

Pedro Nogueira Antunes Simões

**“CONCEITO DE “NORMA” NA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL
E A FISCALIZAÇÃO DA CONSTITUCIONALIDADE”**

ORIENTADOR: Professor Doutor José Manuel Moreira Cardoso da Costa

UNIVERSIDADE LUSÓFONA DE HUMANIDADES E TECNOLOGIAS

Departamento de Direito

Lisboa

2013

Pedro Nogueira Antunes Simões

**“CONCEITO DE “NORMA” NA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL
E A FISCALIZAÇÃO DA CONSTITUCIONALIDADE”**

**Dissertação apresentada para obtenção do Grau de Mestre em Direito no Curso de
Mestrado em Direito, conferido pela Universidade Lusófona de Humanidades e
Tecnologias**

ORIENTADOR: Professor Doutor José Manuel Moreira Cardoso da Costa

UNIVERSIDADE LUSÓFONA DE HUMANIDADES E TECNOLOGIAS

Departamento de Direito

Lisboa

2013

Agradecimentos

Neste espaço dedico os meus agradecimentos ao Professor Doutor José Manuel M. Cardoso da Costa pela sua orientação e supervisão neste trabalho de investigação. Foi uma honra ter um orientador com o seu nível de conhecimento e experiência nesta área.

ÍNDICE

Resumo	6
---------------------	----------

I) INTRODUÇÃO – A PROBLEMÁTICA EXISTENTE E A IMPORTÂNCIA DA DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE NORMA.....	7
--	----------

II) ABORDAGEM JURISPRUDENCIAL	9
--	----------

2.1) Jurisprudência do Tribunal Constitucional acerca do Conceito de Norma	9
--	---

2.2) A Jurisprudência Constitucional no caso dos Actos “Provenientes de Autonomia Privada”	17
---	----

2.3) A Jurisprudência Constitucional nos Recursos de Fiscalização Concreta – Incidência sobre Normas e Interpretações Normativas	37
---	----

2.4) A Competência do Tribunal Constitucional e o respectivo Processo de Fiscalização da Constitucionalidade	46
---	----

2.4.1) O Sistema Português e a Comparação com Outros Sistemas Internacionais	46
---	----

2.4.2) O Caso Específico do Ordenamento Jurídico Português.....	50
2.4.3) O Tribunal Constitucional Português e as suas Competências e Processos	52
III) ABORDAGEM DOUTRINAL	59
3.1) O Conceito Específico de “Norma” Constitucional na Doutrina	59
3.2) Catálogo de Actos Normativos Sujeitos a Controlo.....	65
3.3) A Expansão do Conceito de Norma	73
3.4) Os Actos “Provenientes de Autonomia Privada” e os Actos Políticos	79
IV) CONCLUSÕES	92
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	99
ACÓRDÃOS.....	103

Resumo

Pretende-se delimitar o âmbito de competência do Tribunal Constitucional, no domínio da fiscalização da constitucionalidade de normas jurídicas, sendo essencial saber quando se está perante uma “norma”.

Na investigação a realizar, ter-se-á primariamente em conta a jurisprudência constitucional, incluindo já a da Comissão Constitucional, e, depois, os contributos doutriniais. Procurar-se-à abordar o tema, tanto numa perspectiva mais geral, como na do seu reflexo mais específico na fiscalização concreta da constitucionalidade.

Palavras-chave: Fiscalização da constitucionalidade; “Norma”; Jurisprudência Constitucional; Contributos Doutriniais.

*“A aplicação das leis é
mais importante que
a sua elaboração”.*

Thomas Jefferson

I) INTRODUÇÃO – A PROBLEMÁTICA EXISTENTE E A IMPORTÂNCIA DA DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE NORMA

A definição do conceito de “norma”, para efeito de controlo da sua constitucionalidade, considera-se de extrema importância, quer pelos tribunais comuns, quer em sede de recurso pelo Tribunal Constitucional (doravante T.C.).

Segundo o artigo 204.º da Constituição da República Portuguesa (doravante C.R.P.), “nos feitos submetidos a julgamento não podem os tribunais aplicar normas que infrinjam o disposto na Constituição ou os princípios nela consignados”.

De outro modo, o artigo 280.º refere que cabe recurso para o “Tribunal Constitucional as decisões dos tribunais: que recusem a aplicação de qualquer norma com fundamento na sua inconstitucionalidade, ou que apliquem norma cuja inconstitucionalidade haja sido suscitada durante o processo”.

Interligando-se com o artigo 280º da C.R.P., o artigo 277.º n.º 1 da C.R.P. refere que “são inconstitucionais as normas que infrinjam o disposto na Constituição ou os princípios nela consignados”. Neste artigo verifica-se inclusive dois lados nesta relação de desconformidade: o lado activo violador (“são inconstitucionais as normas que infrinjam” – lado activo) e o lado passivo violado (“o disposto na Constituição ou os princípios nela consignados” – lado passivo). Assim, segundo o artigo 277.º é essencial encontrar um conceito de norma para efeitos de fiscalização da constitucionalidade.

Tal conceito, para além da importância que revela nos artigos acima referidos, toca directamente com a interpretação da norma constante do artigo 3.º, n.º 3 da C.R.P., isto é, “ a validade das leis e dos demais actos do Estado, das regiões autónomas, do poder local e de quaisquer outras entidades públicas depende da sua conformidade com a Constituição”.

Neste sentido, traduz-se o princípio da conformidade dos actos do Estado com a Constituição, onde expressamente se afirma a superioridade hierárquico-normativa das normas constitucionais sobre todos os actos de poderes públicos em geral.

É neste âmbito, o objectivo deste estudo delinear e compreender aquilo que a jurisprudência e a doutrina entendem por “norma”, e qual a sua importância no ordenamento jurídico português.

II) ABORDAGEM JURISPRUDENCIAL

2.1) Jurisprudência do Tribunal Constitucional acerca do Conceito de Norma

Para efeitos de fiscalização da constitucionalidade, o conceito de norma constitucional tem já uma vasta indagação na jurisprudência constitucional. Segundo Ferreira, e também anteriormente Cardoso da Costa, fazem referência, aos próprios pareceres n.ºs 3/78¹, 6/78² e 13/82³, nos quais já a Comissão Constitucional ocupou-se explicitamente em firmar doutrina no sentido de que o conceito *in casu* “não abrange apenas preceitos gerais e abstractos, mas também todo e qualquer preceito, ainda que de carácter individual e concreto, contido em diploma legislativo, mesmo quando constitua materialmente um acto administrativo, que, neste caso, se revista de eficácia consuntiva (isto é, dispensando um acto de aplicação) ”⁴.

