma, no puede verse bajo la perspectiva simplista de saber si estamos ante normas sujetas a condición o no. La cuestión es otra. Se trata de examinar la estructura de la Constitución de 1976 y sus

GOMES CANOTILHO y VITAL MOREIRA: *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 2.ª ed., Coimbra, 1984, págs. 11 y sigs.

(6) Sobre las diferencias entre el primero y el segundo pacto, véase JORGE MIRANDA: *A Constituição de 1976*, págs. 212 y sigs. Algunos artículos, como el 3.º, núm. 2, y el 10, núm. 1, redactados antes de la 2.ª Plataforma, permanecieron inalterados; por ello hacemos referencia en el texto a que la norma constitucional refleja sucesivos estratos correspondientes a fases distintas de su elaboración y del «proceso revolucionario en curso».

principios fundamentales y de determinar en qué medida el ambiente y los términos en que ejerció el poder constituyente aportan una especificidad propia a la norma constitucional que haga distinguir a la Constitución portuguesa de las Constituciones de los países de democracia pluralista. Interesa, además, averiguar de qué manera las particularidades de conformación de la Constitución portuguesa que hemos mencionado son relevantes de cara a la vida de la propia Constitución, a la dialéctica entre complejo normativo y realidad fáctica, al desarrollo y proyección en la historia futura de la Constitución de 1976.

4. La estructura constitucional no consiste solamente en el análisis de las partes o elementos en que se descompone, sino también en el modo como se articulan entre sí, tanto desde el punto de vista lógico-formal como desde las conexiones de sentido. Los principios y normas de la Constitución material (es de ésta y no de la Constitución en sentido formal de la que se ocupa el concepto de estructura) surgen así en su sentido y significado relativos, como miembros de un todo que es la Constitución como entidad normativa (7).

La estructura constitucional como concepto identificador de cada Constitución es un punto de referencia en cuanto a la comprensión y la interpretación del texto constitucional, así como de las revisiones o mutaciones que se produzcan. La Constitución no es consustancial a un sistema cerrado de naturaleza lógico-axiomática o referido a una pirámide homogeneizada y rígida de valores, producto de una decisión política básica (8). Es la norma fundamental del Estado. Sería un grave error considerarla como un Código, simultáneamente fruto y objeto del esfuerzo de una hermenéutica y dogmática pandectísticas. Regula algunos aspectos fundamentales de la vida colectiva,

(7) Cfr. DIETRICH SCHINDLER: *Verfassungsrecht und Soziale Struktur*, 5.ª ed., Zurich, 1970, pág. 57, y DIETRICH JESCH: *Gesetz und Verwaltung*, Tubinga, 1961, págs. 70 y sigs.

(8) Cfr. K. HESSE: *Grundzuege des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 15.ª ed., Heidelberg, 1985, págs. 10 y sigs. Al contrario de lo que pretende CARL SCHMITT (*Verfassungslehre*, 4.ª ed., Berlín, 1965, págs. 20 y sigs.). La Constitución no es un acto, ni una decisión global sobre el modo y la forma de la unidad política que se contraponga, como hecho, a las leyes constitucionales. La Constitución es una realidad normativa. En este sentido, véase el fundamental trabajo de WERNER KAEGI: *Die Verfassung als rechtliche Grundordnung des Staats*, Zurich, 1971, especialmente págs. 18 y sigs.

COSTANTINO MORTATI concibe la Constitución material con un contenido más amplio, abarcando el orden social y la clase gobernante (*La Costituzione Materiale*, Milán, 1940, págs. 65 y sigs., y «Costituzione», en *Enciclopedia del Diritto*, XI, págs. 161 y sigs.).

muy a menudo de manera incompleta y puntual, y contiene principios conflictivos y contradictorios: frecuentemente se queda en las declaraciones de principio, incapaces por sí mismas de servir de premisa mayor a ningún silogismo de aplicación del Derecho. Por esto mismo está permanentemente abierta a que otros principios y normas, a otro nivel, la concreten e integren. El concepto de estructura traduce la unidad de sentido de los componentes del sistema abierto y dinámico en que se traduce la norma constitucional.

5. En su versión primitiva, hasta la revisión de 1982, la Constitución de 1976 se nos presenta con una estructura bipolar, materializada en dos principios fundamentales: el principio democrático, consustancial a la opción por un sistema democrático, libre y pluralista, basado en el respeto a los derechos, libertades y garantías de los ciudadanos y por un gobierno representativo; el principio socialista de raíz marxista, orientado a la futura conformación de una sociedad sin clases a través de la colectivización de los medios de producción. Estos principios, que también podríamos denominar, según la sugerencia de Klaus Stern, estructurales (9), que organizan toda la Constitución, manifestando sus desarrollos y concretizaciones en todo el articulado de la ley fundamental. Es así que el principio democrático se afirma solemnemente en el Preámbulo, al garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos y al hacer referencia a los pilares de la democracia y a la primacía del Estado de Derecho, lo que aparece consignado con la deseable claridad en la primera parte del artículo segundo: «La República portuguesa es un Estado democrático basado en la soberanía popular, en el respeto y la garantía de los derechos y libertades fundamentales y en el pluralismo de expresión y en la organización política democrática.» Toda la parte primera (arts. 12 y sigs.), relativa a los derechos y deberes fundamentales, especialmente el título segundo, sobre derechos, libertades y garantías, fuertemente influido por las declaraciones de derechos presentes en las anteriores Constituciones portuguesas y por la Ley Fundamental de Bonn, desarrolla, en términos tradicionales de la dogmática jurídica del constitucionalismo de los Estados europeos continentales, las posiciones subjetivas originarias de los ciudadanos frente al Estado y la temática de los derechos sociales y de los derechos de participación. En la parte tercera del texto constitucional, sobre la organización del poder político, se reafirma que su titularidad pertenece al pueblo (art. 111); se proclama el carácter representativo de la democra-

