

## FORÇA OBRIGATORIA GERAL DE ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NO DIREITO PORTUGUÊS

JOSÉ OLIVEIRA ASCENSÃO

1. É nosso objetivo verificar que significados têm, para o sistema das fontes do direito, os acórdãos com força obrigatória geral do Tribunal Constitucional.

Trata-se de uma categoria recente, pois surgiu em consequência de, pela revisão constitucional de 1982, ter sido instituído o Tribunal Constitucional. Há que fazer um esforço de redução ao sistema.

Por definição, ficam afastadas da nossa análise:

a) *a fiscalização preventiva da constitucionalidade* realizada nos termos do art. 278 da Constituição que não incide sobre normas já instituídas nem origina decisões com força obrigatória geral;

b) *a fiscalização da inconstitucionalidade por omissão*, prevista no art. 283, que apenas poderá conduzir a que o Tribunal Constitucional, concluindo pela inconstitucionalidade, dela dê conhecimento ao órgão legislativo competente.

Ficam-nos os domínios nucleares: a fiscalização abstrata sucessiva e a fiscalização concreta. A lei constitucional prevê ainda, em paralelo com a declaração com força obrigatória geral da inconstitucionalidade, a declaração da ilegalidade de normas de órgãos regionais ou de órgãos da administração central, por violação dos preceitos que estruturam as regiões (art. 281, 1 e 2). Vão-nos ocupar, porém, exclusivamente, as figuras de inconstitucionalidade, que são pragmáticas.

2. Nos termos do art. 281, 1, *a*, da Constituição “o Tribunal Constitucional aprecia e declara, com força obrigatória geral: a) a inconstitucionalidade de quaisquer normas, a requerimento do Presidente da República, do Presidente da Assembléia da República, do Primeiro-Ministro, do Provedor

de Justiça, do Procurador-Geral da República, de um décimo dos Deputados à Assembléia da República (...)"

É também muito importante o n.º 2 do mesmo artigo, que dispõe: "O Tribunal Constitucional aprecia e declara ainda, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade ou a ilegalidade de qualquer norma, desde que tenha sido por ele julgada inconstitucional (...) em três casos concretos."

Nestas hipóteses, o acórdão é fonte do direito. Para além dos efeitos próprios, como caso julgado, vai vincular universalmente; não apenas as partes, nem sequer apenas os tribunais ou outros entes públicos, mas toda e qualquer pessoa.

Que categoria da fonte do direito estará aqui em causa?

Recorrendo às categorias conhecidas, há que saber se o acórdão representa nesses casos lei ou *jurisprudência*.<sup>1</sup>

É evidente o parentesco desta problemática com a suscitada a propósito dos assentos. É antiga a disputa que levou alguns a considerá-los lei (porventura sob a modalidade de lei interpretativa), outros a considerá-los verdadeira *jurisprudência*.<sup>2</sup>

A análise desta figura paralela permitirá carrear novos elementos de apreciação para aquela polémica, e influenciar porventura os resultados.

3. Neste debate, parte-se frequentemente do pressuposto de que *jurisprudência* são as decisões dos tribunais (ou as máximas de decisão contidas nas sentenças) na resolução de casos concretos.

Parece aqui evidente a influência do *precedente* anglo-norte-americano.

Neste sistema de direito, é a própria decisão do caso concreto que é elevada a fonte do direito. Nem sequer se encontra na decisão um texto autonomizado, que individualize a máxima de decisão de casos futuros. Há que examinar toda a sentença para poder abstrair a *ratio decidendi*, que valerá como futuro critério de decisão.

Podemos assim dizer que o *precedent rule* pressupõe efetivamente que a fonte se encontra na decisão do caso concreto.<sup>3</sup>

Será esta a noção de *jurisprudência*? Vamos ensaiá-la, sem compromisso com a sua aceitação final. À sua luz, o acórdão do Tribunal Constitucional com força obrigatória geral seria *jurisprudência*?