Especificamente, no parecer n.º 3/78, entendeu-se que podiam constituir objecto de fiscalização abstracta da constitucionalidade, as «normas» individuais e concretas constantes de um diploma legal. E se a solução adoptada não foi, então, unanimemente acolhida, a verdade é que se pode legitimamente deduzir das declarações de voto lavradas pelos vogais vencidos – como argutamente se assinalou mais tarde no parecer n.º 13/82 – que a contestação não respeitava «em bom rigor, porém, a todas as normas desse tipo, mas apenas a uma espécie delas, a saber, às que têm um alcance equivalente ao de uma decisão ou acto administrativo».

¹ Parecer da Comissão Constitucional n.º 3/78, in Pareceres da Comissão Constitucional, vol. 4.º, págs. 221 e ss.;

² Parecer da Comissão Constitucional n.º 6/78, in Pareceres da Comissão Constitucional, vol. 4.º, págs. 303 e ss.;

³ Parecer da Comissão Constitucional n.º 13/82, in Pareceres da Comissão Constitucional, vol. 19.º, págs. 149 e ss.;

⁴ FERREIRA, B., *O Conceito de “Norma” na Jurisprudência do Tribunal Constitucional: O Caso Concreto das Convenções Colectivas de Trabalho*, 2008, Verbo Jurídico, pág. 4 e ss.; CARDOSO DA COSTA, J., *A Jurisdição Constitucional em Portugal*, 3.ª, 2007, Almedina, pág. 35.

A doutrina expendida pela Comissão Constitucional no citado parecer foi, de certo modo, clarificada no seu também já mencionado parecer n.º 6/78. Aí se esclareceu que o conceito de norma adoptado para efeitos de fiscalização abstracta da constitucionalidade era um conceito essencialmente formal e não material: na verdade, entendeu-se que havia que distinguir entre as «normas incluídas em actos com força de lei e em actos de natureza diversa», sendo os requisitos da abstracção e da generalidade apenas exigíveis quanto às últimas.

Mas foi no parecer n.º 13/82 que a questão em apreço acabou por ser objecto de uma apreciação mais profunda e detalhada, com inteira confirmação da tese segundo a qual a Constituição, no n.º 1 do artigo 281.º da sua versão originária, tomava «a noção de norma no seu significado formal».

Invocou-se que “é esse o significado mais corrente ou imediato da expressão — aquele que a associa (abstraindo agora das normas de direito não escrito) à representação de um «preceito» ou «disposição» estabelecido por acto do poder legislativo ou de um poder regulamentar, e constante do diploma que incorpora esse acto. E esta consideração terá maior valimento se puder dizer-se que a nossa Constituição não fornece «qualquer apoio para uma definição material de lei, como acto legislativo geral e abstracto», e quando a própria distinção entre os conceitos de lei em sentido material e lei em sentido formal se revela em crise na doutrina”.

“Seja como for, é decerto seguro e indiscutível que a Constituição, ao prever o controlo da constitucionalidade das «normas» jurídicas, e ao fazê-lo quer no artigo 281.º quer no seguinte, teve em vista não toda a actividade dos poderes públicos mas apenas um sector dela, a saber, o que se traduz na emissão de regras de conduta ou padrões de valoração de comportamento (i. e., de «normas»): deste modo, fora desse específico controlo ficam os puros actos de aplicação dessas regras ou padrões, que são os actos jurisdicionais e os actos

administrativos, *stricto sensu*. Simplesmente — e este outro argumento será, em nosso modo de ver, decisivo — cumpre atentar em que um preceito legal que rege para um caso concreto, e que nessa medida se apresenta com uma eficácia equivalente à de um acto administrativo, nunca é um puro acto de «aplicação» do direito preexistente, pois que simultaneamente se traduz num acto de «criação» de direito novo; é que nele estabelece-se também a regra aplicável ao caso, regra que muitas vezes (se não normalmente) constitui um desvio ou uma excepção às que de outro modo seriam aplicadas, mas que justamente se torna necessária para conferir à providência administrativa adoptada o seu mesmo fundamento de validade (de validade «legal», claro). Em tal preceito ou disposição legal vai implicitamente contida, por conseguinte, uma norma — uma norma «individual», decerto, mas que não há razão para subtrair só por esse facto, e como já se disse, à possibilidade de controlo previsto no artigo 281.º da Constituição”.

“Esta jurisprudência da Comissão Constitucional veio, pois, embora tão-só para efeitos de fiscalização abstracta da constitucionalidade, adoptar um conceito formal de norma que ia ao arrepio do conceito material geralmente aceite pela doutrina nacional, a qual continuava a considerar a generalidade-abstracção ou, pelo menos, a generalidade como característica essencial das normas jurídicas (cf., v. g., Oliveira Ascensão, O Direito, Introdução e Teoria Geral, p. 190; J. Baptista Machado, Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador, p. 92; J. M. Sérvulo Correia, Noções de Direito Administrativo, vol. I, p. 268; João de Castro Mendes, Introdução ao Estudo do Direito, p. 60) ”⁵.

Porém, a marca inicial neste processo de delimitação do conceito de norma desenvolve-se com especial incidência no Acórdão n.º 26/85⁶. Neste Acórdão n.º 26/85, o tema em questão deveu-se à extinção da CTM – Companhia Portuguesa de Transportes Marítimos, E.P., e da CNN – Companhia Nacional de Navegação, E.P. Como resultado, a

⁵ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 150/86, in Diário da República, n.º 170, 2.ª Série, de 26 de Julho de 1986.

⁶ Acórdão do Tribunal Constitucional, n.º 26/85, in Acórdãos do Tribunal Constitucional, 5.º volume, 1985.

questão da constitucionalidade suscitada pelo Presidente da República respeita, não a qualquer particular aspecto da regulamentação complementar ou acessória da extinção da CTM e da CNN, mas sim à decisão, em si mesma, de extinguir essas empresas públicas, ou seja, trata-se da conformidade constitucional de tal decisão que se impugna, e é sobre ela que, conseqüentemente, se deseja que o Tribunal emita o seu juízo. Geralmente tais preceitos devem apresentar autonomia face aos restantes, isto é, nem a sua eficácia depende ou está condicionada pela de qualquer outra norma nos diplomas, nem o seu entendimento e alcance normativos são tais que só possam definir-se através dessas diferentes disposições.