(9) *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, vol. I, Munich, 1977, páginas 411 y sigs.

cia, a través de la enunciación de los órganos de soberanía, incluyendo entre ellos, además del presidente de la República, de la Asamblea de la República, el Gobierno y los Tribunales, el propio Consejo de la Revolución (art. 113); se consagra la separación de interdependencia entre los órganos de soberanía (art. 114), los principios generales del derecho electoral (sufragio directo, secreto y periódico como regla general de designación de los titulares de los órganos electivos de soberanía, de las regiones autónomas y del poder local y la representación proporcional) (art. 116), el papel de los partidos y el derecho de oposición (art. 117). Hay, sí, todo un esquema organizatorio estructurado de acuerdo con el principio democrático, y que, en cuanto a su esencia, no difiere de las otras variantes que conocemos en el constitucionalismo occidental.

6. El principio socialista-colectivista aparece ya en el Preámbulo, al afirmarse la decisión del pueblo portugués de «abrir la vía hacia una sociedad socialista», y aparece en el artículo 1.º, donde se afirma que «Portugal es una República soberana basada en la dignidad de la persona humana y en la voluntad popular y empeñada en su transformación en una sociedad sin clases». En el artículo 2.º se insiste en la misma idea, al decirse: «La República portuguesa es un Estado democrático... cuyo objetivo es asegurar la transición al socialismo mediante la creación de condiciones para el ejercicio democrático del poder por las clases trabajadoras.» El artículo 9.º considera, en su apartado c), como una de las tareas fundamentales del Estado «socializar los medios de producción y la riqueza a través de formas adecuadas a las características del presente período histórico, crear las condiciones que permitan promover el bienestar y la calidad de vida del pueblo, especialmente de las clases trabajadoras, y abolir la explotación y la opresión del hombre por el hombre». En el artículo 55,1 se dice que «los trabajadores tienen derecho a crear comisiones de trabajadores para la defensa de sus intereses y la intervención democrática en la vida de la empresa, contribuyendo al refuerzo de la unidad de las clases trabajadoras y a su movilización para el proceso revolucionario de construcción del poder democrático de los trabajadores». Pero es al trazar las líneas maestras de lo que debe ser la organización económica cuando se hace más aparente la orientación marxista-colectivista del principio socialista. En el artículo 80 se dice que «la organización económico-social de la República portuguesa se fundamenta en el desarrollo de las relaciones de producción socialistas, mediante la apropiación colectiva de los principales medios de producción y de la tierra, así como de los recursos naturales, y el ejercicio del poder democrático de las clases trabajadoras». En los términos del artículo 81 incumbe prioritariamente al

Estado, entre otros objetivos, el de «eliminar e impedir la formación de monopolios privados, a través de nacionalizaciones o de otras formas» (apartado g) y realizar la reforma agraria (apart. h).

«Todas las nacionalizaciones efectuadas después del 25 de abril de 1974 son conquistas irreversibles de las clases trabajadoras», establece el artículo 83,1. A su vez, el artículo 89,1 señala que «en la fase de transición al socialismo habrá tres sectores de propiedad de los medios de producción de la tierra y de los recursos naturales, definidos en función de su titularidad y del modo social de gestión», el sector público, el cooperativo y el privado, enunciados en los tres números siguientes. El sector privado, definido por exclusión de partes, tiene carácter residual (arts. 89,4 y 90,1), pudiendo la propiedad, en los casos previstos en la Constitución, ser expropiada sin pago de justiprecio (art. 62).

Dos instrumentos privilegiados de realización del principio socialista son el plan y la reforma agraria. Sobre el primero, el artículo 91,1 indica que, «para la construcción de una economía socialista, a través de la transformación de las relaciones de producción y de acumulación capitalistas, la organización económica y social del país debe estar orientada, coordinada y disciplinada por el Plan», que es imperativo para el sector público estatal (artículo 92,1). La reforma agraria, señala el artículo 96, es otro medio fundamental para la construcción de la sociedad socialista, realizando la transferencia de posesión útil de la tierra y de los medios de producción directamente utilizados en su explotación a aquellos que la trabajan mediante la «expropiación de latifundios y de las grandes explotaciones capitalistas» (art. 97). La «progresiva y efectiva socialización de la economía» conformará también la reestructuración del sistema financiero (art. 105,1).

Por otro lado, en lo que concierne a la parte institucional, la Constitución de 1976 prevé que «el movimiento de las fuerzas armadas, como garante de las conquistas democráticas y del proceso revolucionario, participa, en alianza con el pueblo, en el ejercicio de la soberanía» (art. 3.º,2). Con notable espíritu de síntesis y admirable limpieza, el artículo 10, bajo el epígrafe «proceso revolucionario», pone de manifiesto que «la alianza entre el movimiento de las fuerzas armadas y los partidos y organizaciones democráticas asegura el desarrollo pacífico del proceso revolucionario» (núm. 1), diciendo, a su vez, el número 2 que «el desarrollo del proceso revolucionario impone, en el plano económico, la apropiación colectiva de los principales medios de producción». El MFA está representado por el órgano de soberanía, Consejo de la Revolución, «que tiene funciones de Consejo del presidente de la República y de garante del normal funcionamiento de las instituciones democráticas, de garante del cumplimiento de la Constitución y de fidelidad al espíritu de