<sup>1</sup> Afastamos a consideração dos assentos como instruções, sustentada ainda por Marcello Caetano (*Manual de direito administrativo*. 10. ed. Coimbra, 1984. v. I. n.º 55).

<sup>2</sup> Cf. neste sentido por exemplo: Buzaid, Alfredo. Da uniformização da *jurisprudência*. In: *Estudos em homenagem aos Profs. Doutores M. Paulo Merêa e G. Braga da Cruz*. Coimbra, 1982. v. II. p. 144.

<sup>3</sup> Cf. o nosso *As fontes do direito no sistema jurídico anglo-americano*. Separata de *Ciência e Técnica Fiscal*, Lisboa, 1974; Fontes do direito no sistema de common law *Rev. Direito Público*, São Paulo, 35/36:5-24, jul/dez. 1975.

Ficariam desde logo de fora os acórdãos pronunciados em termos de fiscalização abstrata de inconstitucionalidade. Por definição, não há então um caso concreto: a pronúncia faz-se em abstrato.

Mas que dizer do próprio acórdão pronunciado no exercício da fiscalização concreta?

Para satisfazer aquela noção de jurisprudência seria necessário que a própria decisão de um caso concreto ganhasse força obrigatória.

4. Transcrevemos há pouco o art. 281, 2, que contempla aquela figura. Vimos que não é qualquer decisão do Tribunal Constitucional, em termos de fiscalização concreta, que ganha força obrigatória geral: é ainda necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em três casos concretos.

O preceito é ambíguo. Significará ele que o terceiro acórdão ganha automaticamente força obrigatória geral, e portanto que há uma conjunção da força obrigatória geral e da decisão do caso concreto? Ou significa pelo contrário que, após o terceiro acórdão, há ainda um novo processo, para apreciar e eventualmente declarar a inconstitucionalidade com força obrigatória geral? Só na primeira hipótese o acórdão poderia ser qualificado como jurisprudência.

A Constituição é estranhamente obscura neste domínio. Mas os intérpretes sempre se pronunciaram pelo segundo termo da alternativa. E a Lei n.º 28/82, de 15 de novembro (sobre organização, funcionamento e processo do Tribunal Constitucional), consagrou-o, no art. 82: "Sempre que a mesma norma tiver sido julgada inconstitucional ou ilegal em 3 casos concretos, pode o Tribunal Constitucional, por iniciativa de qualquer dos seus juízes ou do Ministério Público, promover a organização de um processo com as cópias das correspondentes decisões, o qual é concluso ao presidente, seguindo-se os termos do processo de fiscalização abstrata sucessiva da constitucionalidade ou da ilegalidade previstos na presente lei."

Também nós pensamos que se faz a interpretação correta. A ambigüidade do texto da Constituição supera-se se considerarmos que o art. 281, 2, cuja interpretação está em causa, integra um artigo dedicado justamente à fiscalização abstrata da inconstitucionalidade; e que aí se determina que o tribunal declara *ainda* a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, de norma declarada inconstitucional em três casos concretos... A declaração da inconstitucionalidade com força obrigatória geral é assim uma declaração diferente das pronunciadas nos casos concretos.

E a *ratio* de semelhante destrição é compreensível, pois assim se separa a declaração abstrata da indesejável influência do caso concreto; assim como se permite que seja diferente a composição do tribunal quando se pronuncia em abstrato e quando decide casos concretos.

Concluimos assim que em todos os casos os acórdãos do Tribunal Constitucional com força obrigatória geral são independentes da solução do caso concreto. São integráveis sempre na fiscalização abstrata, ainda que os seus pressupostos tenham sido parcialmente preenchidos pelo exercício da fiscalização concreta.

Sendo assim, se a noção de jurisprudência fosse a de fonte do direito resultante das decisões dos tribunais na solução de casos concretos, os acórdãos do Tribunal Constitucional não representariam nunca jurisprudência.

## 5. Seriam então lei?

Pode defender-se esta solução de modo simplista: são leis, porque têm força obrigatória geral. Residiria aqui justamente a característica das leis.