Neste acórdão em apreço, a questão posta seria de saber se os preceitos (em vista do seu carácter individual e concreto, e em vista de incorporarem verdadeiros e próprios actos administrativos) ainda se encontravam sujeitos ao regime de fiscalização da constitucionalidade previsto nos artigos 277.º e seguintes da Constituição, ou seja, regime reservado à apreciação de normas.

Como atrás se referiu, a própria Comissão Constitucional já anteriormente se tinha debruçado nesta problemática, manifestando-se no sentido de que o conceito de «norma», para o efeito de fiscalização da constitucionalidade, não abrange apenas os preceitos gerais e abstractos, incluindo deste modo qualquer preceito contido num diploma legal, ainda que se trate de um preceito de carácter individual e concreto (operar um conceito formal ao invés de um conceito material de norma).

Neste sentido, a Constituição, aquando no processo de controlo da constitucionalidade das «normas» jurídicas, tem apenas em vista um sector específico da actividade dos poderes públicos, ou seja, apenas o que se traduz na emissão de regras de conduta ou padrões de valoração de comportamentos.

Porém, e segundo o Parecer referido, mantém-se a ideia de que mesmo que o preceito em causa não represente qualquer desvio ao direito anterior, pode este na mesma

produzir um efeito normativo no caso concreto. Segundo a doutrina que a Comissão Constitucional sublinhou, torna-se inquestionável que todo o sistema de fiscalização da constitucionalidade só pode ter por objecto normas, e de que este conceito de «norma» não deve ser determinado por uma noção material, doutrinária e aprioristicamente fixada.

De igual modo, faz-se referência à figura das «leis-medida» ou «leis-providência», necessitando estas de uma intervenção directa do poder legislativo na complexa gestão político-administrativa exigida ao Estado (nas áreas económica, social, etc.), e as quais se caracterizam em larga parte do seu conteúdo, por uma índole concreta e individualizada. Porém faz sentido que estas leis integrem neste específico controlo da constitucionalidade, pois em determinados aspectos, o seu risco de desrespeito pelas exigências constitucionais pode ser ainda maior.

Desde o Acórdão n.º 26/85 do Tribunal Constitucional têm-se entendido que se deve adoptar um conceito funcional e formal de norma. Quando se procura um conceito funcional de «norma», procura-se que no sistema de fiscalização da constitucionalidade, o “controlo dos actos do poder normativo do Estado (*lato sensu*), e em especial, do poder legislativo, daqueles actos que contêm uma «regra de conduta» ou um «critério de decisão» para os particulares, para a Administração e para os tribunais” (Acórdão T.C. n.º 26/85). Contudo, e apesar de se classificarem como actos do poder público, não ficam abrangidos a este sistema de fiscalização as decisões judiciais e os actos da Administração sem carácter normativo, e os «actos políticos» ou «actos de governo» em sentido *stricto* (por exemplo, os actos do Presidente da República respeitantes à dissolução da Assembleia da República ou à nomeação do Primeiro-Ministro), pois estes actos consideram-se actos de aplicação, execução ou simples utilização de «normas» (regras de conduta ou critérios de decisão) e não actos «normativos», seja de normas infraconstitucionais (como acontece no caso dos actos

políticos), ou seja de normas constitucionais (próprio dos actos de governo em sentido estrito).

Contudo, se o acto de poder público for mais do que isso, isto é, se for mais que um acto de aplicação, execução ou simplesmente de utilização de normas, e contiver uma regra de conduta para os particulares ou para a Administração, ou um critério de decisão para esta última (ou seja, um acto que produza, pois, efeitos jurídicos externos ou que tenha eficácia externa, não esgotando, assim, os seus efeitos no interior da Administração Pública) ou para o próprio juiz, aí já estaremos perante um acto «normativo», cujas injunções ficam sujeitas ao controlo da constitucionalidade.

Neste âmbito, segundo Carlos Lopes do Rego⁷, a jurisprudência constitucional considera que “partilham de *normatividade*, no referido sentido funcional, todos os actos do poder público que contiverem um *regra de conduta* para os particulares ou para a Administração, um *critério de decisão* para o juiz ou, em geral, um *padrão de valoração de comportamentos*”.

Continua o Acórdão n.º 26/85, “isto é o que justamente acontece com os preceitos legais de conteúdo individual e concreto” (uma vez que se prescinde da natureza necessariamente geral e abstracta dos preceitos a sindicar), “contidos em diplomas legais, ainda que os mesmos revistam apenas eficácia consuntiva. Podem eles, na verdade, conter ou esgotar a sua própria execução: nem por isso, no entanto, deixam de credenciá-la normativamente (legalmente) e de fornecer o critério para a sua apreciação *sub specie iuris*. E isto ainda quando representem uma aparente desnecessidade normativa atenta a existência de preceito geral anterior eventualmente aplicável: é que este outro preceito, em toda a medida em que por eles for «coberto» e «substituído», passa então a ser irrelevante para o caso.”

⁷ LOPES DO REGO, Carlos, *O Objecto Idóneo dos Recursos de Fiscalização Concreta da Constitucionalidade: As Interpretações Normativas Sindicáveis pelo Tribunal Constitucional*, in *Jurisprudência Constitucional*, n.º3 (Julho/ Setembro), 2004, pág. 4.

Vieira de Andrade⁸ refere que é com base neste critério de normatividade que “permitiu ao Tribunal Constitucional ultrapassar as dificuldades e limitações correntes dos conceitos tradicionais de norma, designadamente, a exigência da generalidade e da abstracção, reconhecendo o carácter substancialmente normativo de determinados preceitos que, apresentando-se como *medidas legislativas* concretas ou *normas individuais*, continham a formulação de regras de conduta ou critérios de decisão (...) que não deviam confundir-se com meros actos de execução de norma”⁹.

Como atrás referido, desde o Acórdão n.º 26/85, que o Tribunal Constitucional ao delinear (tanto no domínio da fiscalização abstracta (sucessiva), como no âmbito da fiscalização concreta) o conceito de norma, com vista a proceder à delimitação do objecto idóneo dos processos de controlo ou fiscalização a seu cargo, veio a adoptar um conceito *funcional* e *formal* de norma, em vez do tradicional conceito *material* (doutrinário e aprioristicamente construído com apelo aos requisitos da generalidade e da abstracção).