la Revolución portuguesa de 25 de abril de 1974 y de órgano político y legislativo en materia militar» (art. 142). El Consejo de la Revolución es así concebido sintomáticamente como un órgano tutelar y de control de la constitucionalidad de las leyes, elemento que aviva la llama de la revolución y funciona como una nueva especie de Asamblea de la República y del Gobierno amalgamados para los asuntos militares. En el título décimo de la parte tercera de la Constitución, sobre las fuerzas armadas, se hace referencia, entre sus funciones, en el artículo 273,2, a que «las fuerzas armadas son parte del pueblo y se identifican con el espíritu del programa del movimiento de las fuerzas armadas, asegurando la continuación de la Revolución del 25 de abril de 1974», añadiendo el número 4 del mismo precepto que «las fuerzas armadas portuguesas tienen la misión histórica de garantizar las condiciones que permitan la transición pacífica y pluralista de la sociedad portuguesa hacia la democracia y el socialismo».

7. La Ley Constitucional 1/1982, de 30 de septiembre, que operó la primera reforma de la Constitución de 1976, consagró una nítida reducción del principio socialista-marxista, aproximando el ordenamiento jurídico a la realidad ya entonces vivida por la sociedad política. Así, se extinguió el Consejo de la Revolución, pasando sus funciones de órgano de soberanía a ser ejercidas por el Gobierno, creándose un Consejo de Estado con funciones consultivas del presidente de la República en materia política (art. 144), reconduciéndose las fuerzas armadas a su papel de defensa militar de la República y de subordinación al poder político (art. 275) e instaurándose un Tribunal Constitucional con competencia para el control preventivo y repressivo de la constitucionalidad de las leyes. En lo que concierne a los «principios fundamentales» y a las partes de la Constitución dedicadas a los «derechos y deberes fundamentales», se asiste al perfeccionamiento y refuerzo de los derechos tanto de raíz liberal como los derivados de un Estado social, pero se evita en muchos casos la utilización en su redacción de fórmulas y terminologías marxistas. Ejemplos típicos de este movimiento de «desideologización» son la nueva redacción del artículo 2.º, en que «la transición al socialismo» pasa a ser garantizada «mediante la realización de la democracia económica, social y cultural y la profundización de la democracia participativa», en vez de serlo mediante «el ejercicio democrático del poder por las clases trabajadoras»; la supresión del anterior artículo 50, que consideraba «la apropiación colectiva de los principales medios de producción, la planificación del desarrollo económico y la democratización de las instituciones» como «garantías y condiciones para la efectivación de los derechos económicos, sociales y culturales», y la sustitución del antiguo artículo 80, que ya he-

mos citado anteriormente, por una nueva regulación que se limita a enunciar los principios fundamentales de la organización económica y donde, aunque se mantenga la apropiación colectiva de los principales medios de producción y del suelo, se admite sin limitaciones temporales la coexistencia de los diversos sectores de la propiedad: el público, el privado y el cooperativo.

A pesar de estas importantes modificaciones, la Constitución modifica también, en lo relativo a la organización económica, la tendencia colectivista e intervencionista, que va más allá de los límites de acción de un Estado social de Derecho. Así, continúa apuntando, en términos unidimensionales, a «la sociedad sin clases» (art. 1.º) y al socialismo (art. 2.º) como objetivos últimos a alcanzar por la dinámica de transformación social, así como, en coherencia, considerar principio fundamental, como ya vimos, la apropiación colectiva de los principales medios de producción y del suelo (art. 65.c) y la planificación democrática de la economía (art. 80.d). «Todas las nacionalizaciones llevadas a cabo después del 25 de abril de 1974 son conquistas irreversibles de las clases trabajadoras», señala el artículo 83,1, y el 87,1 expresa, en lenguaje marxista, que «la transferencia de la posesión útil de la tierra y de los medios de producción directamente utilizados en su explotación por aquellos que la trabajan se obtendrá a través de la expropiación de los latifundios y de las grandes explotaciones capitalistas».

Estos puntos se consideraron tan esenciales, que el artículo 290, que regula los límites materiales de la revisión constitucional, ordena que las leyes de reforma respeten «el principio de la apropiación colectiva de los principales medios de producción y del suelo, así como los recursos materiales y la eliminación de monopolios y latifundios».

8. El hecho de que la Constitución de 1976 establezca como uno de los límites materiales de la reforma dos de los más importantes corolarios del principio socialista-marxista: la colectivización de los principales medios de producción y del suelo y la eliminación por nacionalización o expropiación de los llamados monopolios capitalistas y de los latifundios, pone de manifiesto la gravedad y extensión del eventual conflicto entre aquel principio estructural y el principio democrático. Si la voluntad popular, concretada en el voto, es partidaria de rechazar la construcción de una sociedad socialista colectivista y si el pueblo prefiere escoger la mayoría de sus representantes entre los partidos políticos que tengan como programa ideológico o de acción el desarrollo de una economía de mercado y de competencia, con disminución de la intervención del Estado, se hace patente la divergencia entre la solución de compromiso de la Constitución alcanzado en 1976 y la voluntad de las fuerzas políticas dominantes en las elecciones posteriores.