Supomos que é errado entender assim. A força obrigatória geral caracteriza a *fonte do direito*: significa que se criam ou revelam regras jurídicas. Mas seria violência reduzir todas as fontes do direito à lei. A história revela-nos uma extraordinária riqueza de fontes, como a doutrina ou as façanhas, que nunca se poderão reduzir às leis. E ainda hoje são fontes do direito, distintas das leis, os costumes, os usos, os tratados e as normas corporativas.

Nada impede que haja acórdãos que consubstanciem fontes do direito diversas da lei, como prevê, aliás, o art. 2.º do Código Civil.<sup>4</sup>

Quais seriam os elementos decisivos, constituintes do acórdão com força obrigatória geral, que nos permitiriam dizer que a pronúncia abstrata é lei?

Castanheira Neves,<sup>5</sup> considerando os assentos, encontrou esse fundamento em:

- a) o *modus* geral e abstrato;
- b) a vinculação normativa geral;
- c) o possível conteúdo jurídico-materialmente inovador;
- d) a imposição por um ato formalmente prescritivo.

Os primeiro, segundo e quarto elementos não caracterizam, porém, a lei, mas apenas, porventura, todas as fontes intencionais do direito. Fica-nos o pos-

<sup>4</sup> "Nos casos declarados na lei podem os tribunais fixar, por meio de assentos. doutrina com força obrigatória geral."

<sup>5</sup> O instituto dos "Assentos" e a função jurídica dos Supremos Tribunais. Separata da Revista de Legislação e de Jurisprudência, Coimbra, p. 398, 1983.

sível conteúdo inovador. Mas Castanheira Neves esclarece-nos que a novidade também pode acorrer à ordem jurídica doutros modos.<sup>6</sup>

Atrás, considerara o autor que a solução dada pelo assento é inovadora quando se refira a um novo problema jurídico.<sup>7</sup> E acentuara que em toda a interpretação jurídica há qualquer *novum* de constituição normativa.<sup>8</sup>

É uma conclusão hoje quase unanimemente partilhada a de que (quase) toda a aplicação envolve um momento de criação; e sem dúvida que também há criação na tarefa legislativa. O problema está em saber se não será possível distinguir a criação judiciária e a criação legislativa.

Parece que os princípios gerais comumente partilhados bastam para permitir traçar com segurança esta distinção.

6. Vamos partir da noção fundamental de *jurisdição*. Exprime, logo na sua etimologia, a tarefa de dizer qual é o direito. A isso acrescentarão outros a função de o executar ou tornar efetivo.

Todas as sociedades sentiram, logo nos primórdios da evolução, a necessidade de distinguir, da função de legislar, a de dizer qual é o direito.

O aperfeiçoamento das sociedades levou a confiar essa tarefa a entidades imparciais, não ofuscadas pelas preocupações da governação. Mas não foi descoberta dos tempos modernos. Um exemplo cheio de interesse está no *ius publice respondendi*, outorgado a jurisconsultos romanos.

A evolução histórica fez o Estado a chamar a si a totalidade da jurisdição — com o desvio que poderá ser representado por intervenções periféricas de juizes não-profissionais, como nos tribunais arbitrais.

A função judicial foi assim caracterizada como função do Estado.

Mas esta função do Estado tende a levar à criação de órgãos que a ela especificamente se destinem.

Surgiram assim os tribunais, concebidos como um órgão imparcial, que garanta a intenção de verdade no seu dizer do direito. Para isso foram-se moldando características que o permitissem — antes de mais independência dos juizes, mas também a inamovibilidade, a irresponsabilidade, a preparação e a especialização na função desempenhada.

Não basta, porém, descrever o órgão. Porque dessa descrição não se segue que esteja determinada a função.<sup>9</sup> Até porque os tribunais podem, acessoria-

<sup>6</sup> Ibid. n. 882.

<sup>7</sup> Op. cit. p. 382.

<sup>8</sup> Op. cit. p. 330.