O Tribunal Constitucional adoptou assim o conceito *formal* e *funcional* de norma. No conceito *formal*, não se pode limitar a “extrair a consequência” postulada pela “consideração teológica e funcional (isto é, ‘material’) das coisas, pois assim entendia-se a expressão ‘formal’ no sentido amplíssimo de ‘qualquer preceito ou disposição inserida num diploma normativo’, referido no Parecer n.º 13/82”. Neste sentido, tratar-se-ia então de um conceito que só seria formal pela abstracção de toda a determinação de conteúdo para lá da simples normatividade e da restrição, aliás injustificada ao direito escrito¹⁰.

Segundo o Senhor Conselheiro Sousa de Brito, “quando se fala em ‘conceito formal de norma’ tem-se mais frequentemente em vista o conceito de ‘lei em sentido formal’, que Haenel definiu, na esteira de Laband, como ‘aquele acto do Estado que – segundo

⁸ VIEIRA DE ANDRADE, J. C., «A fiscalização de ‘normas privadas’ pelo Tribunal Constitucional», in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 133, 2001, pág. 358.

⁹ *Idem*, pág. 358.

¹⁰ Acórdão n.º 172/93, in www.tribunalconstitucional.pt.

determina mais de perto o direito positivo – foi produzido e declarado de uma forma solene determinada, especialmente com intervenção da representação popular’ e que pode ter ou não como conteúdo uma proposição jurídica (Das Gesetz im formellen und materiellen Sinne, 1888, reimp. 1968 pp 204-5). A exigência material de normatividade equivale à de ter como conteúdo uma proposição jurídica, o que afasta um conceito formal no sentido referido, independentemente da questão de saber onde passariam os seus limites no direito português – onde se justificaria uma delimitação baseada no conceito de ‘acto legislativo’ do n.º 1 do artigo 115.º da Constituição”.

O essencial é que se deve procurar um conceito até certo ponto formal, ligado “à inserção num diploma de tipo normativo”¹¹, na medida em que conduz à significância de preceitos que, mesmo embora de natureza individual e concreta, se mostrem inseridos em diplomas legais¹².

Quanto ao conceito funcional, deve-se ter em conta um conceito de norma funcionalmente adequado aos fins da jurisdição constitucional, prosseguidos pelo próprio sistema de fiscalização da constitucionalidade instituído, intervindo assim o Tribunal Constitucional na sua função típica de fiscalizar competências constitucionalmente definidas. Tudo isto deve ser consonante com a respectiva justificação e sentido, que se “não traduz num pura importação da noção material de ‘norma’”. É assim que a Constituição abordou tal questão, ou seja, que o conceito de norma “podia tratar-se de um preceito legal de alcance individual e concreto, e possuindo inclusivamente eficácia consuntiva, sendo este o conceito de norma funcionalmente adequado para efeitos de controlo judicial da constitucionalidade (artigos 277.º, 280.º, 282.º e 282.º da C.R.P.).

Finalmente, o Acórdão n.º 150/86 reforça a ideia que o “excurso que acaba de ser feito pela jurisprudência da Comissão Constitucional e deste Tribunal é totalmente

¹¹ VIEIRA DE ANDRADE, J. C, *ob. cit.*, pág.356.

¹² FERREIRA, B., *ob. cit.*, pág. 8.

irrelevante para a decisão do caso vertente, na medida em que toda ela foi produzida a propósito da fiscalização abstracta da constitucionalidade e, portanto, intransponível para as hipóteses de fiscalização concreta”¹³.

“Acrescenta igualmente que “o abandono de uma «noção material, doutrinária e aprioristicamente fixada» do conceito de norma, em benefício da opção por um conceito funcional, adequado ao sistema de fiscalização da constitucionalidade, é tão válido em sede de fiscalização abstracta como em sede de fiscalização concreta”.

“Poderá eventualmente acontecer que o conceito funcionalmente adequado à fiscalização abstracta não coincida inteiramente com o conceito funcionalmente adequado à fiscalização concreta. No entanto, as razões que levam à recusa da mera adopção de um conceito puramente doutrinário, abstractamente construído, são idênticas, quer num caso, quer no outro”.

“É, pois, em função dos objectivos constitucionalmente subjacentes à instituição do recurso para o Tribunal Constitucional, da sua finalidade, da sua concreta razão de ser, que se há-de apurar qual o conceito de norma, para efeitos do disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 280.º da Constituição, que é o que ora nos importa”¹⁴.

2.2) A Jurisprudência Constitucional no caso dos Actos “Provenientes de Autonomia Privada”

Com a evolução dos tempos surgiu a necessidade de saber se as normas de autonomia privada decorrentes da atribuição de poderes ou funções públicas a entidades privadas estão sujeitas ao poder de cognição e controlo do Tribunal Constitucional.

¹³ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 150/86, in Diário da República, n.º 170, 2.ª Série, de 26 de Julho de 1986.

¹⁴ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 150/86, in Diário da República, n.º 170, 2.ª Série, de 26 de Julho de 1986.

A jurisprudência já tinha vindo, posteriormente ao Acórdão n.º 26/85, a afirmar tal possibilidade, nos Acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs 472/89¹⁵, 156/88¹⁶ e 157/88¹⁷ respectivamente, *in Diário da República*, 2.ª Série, de 22 de Setembro de 1989, de 17 de Setembro de 1988 e de 26 de Julho de 1988.

Neste sentido, a questão em torno dos actos provenientes da autonomia privada deve-se principalmente, em saber como devem ser entendidos os critérios da *heteronomia* e do *reconhecimento jurídico-político* e, concretamente, em que medida eles admitem ou excluem a possibilidade do controlo, pelo Tribunal Constitucional, da inconstitucionalidade de normas privadas de poderes normativos privados”.

Segundo Vieira de Andrade, não se pode pretender que o “Tribunal Constitucional conheça regras de conduta ou padrões de comportamento que tenham sido autoestipulados, através de *negócios jurídicos* produzidos pela vontade dos interessados ou que pressupõem o seu específico consentimento, mesmo que violem directamente a Constituição – tem de exigir-se a nota de *heteronomia*, que só se cumpre quando a norma se impõe contra ou independentemente da vontade das pessoas concretas a quem se dirige”¹⁸.