La contradicción entre la orientación de una vía única trazada por el principio socialista colectivista y el libre fluir del proceso político, tal como está garantizado por el pluralismo democrático, no se manifiesta solamente en los grandes momentos de las elecciones, sino en la actividad cotidiana de los órganos inmediata o mediatamente representativos. Si aceptamos una concepción sobre la constitución material tan amplia como la defendida por Mortati, es la propia constelación de fuerzas políticas la que aparece en flagrante contraste con la Constitución en sentido formal (10). El ingreso de Portugal en la Comunidad Económica Europea constituye el ejemplo más macroscópico de la diferencia entre la práctica política del principio marxista. La propia Constitución —el art. 8.º,3, después de la reforma de 1982— prevé expresamente que «las normas emanadas de los órganos competentes de las organizaciones internacionales de las que Portugal forme parte tienen vigencia directa en el ordenamiento interno, desde el momento en que se encuentre expresamente establecido en sus respectivos tratados constitutivos». Cuando se sigue el día a día de los órganos políticos, sobre todo del Gobierno, que intentan disminuir el peso de la intervención del Estado y dinamizar la economía, usando instrumentos similares a los de otros Estados miembros del Mercado Común, no deja de sentirse un cierto choque al cotejar esa actividad con las orientaciones que se derivan de las normas constitucionales en el ámbito económico. Y en cada nueva elección, el pueblo, en vez de sancionar esa divergencia, la ha aplaudido, dando mayor peso a los partidos antiolektivistas, entre los cuales se incluye el propio Partido Socialista.

9. La cuestión que se plantea es la siguiente: ante nuevas elecciones, sabiéndose que la Asamblea que ha de ser elegida puede reformar la Constitución una vez que pasen cinco años desde la fecha de publicación de la última Ley de Reforma (art. 286,1) (11), y manteniéndose mayoritariamente el desfavor popular en relación con el principio socialista-marxista, habrá posibilidades de modificar o revocar el ya citado límite material de reforma previsto en el artículo 290.j) (12). ¿O no?

(10) *Costituzione*, op. cit., págs. 167 y sigs.

(11) La reforma ordinaria de la Constitución es siempre posible después de cinco años de la anterior Ley de Reforma. El hecho de que se hayan realizado elecciones anticipadas en un momento inmediatamente anterior sirve para reforzar el aspecto político, porque el electorado puede expresar un juicio próximo teniendo en cuenta la prevista reforma, pero desde el punto de vista jurídico es irrelevante.

(12) Y también la planificación democrática de la economía prevista en el apartado g) del mismo artículo 290.

10. El problema enunciado, más allá de su manifiesto interés político, requiere, para ser correctamente analizado, que se pase revista y se den respuestas claras sobre la noción y el contenido de constitución material, sobre el problema del poder constituyente originario y del poder de reforma, sobre las relaciones entre los dos existentes y, finalmente, sobre la posibilidad y el carácter declarativo o también constitutivo de los llamados límites materiales de reforma y sobre los efectos de éstos ante las diversas formas de modificación de las Constituciones. La amplitud y complejidad de la temática en causa (13) no nos permite, en el ámbito de este artículo, más que una referencia sucinta a los tópicos y dificultades principales, siempre analizados desde la perspectiva de la efectiva actualización del potencial conflicto entre los dos principios estructurales de la Constitución de 1973 que antes señalábamos: el principio democrático y el principio socialista-marxista-colectivista. Conviene además previamente que se clarifique lo que entendemos por principio y el significado de un conflicto entre principios, e incluso que se proceda a la distinción con el concepto de colisión de normas en sentido estricto.

11. Los principios, como las normas en sentido estricto, enuncian un deber ser, un *sollen*. Ambos expresan lo que está ordenado, autorizado o prohibido. Pero los principios se distinguen de las normas no solamente por un criterio cuantitativo relativo a su mayor abstracción, sino por una *differentia specifica*, de carácter cualitativo. Los principios pueden verificarse o concretarse en mayor o menor medida, poseen ciertas posibilidades de realización tanto jurídica como fáctica. Las normas, por el contrario, o se cumplen o no se cumplen, y no hay un problema de grado de realización. Las normas, como señala Dworkin, siguen el modelo del «todo o nada» (14).

Esta diferente naturaleza conduce a consecuencias distintas en caso de conflicto de principios o de colisión de normas. En el primero, ninguno de los principios en conflicto se declara inválido; solamente hay que valorar, respecto a las circunstancias del caso concreto, cuál es el principio y el correspondiente valor al que debe darse prevalencia, siendo cierto que en otras circunstancias la solución puede ser la inversa. En la hipótesis de colisión de normas ya no es así: o se comprueba la existencia de una cláusula excep-

(13) El libro de HORST EHMKE (*Grenzen der Verfassungsänderung*, Berlín, 1953) continúa siendo, aunque restringido a la doctrina en lengua alemana, el mejor ejemplo del elenco de problemas a dilucidar en esta materia.

(14) J. ESSER: *Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts*, 3.ª ed., Tubinga, 1974, págs. 90 y sigs.; RONALD DWORKIN: *Taking Rights Seriously*, 4.ª ed., Londres, 1984, págs. 22 y sigs.

cional, que excluye la aplicación de una de las normas en el caso concreto, y finalmente el conflicto es solamente aparente, o, por el contrario, ambas normas pretenden regular la situación, y una, al menos, habrá de ser declarada no válida e inaplicable (15).