<sup>9</sup> Note-se que se fala por vezes em função judicial, para caracterizar toda a atividade dos tribunais. Mas então seria necessário distinguir função judicial e função jurisdiccional, e só esta estaria em causa na nossa análise.

mente embora, desempenhar funções que não sejam substancialmente jurisdicionais — nomeadamente, funções legislativas.

É por isso indispensável caracterizar substancialmente a jurisdição.

Sabemos que os tribunais realizam a função judiciária ou judicial: e que esta se centrará na jurisdição.

Mas em que consiste esta, concretizando a idéia inicial do dizer o direito?

São bem conhecidas as grandes polémicas suscitadas à volta do tema. Surgiram particularmente no processo civil. Na Itália foram animadas pelo papel central outorgado à lide por Carnelutti. Ainda hoje se debatem muitas noções, que podem ir da defesa da ordem jurídica à proteção dos direitos individuais.<sup>10</sup>

7. Supomos porém que se encontra aqui uma das hipóteses em que a teoria geral se veio a ressentir do brilhante desenvolvimento obtido no ramo especial do processo civil.

As conclusões daqueles autores dificilmente ultrapassam o processo civil, donde são oriundas, apesar de serem normalmente apresentadas com generalidade.<sup>11</sup>

Dificilmente se adaptam ao processo penal, onde a jurisdição não encontra o mesmo relacionamento simples com um litígio, como seu fundamento.<sup>12</sup>

No processo administrativo surgem dificuldades acrescidas.

E elas são evidentes em matéria de processo constitucional.

Se nos libertarmos de visões particulares, a jurisdição surge-nos com um âmbito muito mais vasto, que se reaproxima do sentido originário, de “dizer o direito” através de um órgão imparcial.

É para realizar essa função que nos surgem o poder e a função judiciários, que cabem ao Estado.

Na fiscalização da constitucionalidade, essa preocupação fundamental justifica as figuras adotadas nas várias ordens jurídicas, quer se trate de fiscalização difusa, quer de fiscalização concentrada.

<sup>10</sup> O banco de prova foi dado prevalentemente pela “jurisdição voluntária”. Cf. por exemplo Allorio. *Sulla dottrina della giurisdizione e del giudicato*. Giuffrè, 1957. p. 3 e segs.; p. 57 e segs.

<sup>11</sup> Assim, Castro Mendes. (*Direito processual civil*. Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1980. v. 1. n.º 15: “O processo caracteriza-se essencialmente pelo seu fim: seqüência de atos que se destinam à justa composição de um litígio. O processo civil como os demais (no sentido rigoroso e estrito da expressão).”

<sup>12</sup> E onde conduziu a resultados como a caracterização do processo penal como jurisdição voluntária, que se afiguram aberrantes.

Não obstante, os autores não têm em geral sentido dificuldade em caracterizar essa função como jurisdicional.

8. É a atuação do Tribunal Constitucional português que nos ocupa.  
Como se manifestam estes princípios?

Antes de mais temos a criação do Tribunal Constitucional, como tribunal autêntico.

Esta qualificação não parece poder ser fundamentamente posta em dúvida, à luz dos textos constitucionais ou à luz dos princípios. As características antes referidas manifestam-se neste Tribunal. Aos seus juízes aplicam-se as garantias e incompatibilidades constantes do art. 221 da Constituição. As perplexidades que podem trazer as óbvias influências políticas no processo de escolha não bastam para inquinar o seu estatuto.

Mas, como dissemos, o decisivo é a apreciação da própria função desempenhada.

Sem dúvida que o Tribunal Constitucional é referido constitucionalmente ao desempenho da função jurisdicional.

Mas, julgando e particularmente julgando com força obrigatória geral, o Tribunal Constitucional desempenha uma função que é substancialmente legislativa ou jurisdicional?