Um acórdão basilar de tal compreensão foi o Acórdão n.º 171/93¹⁹, relativo às convenções colectivas de trabalho no conceito de norma. O respectivo acórdão, inclusive, originou a divisão entre as Secções do Tribunal Constitucional, quanto à questão de se saber se tais instrumentos contêm ou não, *normas* idóneas para integrar o objecto de fiscalização de constitucionalidade.

As respostas variam conforme se acentue a natureza potencialmente *heterónoma* dos efeitos e da regulamentação das relações laborais nelas contidos, se se

¹⁵ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 472/89, de 12-7-89, in Boletim do Ministério da Justiça, n.º 389 (Outubro-1989).

¹⁶ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 156/88, in Diário da República, 2.ª Série, de 17 de Setembro de 1988.

¹⁷ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 157/88, in Diário da República, 2.ª Série, de 26 de Julho de 1988.

¹⁸ VIEIRA DE ANDRADE, J. C., *ob. cit.*, pág. 359.

¹⁹ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 172/93, in www.tribunalconstitucional.pt.

considerar que as convenções colectivas são susceptíveis de se imporem às relações individuais de trabalho de que sejam sujeitos pessoas ou entidades não filiadas nas organizações sindicais e patronais que celebram a convenção, ou a resposta será diferente, caso se privilegie a origem *contratual* ou *convencional* das mesmas, reconduzindo-se ainda ao simples âmbito da autonomia privada e, conseqüentemente, considerando que as mesmas não contêm normas integradoras do conceito de *norma* para efeitos de fiscalização da constitucionalidade.

Na primeira situação podem-se considerar uma resposta afirmativa, isto é, existe um enquadramento destas convenções no conceito de norma, e deste modo a possibilidade da fiscalização de constitucionalidade para tais situações, e na segunda situação, apresenta-se a não possibilidade²⁰.

No Acórdão n.º 172/93, e na sequência daquilo que o Tribunal Constitucional vinha advogando em relação às convenções colectivas de trabalho, considerou a recusa à apreciação da constitucionalidade das normas nelas constantes. Na fundamentação refere-se que “seja qual for a concepção que se queira adoptar sobre a natureza jurídica das convenções colectivas de trabalho uma coisa é certa: no nosso direito vigente, as convenções colectivas de trabalho não têm constitucionalmente fixado o regime da sua eficácia, já que a Constituição remete tal fixação para a lei ordinária no artigo 56.º, n.º4 (57.º, n.º4, na versão anterior à revisão de 1989).”

Explicita-se igualmente que “quanto ao direito português, e apesar de o artigo 56.º, n.º4, da Constituição dar ao legislador ordinário a possibilidade de estabelecer a eficácia das normas das convenções colectivas de trabalho, estas não são efectivamente configuradas, na legislação ordinária, como actos normativos públicos, as entidades que as subscrevem não

²⁰ FERREIRA, B., *ob. cit.*, pág. 12-13.

têm poderes de autoridade, e o clausulado normativo que elas integram não obrigam terceiros”²¹.

Em resumo, na fundamentação, “a lei regulamenta a eficácia específica das convenções colectivas impondo a sua obrigatoriedade unicamente quanto àqueles que devem considerar-se representados pelas entidades que as subscrevem, à luz dos princípios do direito do trabalho. As organizações profissionais que as celebram não têm poderes de autoridade mas apenas poderes de representação, isto é, de defesa e de promoção da defesa dos direitos e interesses dos respectivos filiados (cfr. Artigo 56º, nº1, da Constituição). E assim, o clausulado que elas incorporam não contém normas, entendidas como padrões de conduta emitidos por entidades investidas em poderes de autoridade”²². Regra geral, defende-se que as normas não foram “editadas por um poder normativo público”, mas apenas de “normas provenientes de autonomia privada”. Porém, já não escapam ao poder de cognição do Tribunal Constitucional, se tais normas de autonomia privada forem “decorrentes da atribuição de poderes em funções públicas a entidades privadas”²³.

Aliás, na mesma fundamentação do acórdão acima citado, “se pode discutir-se qual o exacto alcance da palavra norma estabelecida no artigo 280º, nº1, alínea b) da Constituição, parece seguro, pelo menos, que com ela se teve em vista apenas os actos dispositivos de entidades investidas em poderes de autoridade, e mais precisamente, os actos dispositivos dos poderes públicos.” Relembra assim aquilo que o Acórdão n.º26/85 cita, que nem todos os actos, mesmo nestes últimos, nem “todos os actos de poderes públicos devem considerar-se normas (e, portanto, sujeitos à fiscalização do Tribunal Constitucional)”, no qual, tendo o Tribunal Constitucional “optado por um conceito *funcionalmente adequado*, segundo o qual não são normas as decisões judiciais e os actos administrativos sem carácter normativo, nem os actos políticos ou actos de governo em sentido estrito”.

²¹ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 172/93, in www.tribunalconstitucional.pt.

²² Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 172/93, in www.tribunalconstitucional.pt.

²³ *Idem*

Por fim, e na justificação de que as normas das convenções colectivas de trabalho a não provirem de entidades investidas em poderes de autoridade, e muito menos de poderes públicos (não estando nesta caso sujeitas à fiscalização concreta de constitucionalidade), tal “conclusão não conflitua com o decidido no Acórdão n.º 392/89 (Diário da República, 2ª Série, de 14 de Setembro de 1989), na medida em que aí se conheceu de uma norma constante de uma convenção colectiva de trabalho objecto de uma portaria de extensão. É que, como então se assinalou, ‘a cláusula foi aplicada *ex vi* de um portaria de extensão, que, assim, a ‘apropriou’, fazendo seu o respectivo conteúdo normativo’, sendo certo que ‘as normas de uma portaria preenchem, seguramente, o conceito de norma para o efeito da sua submissão ao controlo de constitucionalidade’”.