Si volvemos ahora al análisis de los principios estructurales, que dan a la Constitución de 1976 su carácter compromisorio, podemos fácilmente constatar que la formulación precisa de los principios no está exenta de dudas y que las dificultades aumentan porque, por la naturaleza de las cosas, los principios ejercen su acción conformadora en la dinámica del proceso jurídico-político. La Constitución de 1976, tanto en su redacción definitiva como en la versión reformada de 1982, en que las manifestaciones del principio socialista son menores y se expresan con menor energía, consagra la decisión del pueblo portugués «de caminar hacia una sociedad socialista» (Preámbulo) y declara a Portugal como una «República soberana», «empeñada en su transformación en una sociedad sin clases» (art. 1.º). Es verdad que tales afirmaciones van acompañadas de la declaración de que el camino hacia una sociedad socialista se hará «respetando la voluntad del pueblo portugués» (Preámbulo) y sobre la base del reconocimiento de que la República «se fundamenta en la dignidad de la persona humana y en la voluntad popular» (art. 1.º). De aquí puede deducirse que cualquier progreso en la construcción del socialismo habrá de ser decidido por la voluntad del pueblo, en los términos normales de la concretización del principio democrático, por el voto en elecciones o a través de decisiones de los órganos que políticamente lo representan (16). Por ello el artículo 2.º de la Constitución, en su versión actual, señala que «la República portuguesa es un Estado de Derecho democrático, basado en la soberanía popular, en el respeto y en la garantía de los derechos y libertades fundamentales y en el pluralismo de expresión y en la organización política democrática, que tiene como objetivo asegurar la transición al socialismo mediante la realización de la democracia económica, social y cultural y la profundización de la democracia participativa».

El principio socialista se orienta a la implantación de un modelo de sociedad caracterizado por la apropiación colectiva de los principales medios de producción y del suelo y de los recursos naturales (art. 80.c) y por la

(15) Sobre este punto, la exposición de ROBERT ALEXY: *Theorie der Grundrechte*, Francfort, 1986, págs. 72 y sigs.

(16) Los artículos 111 (sobre la titularidad y ejercicio del poder), 112 (sobre la participación política de los ciudadanos) y 116.1 (que consagra el sufragio directo, secreto y periódico como regla general de la designación de los órganos electivos de soberanía) señalan que el pueblo es el titular del poder político y cómo éste debe ser ejercido.

dirección central de la economía, a través de un plan vinculante para el sector público estatal (art. 92,1).

La implementación de este modelo tal como aparecía en el espíritu de algunos de los constituyentes y de las asambleas del MFA resultaría de avances sucesivos, que acumularían los resultados ya obtenidos, hasta que la transformación en una sociedad socialista se alcanzara. El elemento motor, por concesión hecha a las fuerzas democráticas, habría de ser la voluntad popular, aunque nada impidiese que el centralismo democrático de un movimiento o partido motor la dinamizase y orientase en el camino correcto...

A esta visión, al esfumarse la ayuda al «proceso revolucionario en curso», le falta coherencia, puesto que no debe olvidarse que si el suelo y los recursos naturales conocidos son cantidades estáticas, la realidad económica es dinámica y el número e importancia de los agentes económicos varía a lo largo del tiempo. Sólo la fijación de un número de sectores muy amplio vedado a la actividad de las empresas privadas permitiría fijar una especie de *numerus clausus* de las principales empresas y medios de producción (17).

De este modo, basta la ausencia de voluntad popular o de los órganos de soberanía que la representa para que el modelo, en vez de avanzar, retroceda. La voluntad popular, en una democracia pluralista y participativa, no puede ser obligada a avanzar en dirección al socialismo colectivista. Solamente en un contexto monopartidario o de partido dominante, propio de las llamadas democracias populares, podría ser legítima otra interpretación.

Conviene investigar si, además de la omisión de no querer dar los pasos necesarios, no solamente para el progreso del socialismo, sino tampoco para el mantenimiento del nivel de realización del modelo marxista, la voluntad popular no podrá actuar de manera positiva y escoger a otro tipo de socialismo o de socialdemocracia, o incluso encaminarse por el camino conducente al mantenimiento o desarrollo de un modelo de sociedad capitalista, cooperativo u otro. Tal orientación engloba no ya una pausa en la concreción del colectivismo, sino su abandono, lo que significará una alteración profunda de la Constitución. Pero, si profundizamos en ello, parece legítimo concluir que el principio socialista colectivista, tal como fue consagrado en la Constitución de 1976, sólo puede existir, tener vigencia y concretarse si va acompañado de la voluntad popular que lo informa y anima y que lo quiera realizar con constancia, parando aquí, pero siempre animado por el deseo de conseguir el objetivo final de la sociedad sin clases.

Tal como fue definido por la propia Constitución, el principio socialista,

(17) La Constitución prevé que la ley ordinaria defina los sectores básicos vedados a la iniciativa privada (art. 85.3).

si deja de ser animado por la voluntad popular, del cual es elemento intrínseco, caduca, muere. No basta la voluntad inicial del legislador constituyente. En virtud de la propia decisión originaria, el principio sólo actúa si está presente, si lo acompaña una voluntad actual de realización. Sin la *conditio sine qua non*, el principio deja de tener vigor.

12. Podría así parecer, dado que la propia formulación del principio socialista colectivista considera indispensable la presencia actuante de la voluntad popular, que no debería registrarse conflicto entre el principio socialista colectivista y el principio democrático. Pero es fácil observar que no es así. En efecto, la existencia de una voluntad actuante no solamente no excluye que en situaciones concretas pueda haber pausas en las que se abdicue, por ejemplo en determinadas leyes, de realizar progresos en la construcción del modelo colectivista ni tampoco, como en otras hipótesis, que ocurra precisamente lo contrario: por ejemplo, determinados proyectos de ley que pretendan realizar privatizaciones pueden tener que ceder frente a disposiciones, como la del artículo 83,1, que protejan las nacionalizaciones hechas.