O conteúdo da função legislativa é a alteração da ordem normativa. A função legislativa é substancialmente inovadora, e indissociável de considerações de oportunidade. Ainda quando uma lei declara que certa norma é — como acontece com as leis interpretativas — não vale como declaração de ciência mas como declaração de vontade. O sentido útil do seu autoproclamado caráter interpretativo está na submissão da fonte a um estatuto especial, em que avulta a retroatividade.<sup>13</sup>

Pelo contrário, o judiciário é caracterizado justamente pela subordinação às leis, que pressupõe. Mesmo quando integra uma lacuna, o tribunal está submetido aos princípios fundamentais da ordem jurídica; a criação que realiza então não se caracteriza devido a razões de oportunidade, mas pela busca da solução conforme ao estado das fontes. Por isso pôde dizer Herzog que o legislador cria leis no âmbito da Constituição segundo a sua avaliação po-

<sup>13</sup> Cf. o nosso *O direito — introdução e teoria geral*. 3. ed. Fundação C. Gulbenkian, 1984. nºs 239 a 241. Por isso, o julgador terá em geral de aceitar o efeito jurídico pretendido — a retroatividade — mas poderá desvelar a falsidade da qualificação quando regra hierarquicamente superior excluir essa eficácia retroativa. Cf. o nosso *A violação da garantia constitucional da propriedade por disposição retroativa*. Porto, 1974. Separata da *Revista dos Tribunais*, (1883/1885); *Revista da Consultoria-Geral do Estado*, Porto Alegre, 7(18): 53-109, 1977.

lítica, enquanto o juiz tem de se lhes submeter, ao menos no que respeita aos princípios gerais.<sup>14</sup>

Chegamos assim a conclusão da sabedoria comum: o legislativo estabelece normas, o judiciário atua-as.<sup>15</sup> É uma divisão fundamental de competências que nenhuma razão há para pretender em crise.

Outras dificuldades de delimitação das funções fundamentais do Estado se suscitam, mas não têm a mesma relevância para os nossos fins. Particularmente difícil é a distinção das funções executivas. Ainda aí, serve a orientação fundamental de que a administração, mesmo quando tutela interesses individuais, o faz sempre como parte, na prossecução de interesses públicos, enquanto que o juiz atua por natureza *super partes*, como entidade imparcial incumbida de declarar o que resulta das fontes do direito, e eventualmente prover à sua execução.

Mas vamos deixar de parte esses problemas.

9. Os elementos acumulados são suficientes para a caracterização da função exercida pelo Tribunal Constitucional, quando emite acórdãos com força obrigatória geral, como jurisprudencial.

Mas, assim como da caracterização do órgão como um tribunal não se podia inferir que a função fosse jurisdicional, também da caracterização da função como jurisdicional não se infere automaticamente que a fonte do direito desta resultante seja a jurisprudência.

Vamos agora mais fundo, no sentido de examinar em que termos se poderia fazer essa qualificação.

As fontes que em abstrato podem surgir no exercício da jurisdição podem subdistinguir-se em:

- a) precedente;
- b) conjunto das decisões;
- c) declaração abstrata.

<sup>14</sup> O autor considera esta distinção relativamente fácil: cf. Maunz. *Grundgesetzkommentar*. Munique, v. 4 sub art. 92, nº 22. Em orientação divergente é uso situar Calamandrei, mas o autor apenas põe em dúvida o caráter exclusivamente jurisdicional da intervenção do Tribunal Constitucional, acentuando “o significado positivo de cooperação ativa na tarefa legislativa, pelas considerações que exprime na motivação (das decisões)”: cf. *Riv. Dir. Processuale*, v. I, p. 51-3, 1956. Já na França se encontra tendência divergente, mas aí os dados são muito diversos, porque é muito diversa a função do Conselho constitucional: cf. Balat, Jean Christophe. *La nature juridique du controle de constitutionnalité des lois*. Presses Universitaires de France, 1983.

<sup>15</sup> Cf. neste sentido: Costa, S. *Manuale di diritti processuale civile*, 5. ed. Utet 1980. p. 7.6.

Afastado está o precedente, pois o acórdão com força obrigatória geral não surge na decisão de um caso concreto; e há que afastar também a jurisprudência, se entendida como conjunto das decisões, que não tem aqui seguramente relevância.

Há, nos acórdãos com força obrigatória geral, a declaração abstrata do direito que é.