Estas temáticas, já anteriormente tinham sido levantadas, como se verifica no Acórdão n.º 151/85, que teve por objecto, em sede de fiscalização concreta de constitucionalidade, a apreciação de uma cláusula constante de um contrato colectivo de trabalho cuja inconstitucionalidade tinha sido suscitada durante o procedimento cautelar de suspensão de despedimento, o Tribunal Constitucional decidiu, embora sem unanimidade, não tomar conhecimento do pedido, não com base no pressuposto de se tratar de uma norma constante de uma convenção colectiva de trabalho, mas sim porque “os recursos previstos no n.º1 do artigo 280.º da Constituição só são de admitir de decisões definitivas (scil., para o tribunal que as tiver proferido) respeitando, ainda que só implicitamente, à questão da constitucionalidade de normas jurídicas”. Apesar da respectiva decisão não tomar uma expressa posição de fundo, não deixa de suscitar algumas dúvidas em relação à forma como o Tribunal enfrentou a questão²⁴.

Contudo, a jurisprudência do Tribunal Constitucional não tem sido unânime nesta matéria. Observa-se que a tese até agora maioritária foi adoptada pela primeira vez com

²⁴ FERREIRA, B., *ob.cit.*, pág. 14.

base na declaração de voto de vencido do Senhor Conselheiro Sousa e Brito, no Acórdão n.º171/93. Nesta declaração de voto entendeu-se “que as normas das convenções colectivas de trabalho são ‘normas’ para efeitos de fiscalização concreta de constitucionalidade”.

Segundo o Conselheiro, logo à partida, “não é duvidosa a normatividade das convenções colectivas de trabalho, porque regulam o comportamento dos membros das associações sindicais subscritoras, dos membros das associações patronais subscritoras e ainda dos trabalhadores ao serviço de empresas públicas ou de capitais públicos, cujo processo de negociação foi autonomizado, sejam ou não membros das associações negociantes. Não se aplicam aos membros actuais, mas também aos futuros e aos que não são membros mas já alguma vez o foram durante o período da sua vigência (artigos 8.º, 9.º. e 3.º, n.º 3, da Lei da Regulamentação Colectiva de Trabalho (Decreto-Lei n.º 519-C1/79, de 29 de Dezembro)). Uma vez que a generalidade da previsão normativa não é exigida pelo conceito funcional de norma, sempre seria irrelevante para a normatividade que as convenções não se apliquem aos trabalhadores não filiados nem às entidades patronais não subscritoras ou não filiadas. Mas, dada a delimitação que a lei faz do âmbito de aplicação pessoal das normas das convenções colectivas, é claro que elas não se aplicam a uma classe fechada, mas a uma classe aberta de casos e de pessoas, são susceptíveis de aplicação indefinidamente repetida, e são, portanto, gerais e abstractas. Aplicam-se, nomeadamente da forma indicada, a trabalhadores futuros e a futuras entidades patronais.”

Também se considera que as “normas das convenções colectivas são potencialmente heterónomas”, sendo este um critério de determinação, em cada caso concreto, pois “vinculam as pessoas por elas abrangidas nos termos da lei independentemente e eventualmente contra a vontade dos destinatários das normas”, reconhecendo-as “como fonte de direito e que as integra na unidade sistemática do direito objectivo subordinado à Constituição”. Deste modo, as convenções de trabalho têm pretensão de ‘generalidade’. Nesta

sequência, o n.º4 do artigo 56.º da Constituição tem o sentido de reconhecer como ‘normas’ jurídicas as das convenções colectivas de trabalho.

Salienta-se que “a lei estabelece as regras respeitantes à legitimidade” para a celebração de tais convenções, “bem como à eficácia das respectivas normas”, não sendo possível que a Constituição deixe “ao arbítrio do legislador ordinário a própria existência das convenções colectivas como normas jurídicas, mas apenas as modalidades do seu regime”.

Também se descreve a necessidade da lei respeitar a garantia constitucional às associações sindicais do direito de contratação colectiva (n.º3 do mesmo artigo 56.º). Afirma-se igualmente que “a redacção do n.º4 é altamente significativa na medida em que atribui à lei e não à vontade das partes a determinação da legitimidade das partes e do âmbito da eficácia pessoal das convenções colectivas. Se se tratasse de autonomia privada, essa legitimidade e esse âmbito estariam predeterminados pela natureza das coisas: as convenções só poderiam obrigar as partes contraentes”. Nesta redacção descreve-se que “o reconhecimento das normas das convenções é feito pela Constituição através da criação da forma jurídica da convenção colectiva, cujas normas, por revestirem essa forma, têm a eficácia que a lei, não a vontade das partes, determinar”, atribuindo assim “justificadamente uma base constitucional à heteronomia, como fonte de direito, das convenções colectivas”.

Sousa e Brito nesta declaração de voto afirma mesmo que “o regime legal veio desenvolver e reafirmar as determinações constitucionais”, no qual é importante a “inserção das convenções colectivas no sistema de fontes do direito do trabalho”. Deve-se assim, em conformidade com o artigo 12.º da Lei do Contrato Individual de Trabalho e dos artigos 5.º, 6.º, e 14.º, n.º1 da Lei da Regulamentação Colectiva do Trabalho”, observar que “as convenções colectivas se situam hierarquicamente abaixo das normas jurídicas de origem estatal, mas que regulam os direitos e deveres recíprocos dos trabalhadores e das entidades patronais reconhecido por contrato individual de trabalho, não podendo ser afastadas por

estes salvo para estabelecer condições mais favoráveis aos trabalhadores. As normas convencionais que estabelecem condições mais favoráveis aos trabalhadores prevalecessem nessa parte sobre as normas estatais que derrogam relativamente às entidades patronais e aos trabalhadores abrangidos pela convenção”. Tal derrogação parcial das normas estatais dispositivas pelas convenções colectivas mais favoráveis, e são afastadas pelos contratos individuais em todos os casos, demonstra igualmente o reconhecimento da característica da heteronomia – “a derrogação parcial de normas só pode ser feita por outras normas jurídicas igualmente heterónomas”.

Do mesmo modo, este aspecto também se pode argumentar “quando não há subordinação hierárquica, mas identidade de nível, entre a norma estatal e a convenção colectiva. É o que se passa entre as portarias de regulamentação e as convenções colectivas. Estas últimas fazem cessar automaticamente a vigência das portarias em cujo âmbito são aplicáveis, relativamente aos trabalhadores e identidades patronais abrangidas pelas convenções (artigo 38.º da Lei da Regulamentação Colectiva do Trabalho) ”. Em última análise, segundo a doutrina do acórdão n.º 150/86, as decisões arbitrais contêm normas sujeitas ao controlo de constitucionalidade do Tribunal, e sabe-se que as decisões arbitrais em conflitos colectivos que resultam da celebração ou revisão de uma convenção colectiva têm os mesmos efeitos das convenções colectivas (n.º8 do artigo 34.º da mesma Lei), seria inadmissível que deste ponto de vista as normas das convenções colectivas tenham natureza diferente das normas das decisões arbitrais²⁵.