13. El envite más frontal entre el principio socialista colectivista y el principio democrático pluralista reside, sin embargo, en saber si es posible remover el obstáculo creado por los límites materiales de la Constitución, consagrados en el ya citado artículo 290, apartados f) y g), relativos a la apropiación colectiva de los principales medios de producción y del suelo, así como de los recursos naturales, la eliminación de los monopolios y latifundios y la planificación democrática de la economía.

Las posiciones defendidas van desde la posición extrema, que defiende que no es posible, en términos lógico-jurídicos, poner límites al poder de reforma, al otro polo, que sustenta que, establecidos los límites por el poder constituyente, incluso por escasa mayoría, y con independencia de la naturaleza de esos límites, sólo una revolución puede eliminarlos, manteniéndose en vigor así en la normalidad de la vida democrática *ad secula seculorum*. Se trata de un punto de gran importancia, con enorme resonancia política, y que además pone a prueba y simultáneamente es consecuencia de las concepciones fundamentales de cada autor sobre la naturaleza y el fundamento del ordenamiento jurídico y los conceptos que perfila sobre la Constitución material y el poder constituyente.

Antes de hacer mención, aunque necesariamente de manera sucinta, de las principales teorías, conviene hacer referencia a una posición derivada de las peculiaridades de la formación de la Constitución de 1976 y de la circunstancia de que ella misma haya establecido un período de transición hasta

su primera reforma. En efecto, el 25 de abril de 1974, y en la inherente ruptura constitucional revolucionaria llevada a cabo por el movimiento de las fuerzas armadas, condicionó, como ya hemos visto, a través de la primera y segunda Plataformas constitucionales, el ejercicio del poder constituyente; de este modo se previó en el último de estos pactos que habría un período transitorio que acabaría con la primera Ley de Reforma Constitucional (cláusula 50, núms. 4 y 5). De aquí que el artículo 286,1 haga referencia a que, en la segunda Legislatura, la Asamblea de la República tendría poderes de reforma que se agotarían con la aprobación de la respectiva ley. Este carácter transitorio autorizaría a considerar a toda la Constitución, en la redacción de 1976, incluyendo el artículo sobre los límites materiales, bajo un régimen de provisionalidad, como si estuviera sujeta a condición resolutoria, dado que la primera Ley de Reforma podría alterar o no los preceptos existentes en la versión inicial. De este modo se evitaría la perpetuación más allá del período transitorio de cuatro años del poder conformador y constituyente del MFA, en contradicción con el hecho de que el mismo se hubiera obligado a restituir al pueblo portugués la plenitud de la titularidad y del ejercicio del poder político. No debe olvidarse, además, que la Constitución fue aprobada por mayoría simple de la Asamblea Constituyente, lo que justifica aún menos la perpetuación de algunas de sus características mediante la técnica de la fijación de límites materiales muy extensos.

La argumentación podría incluso verse reforzada por el hecho de que la Constitución, en varios lugares, habla de transición hacia el socialismo (artículos 1.º y 2.º), del proceso revolucionario (artículo 10) e incluso de la socialización de los medios de producción y de riqueza «a través de formas adecuadas a las características del presente marco histórico (artículo 9.º, apartado c). Todo este carácter históricamente condicionado, dinámico y mutable, permite destacar que la transitoriedad y su propia superación constituyen notas aceptadas por la propia Constitución.

Las observaciones de carácter político revelan que una legitimidad revolucionaria encarnada en un grupo de militares, a pesar de solemnes proclamaciones en contrario, consigue, a través de la vinculación pacticia de una mayoría simple, vincular para el futuro los órganos de poder político y las generaciones venideras, de tal forma que si se admite la irreversibilidad de los preceptos sobre los límites naturales, se hace inevitable un cambio de la única vía, que parece ser la revolucionaria. Pero, en el plano jurídico, hay que reconocer que no fue hecha la interpretación dominante dada por la doctrina y por los propios titulares de los órganos constituyentes (carecería, además, de sentido, por contradictorio, plantear límites materiales de revisión, que serían igualmente transitorios, como, sobre todo, manteniendo inalte-

rables los preceptos sobre materias irreversibles en la primera Ley Constitucional de Reforma, perdió toda su fuerza el argumento usado). No sólo no se realizó la condición resolutoria que comportaba la caducidad de las normas en su formulación inicial, sino que en el artículo 290 se reafirmó la intangibilidad exactamente en los mismos términos de la versión anterior.

14. Resumiremos ahora las principales posturas que se han defendido en materia de reforma de las normas constitucionales, sin otro propósito que no sea el de trazar el marco general para comprender dónde se sitúa el camino que seguimos.

15. El normativismo puro de Kelsen y de Merkl, una de las más altas exacerbaciones del positivismo jurídico, niega, como se sabe, que pueda haber límites materiales a la alteración de la Constitución. Fiel a la separación radical del neokantismo de Marburgo, entre espíritu y naturaleza, Kelsen identifica al Estado con ordenamiento jurídico, concebido como un sistema de norma (18). La unidad del sistema viene dada por una norma fundamental presupuesta, una norma hipotética de la cual derivan todas las normas positivas que en aquélla tienen su fundamento y origen. La norma fundamental hipotética es la Constitución en sentido lógico-jurídico (19).

La Constitución en sentido positivo, como todas las normas de grado inferior, tiene su fuente en la norma inmediatamente superior, que prevé el proceso de su creación jurídica.