10. Nos casos em que o acórdão surge na seqüência da fiscalização concreta da inconstitucionalidade os problemas são até, paradoxalmente, maiores.

Como dissemos, o art. 82 da lei sobre organização, funcionamento e processo do Tribunal Constitucional (Lei n.º 28/82, de 15 de novembro) prevê, no seu art. 82, que o Tribunal Constitucional possa, “por iniciativa de qualquer dos seus juizes ou do Ministério Público, promover a organização de um processo (...)”.

É um preceito inteiramente anômalo. Põe em causa a feição atual da função jurisdicional, pois vem atribuir ao juiz a iniciativa processual. Comprometida fica assim a sua independência, quando for chamado a decidir o processo que ele próprio promoveu.

E até de levantar o problema da compatibilidade desta regra com a Constituição. Esta desenhou um Tribunal Constitucional obviamente situado *super partes*, materiais ou meramente formais.

De todo o modo, a Lei n.º 28/82 é uma lei ordinária. O seu desenho não pode comprometer o perfil do órgão que a Constituição estabeleceu. E também não pode por isso inquirir o caráter jurisdicional da atividade deste.

11. Também se poderiam suscitar dúvidas a partir da possível limitação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral.

Esses são retroativos, e determinam a reprimenda das normas eventualmente revogadas pela norma declarada inconstitucional; mas o art. 282, 4, da Constituição acrescenta: “Quando a segurança jurídica, ou razões de equidade ou interesse público de excepcional relevo, que deverá ser fundamentado, o exigirem, poderá o Tribunal Constitucional fixar os efeitos da inconstitucionalidade ou da ilegalidade com alcance mais restritivo que o previsto nos n.ºs 1 e 2.”

São inúmeros os problemas que esta disposição suscita, nomeadamente no que respeita à concatenação das decisões do Tribunal Constitucional com as dos outros tribunais, que não desfrutam desta faculdade. Na parte em que nos interessa, é inegável que aqui se permite ao Tribunal Constitucional uma apreciação de oportunidade. E haverá por isso que perguntar — tendo em conta o que dissemos sobre o relacionamento das atividades jurisdicional e

legislativa — se esta disposição será ainda compatível com a qualificação do acórdão com força obrigatória geral como jurisprudência.<sup>16</sup>

Sem querer minimizar este aspecto, não podemos deixar de ponderar que esta faculdade surge subordinadamente na atividade do Tribunal Constitucional. Consubstancia algo de paralelo à equidade, que é frequentemente atribuída aos tribunais comuns. Mas no que respeita ao núcleo da decisão, que é a própria declaração de inconstitucionalidade, não se encontra discricionariedade nenhuma. O seu exercício é pura manifestação de jurisdição.

Não parece, portanto, que esta possibilidade lateral possa pôr em causa o que concluímos quanto à natureza da fonte do direito representada pelo acórdão com força obrigatória geral.

12. Tudo isto nos leva a qualificar esta fonte do direito como verdadeira jurisprudência, por surgir no exercício da jurisdição, entendida no seu sentido próprio e substancial. A eficácia *erga omnes* não prejudica o caráter jurisdicional.<sup>17</sup>

Tampouco seria porém correta a atitude inversa: procurar desvalorizar a força obrigatória geral, com a consideração de que ela não é fenómeno autónomo, mas a mera resultante do *objeto* do processo: a inconstitucionalidade de uma regra.

A ser assim, todo o controle da constitucionalidade teria necessariamente força obrigatória geral. Mas não é o que se passa na realidade, nem em países estrangeiros<sup>18</sup> nem em Portugal: já vimos que não acontece assim na fiscalização concreta.<sup>19</sup>

A força obrigatória geral não pode ser assim degradada a mero epifenómeno, imposto pela inconstitucionalidade de uma norma como objeto de apreciação.

Em consequência, é legítimo que reduzamos a teoria geral às conclusões a que fomos conduzidos na análise desta categoria de acórdãos.