De forma semelhante, o “âmbito da eficácia pessoal das convenções colectivas pode ser estendido, total ou parcialmente, a entidades patronais do mesmo sector económico e a trabalhadores da mesma profissão ou profissão análoga mediante portarias de extensão (artigos 27.º a 29.º da Lei da Regulamentação Colectiva do Trabalho) ”. E neste sentido, as

²⁵ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 150/86, in Diário da República, n.º 170, 2.ª Série, de 26 de Julho de 1986.

“portarias de extensão tornam-se necessárias por força do princípio da igualdade (artigo 13.º da Constituição), e da sua especial aplicação que é o princípio de que para trabalho igual salário igual (alínea a) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição)”. Ora, não se duvida que “as portarias de extensão são fonte de direito objectivo, contêm normas jurídicas ‘gerais’ e, portanto, vinculadas ao bem comum como é entendido no Estado de direito democrático da Constituição e sujeitas ao controlo de constitucionalidade do Tribunal Constitucional”.

No seguimento da jurisprudência do Acórdão n.º 392/89 (Diário da República, 2.ª Série, de 14 de Setembro), seria uma ofensa da igualdade, se as normas da convenção colectiva não estivessem sujeitas aos mesmos critérios de validade, e se as pessoas por esta abrangidas não tivessem os mesmos direitos garantidos da mesma maneira, inclusivamente do ponto de vista da fiscalização concreta da constitucionalidade. E como a lei assim o considera depreende-se desde logo de se tratar de portarias de extensão. “Se a portaria tivesse uma diferente natureza jurídica (norma jurídica em vez de regra da autonomia privada), diferentes critérios de apreciação da sua conformidade com a Constituição e diferente regime de controlo da constitucionalidade, então o princípio da igualdade exigiria que o Estado substituísse o título e o regime dos direitos e obrigações resultantes da convenção e ‘generalizasse’ o regime desta. Não o faz porque pressupõe que as normas da convenção já têm a mesma qualidade jurídica e o mesmo regime que a portaria se limita a estender a outra classe de pessoas”.

Continua o Acórdão *in casu*, “as portarias não visam, portanto, essencialmente, controlar a conformidade das convenções colectivas com a Constituição e a lei e com a política económico-financeira do Governo. Não há controlo do fundo deste tipo no processo de depósito para publicação e entrada em vigor das convenções, que o Governo controla (artigos 24.º a 26.º da Lei da Regulamentação Colectiva do Trabalho). A interpretação correcta é antes a de que se comete aos parceiros sociais a determinação de

certos aspectos da política económico-social e de que essa comissão serve melhor o bem comum do que a interferência do Estado nessa esfera”.

Por fim “o Código de Processo de Trabalho prevê acções de anulação e interpretação de cláusulas de convenções colectivas de trabalho (artigo 177.º e ss.), estatutando-se que o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça sobre tais questões tem o valor de assento e como tal é designado, e será publicado na 1.ª Série do Diário da República e no Boletim do Trabalho e Emprego. Sem caber discutir aqui a constitucionalidade dos assentos, tem justamente o Tribunal considerado que os assentos contêm normas susceptíveis de controlo específico da constitucionalidade (cfr. Acórdão n.º 359/91, Diário da República, I série-A, de 15 de Outubro de 1991, p. 5332 ss.). Seria absurdo que a norma interpretativa de uma cláusula de convenção colectiva de trabalho fosse uma norma jurídica objecto possível do processo constitucional, e que a materialmente idêntica norma interpretada já não o fosse. O assento fixa direito, e por isso só anula ou interpreta normas jurídicas, nunca regras da autonomia privada”²⁶.

Posteriormente, o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 214/94, sufraga no essencial a posição defendida no voto de vencido do Senhor Conselheiro Sousa e Brito aposto ao Acórdão n.º 172/93 mais propriamente, entendeu-se que a norma constante da cláusula 89.ª do Acordo Colectivo de Trabalho (publicado no ‘Boletim do Trabalho e Emprego’ de 22 de Janeiro de 1981), é, ela mesma, susceptível de controlo de constitucionalidade, ou seja, que as regras deste tipo de convenções colectivas de trabalho podem ser objecto do controlo de constitucionalidade que o ordenamento atribui ao Tribunal Constitucional. Refere-se que o Acórdão n.º 172/93 respondeu negativamente quanto à possibilidade de as normas constantes de convenções colectivas de trabalho se terem por abrangidas no «conceito funcional de norma», construído pela jurisprudência constitucional, no qual se afasta deste entendimento.

²⁶ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 172/93, in www.tribunalconstitucional.pt.

Assim, considera-se igualmente às razões expostas na declaração de voto do conselheiro Sousa e Brito, que “não é duvidosa a normatividade das convenções colectivas de trabalho porque regulam o comportamento dos membros das associações sindicais subscritoras, dos membros das associações patronais subscritoras e ainda dos trabalhadores ao serviço de empresas públicas ou de capitais públicos, cujo processo de negociação foi autonomizado, sejam ou não membros das associações negociantes. Não se aplicam aos membros actuais, mas também aos futuros e aos que não são membros mas já alguma vez o foram durante o período da sua vigência (artigos 8.º, 9.º e 3.º, n.º 3, da Lei da Regulamentação Colectiva de Trabalho (Decreto-Lei n.º 519-C1/79, de 29 de Dezembro)). Uma vez que a generalidade da previsão normativa não é exigida pelo conceito funcional de norma, sempre seria irrelevante para a normatividade que as convenções não se apliquem aos trabalhadores não filiados nem às entidades patronais não subscritoras ou não filiadas. Mas, dada a delimitação que a lei faz do âmbito de aplicação pessoal das normas das convenções colectivas, é claro que elas não se aplicam a uma classe fechada, mas a uma classe aberta de casos e de pessoas, são susceptíveis de aplicação indefinidamente repetida, são, portanto, gerais e abstractas. Aplicam-se, nomeadamente da forma indicada, a trabalhadores futuros e a futuras entidades patronais”.