El carácter estrictamente formal y normativo de la perspectiva de Kelsen conduce a que el sistema de normas sea indiferente a los valores y a las alteraciones fácticas, puesto que la norma hipotética no puede *a priori* tener ningún contenido. De este relativismo resulta que no pueden existir límites materiales de reforma, sino solamente límites formales: no podrán elaborarse normas que contravengan los procesos de creación normativa previstos por el sistema, y si esto ocurre, las normas serán nulas. Depende de cada sistema en concreto saber si admite o no normas de reforma de la Constitución en sentido positivo. Adolf Merkl, en su célebre libro *Die Lehre von der Rechtskraft* (20), desarrolla y profundiza en la tesis de que no es el principio *lex*

(18) Entre otros, a continuación, véase *Das Problem der Souveranität und die Theorie des Völkerrechts*, reed. de 1960, Scientia, Aalen, pág. 44, y *Der Soziologische und der Juristische Staatsbegriff*, reimpresión de la 2.ª ed. de 1928, Scientia, Aalen, 1962, pág. 86.

(19) *Allgemeine Staatslehre*, reproducción de la ed. de 1925, Bad Hamburg, Berlín-Zurich, 1966, págs. 248 y sigs.

(20) Leipzig y Viena, 1923.

posterior derogat priori quien rige la creación normativa, sino, por el contrario, que la modificabilidad de cada sector del ordenamiento jurídico refiere una *Derogationsnorm* que prevea tal posibilidad (21). En el ámbito del normativismo, también Alf Ross, desde su *Theorie der Rechtsquellen* (22) sustentó la imposibilidad lógica de que la Constitución contenga normas de reforma, sobre la base de la idea de que la autorreferencia priva a la proposición de cualquier sentido (23).

Son conocidas las críticas hechas al normativismo kelseniano, entre otros, por Erich Kaufmann (24) y Hermann Heller (25), el primero denunciando el racionalismo abstracto del neokantismo y el segundo destacando que estamos ante una «teoría del Estado sin Estado» y una «teoría del Derecho sin Derecho». Quienes, como nosotros, no aceptamos las premisas filosóficas de Kelsen, naturalmente hemos de recusar igualmente la fuga ante lo real y el relativismo a que llega el gran jurista austríaco.

16. La posición de Carl Schmitt está, aparentemente, en las antípodas de la anterior. La reacción contra la *Blankoverfassung* de la Escuela de Viena y de sus seguidores más o menos ortodoxos, ya anunciada por hombres como Thoma, busca, en el caso de la construcción schmittiana, distinguir claramente el momento decisionista, que contiene el núcleo esencial de la Constitución (concepto absoluto de Constitución como un todo unitario), de las leyes constitucionales (concepto relativo de constitución), de contenido variable. La «sustancia» de la Constitución, contenido de la decisión fundamental, posee una unidad que la hace intangible, so pena de su pérdida de caracterización (26). Sólo que si no se proporciona, como Schmitt hace, ningún criterio para explicar el porqué de la inclusión de determinada materia en la decisión política fundamental, el concepto de Constitución se vuelve puramente formal, susceptible de abarcar todo aquello que desee el subjetivismo del intérprete. Los resultados a que llega no son así distintos de los de la teoría pura del Derecho (27).

La doctrina, preocupada por conseguir un concepto material de Constitución, siguió por otros caminos, que buscan hacer reflexionar sobre la relación dialéctica entre lo normativo y lo fáctico. Ya apuntamos desde el principio

(21) *Ob. cit.*, págs. 228 y sigs.

(22) Viena, 1929.

(23) Véase un buen resumen en su artículo «On Self-Reference and a Puzzle in Constitutional Law», en *Mind*, 78 (1969), págs. 1 y sigs.

(24) *Kritik der neukantischen Rechtsphilosophie*, Tubinga, 1921.

(25) *Staatslehre*, 4.ª ed., reimpr., Leiden, 1970, págs. 54 y sigs.

(26) *Verfassungslehre*, cit., págs. 3 y sigs., 11 y sigs. y 20 y sigs.

(27) Véase la crítica de EHMKE: *Grenzen...*, cit., págs. 37 y sigs.

la importancia de los trabajos de Smend, Hermann Heller y de la Escuela de Zurich, en particular de Schindler y de Kaegi; reinterpretando la teoría institucional del ordenamiento jurídico de Santi Romano, también en el sentido de descubrimiento de una Constitución material normativa sensible a las mutaciones del ambiente político, económico y social y a las fuerzas políticas, que expresan sus corrientes dominantes, se orienta Mortati. Es en esta confluencia de pensamiento donde se ha de encontrar, en mi opinión, la solución adecuada para la cuestión de los límites materiales implícitos de la Constitución que evite los escollos en que cae la teoría positivista, que, defendiendo la intangibilidad absoluta de los límites materiales escritos, sea cual fuere su naturaleza sustantiva, sólo plantea como alternativa el cambio revolucionario (28).

17. En otra línea de pensamiento se ha admitido que los límites materiales expresos de la reforma son susceptibles de ser modificados a través de un proceso en dos fases, primero mediante la revocación del precepto que conforme el límite, quedando el campo libre para que, en un segundo momento, se establezca la norma constitucional anteriormente prohibida (29).

La tesis de la doble reducción parte de la identidad o atribución de igual posición jerárquica en la teoría de las fuentes al poder constituyente originario y al poder de revisión (30). Si se entiende, como nosotros, que el poder originario está en un grado superior al poder de reforma, es posible entender que esté solamente en las condiciones y límites fijados por aquél y pueda crear normas constitucionales válidas tanto en lo que concierne al proceso de elaboración como en lo relativo al contenido.