<sup>16</sup> Com fundamento neste preceito, já se considerou justamente que o Tribunal “pode, quando exerce esta faculdade, ser considerado um verdadeiro participante da atividade legiferante” (Nadaís, António Vitorino, & Canas, Vitalino *Constituição da República Portuguesa*. Suplemento da *Revista Jurídica*, AAFDL, 1982. sub art. 213.)

<sup>17</sup> Neste sentido: Delfino, Felice. *La dichiarazione di illegittimità costituzionale delle leggi*. Nápoles, Jovene, 1970. p. 6; Pierandri, F. *Scritti di diritto costituzionale*. Turim, Giappichelli, 1965. p. 87, que afirma tratar-se de atividade jurisdicional verdadeira e própria; e a generalidade da doutrina italiana e alemã.

<sup>18</sup> Sobre as maneiras como os sistemas dos vários países tendem a assegurar eficácia *erga omnes* à jurisdição constitucional, cf. Cappelletti, Mauro. *The significance of judicial review of legislation, Ius privatum gentium*. Tubinga, J.C.B. Mohr, 1969, v.1. p. 159-61.

<sup>19</sup> Inversamente, têm também força obrigatória geral os acórdãos do Tribunal Constitucional proferidos no exercício da fiscalização abstrata sucessiva da ilegalidade (art. 281), em que não está em causa um problema de constitucionalidade.

13. Surge em especial a necessidade de estabelecer o paralelismo com os assuntos, que dificilmente deixarão de estar submetidos aos mesmos princípios.

Exprimem, também eles, o conjunto das fontes existentes, quando declaram qual o direito, com força obrigatória geral.

Esta parificação é, aliás, reforçada pela própria Constituição.

O art. 122, 1, g, ao prever a publicação no *Diário da República* de “as decisões do Tribunal Constitucional, bem como as dos outros tribunais a que a lei confira força obrigatória geral”, é categórico na admissão destas figuras. Pelo que nos parece ociosa toda a discussão sobre a constitucionalidade dos assentos.

Esta é, aliás, a posição repetidamente assumida pelo próprio Supremo Tribunal de Justiça. Embora a tese da inconstitucionalidade tenha aí também encontrado adesão,<sup>20</sup> manteve-se sempre muito minoritária.

14. A qualificação do acórdão com força obrigatória geral como jurisprudência, e não como lei, é também a que se mostra adequada no ponto de vista dos interesses práticos. Limitamo-nos a salientar um aspecto.

Se o acórdão fosse lei, natural era que o próprio Tribunal Constitucional o pudesse revogar, e substituir por outro em sentido contrário. A apreciação de oportunidade, que levava à emanação do acórdão, deveria poder ser substituída por outra apreciação de oportunidade.

Pelo contrário, sendo jurisprudência, natural é que o poder de dizer o direito se esgote com a declaração com força obrigatória geral. Não há considerações de oportunidade que possam levar a uma revisão. O acórdão deve ter a estabilidade própria das decisões judiciais.

Parece-nos por isso inteiramente fundado o entendimento comum de que o Tribunal Constitucional não pode rever os seus próprios acórdãos. E da mesma forma, não poderão estes ser impugnados por inconstitucionalidade,<sup>21</sup> porque o poder jurisdicional se esgotou já.<sup>22</sup>

<sup>20</sup> Cf. o assento de 18 de março de 1986, publicado no *Diário da República* de 17 de maio de 1986.

<sup>21</sup> Para os dados do direito alemão, Maunz. *Grundgesetzkommentar*, cit. sub art. 94, 21: porque o acórdão não é lei, não pode ser atacado por inconstitucionalidade.

<sup>22</sup> Tal como o não podem os assentos do Supremo Tribunal de Justiça. Pelo contrário, um assento pode ser declarado inconstitucional (ver por último o acórdão do Tribunal Constitucional de 3 de maio de 1984 — *Bol. Min. Just.*, (346): 179). Mas o acórdão do Tribunal Constitucional que declare a inconstitucionalidade com força obrigatória geral não pode já, por sua vez, ser declarado inconstitucional.