(28) En el sentido de la intangibilidad absoluta de todos los límites materiales escritos parece apuntar la postura de GOMES CANOTILHO en su importante artículo sobre «O Problema da Dupla Revisão na Constituição Portuguesa», separata de la revista *Fronteira*, Coimbra, 1978.

(29) JORGE MIRANDA defendió en su trabajo *A Constituição de 1976*, págs. 234 y siguientes, la tesis de la doble reforma, aunque siempre respetando los llamados límites implícitos, que siempre han existido aunque puedan no estar expresos. Más recientemente precisó su pensamiento, considerando que el artículo 290 tiene naturaleza declarativa y no constitutiva y que su función es de garantía, remitiéndose a principios y no a preceptos. La revisión —siempre bajo la forma procesal de doble revisión— sólo es admisible en lo que concierne a los límites de segundo grado que no se identifican con la esencia de la Constitución material —a ello hacen referencia los límites de primer grado—, pero serán una especie de construcción técnica en desarrollo de los principios o en conexión con ellos (*Manual de Direito Constitucional*, vol. 2, 2.^a ed., Coimbra, 1983, págs. 151 y sigs.).

(30) Cfr. STEFANO MARIA CICONETTI: *La Revisione della Costituzione*, Padua, 1972, págs. 255 y sigs.

18. A nuestro entender, la cuestión de los límites materiales absolutos, cuya modificación cambia la identidad de la propia Constitución y, como consecuencia, sólo es posible a través de un cambio revolucionario, a de resolverse en estrecha articulación con los conceptos de constitución material y de estructura constitucional. Hay también que tener en cuenta el hecho de que, además de la norma escrita, existe con igual legitimidad la fuente consuetudinaria, incluso a nivel constitucional (31). La circunstancia de que exista un procedimiento expreso de reforma constitucional no excluye que no pueda haber un procedimiento implícito de reforma constitucional por la vía de la costumbre. Todo depende de la concreta estructura constitucional de un determinado ordenamiento jurídico. Aceptar que sea posible sin limitaciones que la costumbre derogue los preceptos constitucionales sería convertir a las Constituciones en complejos normativos informes de construcciones indefinidas, siempre sujetas a modificaciones que, por el modo de realizarse, introducirían una incerteza intolerable. Desaparecerían las fronteras entre el fluir normal de la dinámica constitucional y la resolución. Viviríamos en crisis permanente. Pero, si la propia estructura constitucional, al ser correctamente interpretada, admite que la costumbre funcione, en determinadas condiciones, como un posible modo de reforma, ya la resolución no está sujeta a las mismas crisis (32). Es éste precisamente el caso de la Constitución de 1976. En efecto, ya hemos apuntado que el principio socialista colectivista no fue consagrado en forma pura. Se hizo depender su realización de una voluntad popular actuante, de la existencia de un comportamiento que siempre ha de estar presente para que la Constitución sea respetada. Es la propia estructura constitucional la que establece la necesidad de la existencia de un elemento normativo, para que no solamente el principio actúe, sino incluso para que exista. La demostración inequívoca de que esa voluntad y los comportamientos que la exteriorizan ya no son el querer mayoritario del pueblo a lo largo de un amplio período de tiempo significa que ya no se registran los presupuestos indispensables para la existencia del principio. Esos comportamientos contrarios al seguido en la propia formulación del principio, para que ésta existiese, se traducen en una costumbre derogatoria.

La admisibilidad de la revocación por vía consuetudinaria resulta de la propia esencia del principio. Tal como decíamos no hace mucho, el principio

(31) Una buena síntesis de la problemática de la costumbre constitucional se encuentra en el artículo de CARLO ESPOSITO: «Consuetudine», en *Enciclopedia del Diritto*, vol. 9, págs. 456 y sigs. Del texto resultan algunos puntos fundamentales en los que seguimos al autor

(32) Por ser admitida como modo de evolución de la propia estructura constitucional no estaremos ante un fraude a la Constitución.

socialista está influido por el principio democrático, lo que pone de manifiesto que este último es el único verdaderamente indispensable para que la estructura básica de la Constitución de 1976 permanezca. En este sentido, y en otro nivel, superior al de la colisión en los casos concretos, el principio democrático deshace el compromiso, actualizando su superioridad afirmada desde el primer momento.

Los preceptos del artículo 290 de la Constitución no tienen valor por sí mismos, de manera aislada, sino solamente en conexión con los principios que garantizan y concretizan. No justificándose por sí mismos, la caducidad del principio socialista-marxista-colectivista convierte en inútiles y, por tanto, susceptibles de ser considerados como revocados, los apartados f) y g) del artículo 290 de la Constitución, referentes a la apropiación colectiva de los principales medios de producción, suelo y recursos naturales, eliminación de los monopolios y latifundios, así como la planificación de la economía.

La confirmación por vía de referéndum de esta importantísima modificación de la Constitución (33) puede ser útil para disipar incertezas, confirmando la costumbre derogatoria. Pero no se trata de un medio indispensable.

(Traducción de TERESA QUINTELA).

(33) En el sentido de que el referéndum constituye la forma correcta de actuación del poder constituyente, reformando la Constitución y superando los límites de la reforma, véase el trabajo del profesor AFONSO QUEIRO: *Uma Constituição democrática hoje. Como?*, Coimbra, 1980.