Também considera-se que “a norma *sub judicio* viola directamente a Constituição, nomeadamente o princípio da igualdade, e não há uma primária ilegalidade que exclua o pretendido exame. É certo que as convenções colectivas não podem 'limitar o exercício dos direitos fundamentais constitucionalmente garantidos' (alínea a) do n.º 1 do artigo 6.º da Lei da Regulamentação Colectiva de Trabalho), mas a disposição do artigo 6.º da Lei da Regulamentação Colectiva de Trabalho não transforma as normas constitucionais em normas legais, não incorpora o princípio da igualdade, que é aplicável à relação de trabalho por força da Constituição e não por força da Lei da Regulamentação Colectiva de Trabalho”.

Indica-se igualmente que as normas das convenções colectivas são potencialmente heterónomas, pois vinculam as pessoas por elas abrangidas nos termos da lei independente e eventualmente contra a vontade dos destinatários das normas.

Contudo, o Senhor Conselheiro António Vitorino na sua declaração de voto escreve que “neste domínio há limites, não podendo ir-se tão longe como se faz no acórdão. Designadamente, norma é fonte de direito, é direito objectivo no sentido de expressão de uma vontade que unilateralmente se impõe a sujeitos que em relação a ela própria são terceiros, isto ainda que lhe falte generalidade.

Cláusulas acordadas entre sujeitos juridicamente colocados em posição de paridade não cabem neste conceito, salvo se a Constituição ou a Lei lhe vierem a conferir conotação diferente. Mas então assistir-se-á a uma novação dessas cláusulas: o seu título de validade formal, o seu fundamento, passaria a vir então não da vontade dos sujeitos que tinham intervindo na respectiva formação, mas da própria ordem objectiva.

Com a contratação colectiva nada disto se passa. Ela continua a ser produto da vontade dos contratantes, só para eles sendo vinculativa, e este aspecto é decisivo, como expressão da autonomia da vontade que o Estado tem de reconhecer ao cidadão, singularmente considerado ou livremente constituído em membro de uma associação.

Os sindicatos e associações patronais são associações de direito privado - não são associações públicas. Na verdade, considerar como norma, para efeitos de controlo da constitucionalidade, uma cláusula de convenção colectiva é conferir a esta a natureza de acto de autoridade, com eficácia idêntica à de um acto normativo proveniente de uma autoridade pública no exercício de poderes de império. De acordo com a própria Constituição (artigo 56.º, n.ºs 3 e 4), é à lei que é atribuído o poder de determinar 'as regras respeitantes à legitimidade para a celebração de convenções colectivas de trabalho, bem como à eficácia das

respectivas normas', concretização esta feita no artigo 7.º do Decreto-Lei nº 519-C1/79, de 29 de Dezembro”²⁷.

Acresce-se na sua fundamentação que as normas das convenções colectivas não são efectivamente configuradas na legislação ordinária, como actos normativos públicos, as entidades que as subscrevem não têm poderes de autoridade e o clausulado normativo que elas integram não obriga terceiros. Por fim, também se argumenta que “no caso de um Acordo de Empresa, a lei que regulamenta a sua específica eficácia apenas impõe a sua obrigatoriedade no âmbito dos trabalhadores da empresa associados das associações sindicais que subscreveram tal acordo, não se contendo aí normas 'entendidas como padrões de conduta emitidas por entidades investidas em poderes de autoridade', e não estando tais normas sujeitas ao controlo jurisdicional de constitucionalidade, não se deveria ter tomado conhecimento do presente recurso”.

No mesmo Acórdão, verificou-se outra declaração de voto do Senhor Conselheiro Luís Nunes de Almeida, que votou vencido pelas razões constantes do Acórdão n.º 172/93. Para além disso, ao contrário do que se sustenta na declaração de voto aposta pelo Senhor Conselheiro Sousa e Brito, ao referido Acórdão n.º 172/93, o “facto de o Tribunal se ter considerado competente para apreciar as normas constantes de convenções internacionais em nada implica que idêntica solução haja necessariamente de ser seguida relativamente ao costume internacional ou relativamente às normas emanadas dos órgãos competentes de organizações internacionais.

Quanto ao primeiro, por se afigurar absurdo, dada a sua natureza, pretender submetê-lo aos ditames da Lei Fundamental, pelo que há-de valer, na ordem interna, com valor constitucional ou, mesmo, supra-constitucional. Quanto às segundas, porque a sua eficácia na ordem interna não depende, ao invés do que acontece com as convenções

²⁷ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 214/94, in www.tribunalconstitucional.pt; ou in Diário da República, 2.ª Série, n.º 165, de 19 de Julho de 1994.

internacionais, de qualquer acto volitivo dos poderes públicos (aprovação e ratificação), pelo que o reconhecimento do respectivo valor jurídico pela autoridade estadual se não opera de forma idêntica”.

“Ora, a questão que se coloca a propósito de normas como as das convenções colectivas de trabalho apresenta paralela configuração: não se trata de saber se existe um monopólio normativo do Estado, mas exactamente de determinar em que casos e termos é que normas de outros ordenamentos podem ser sujeitas ao controlo de constitucionalidade - basta pensar no Direito Canónico e, bem assim, no direito estrangeiro, aplicável por força de normas de reenvio”.

“Ou seja, a tese sufragada no Acórdão n.º 172/93 não assenta necessariamente no questionamento da «validade dentro do Estado de normas de origem não estatal, validade que resulta simplesmente de normas remissivas, de incorporação normativa ou de reconhecimento de fontes de direito», mas no entendimento que não é obrigatório meter no mesmo saco, para os efeitos que aqui interessam, todas esses tipos de normas (por exemplo, o tratamento pode ser distinto, conforme a validade dentro do Estado resulte de normas remissivas ou de incorporação normativa) ”.

Quanto à pretensa contradição existente entre os Acórdãos n.º 172/93 e n.º 150/86, o Conselheiro menciona que “em primeiro lugar, cabe salientar que, neste último aresto citado, nunca se afirmou que era atribuído um «poder público» ou que eram atribuídos «poderes soberanos» às partes, para explicar a validade das regras de processo a observar na arbitragem, sendo, assim, errada a referência a esse acórdão feita na mencionada declaração de voto do Exmº Colega Sousa e Brito, ora reproduzida na presente decisão. Com efeito, só se afirmou que tais poderes eram apanágio dos tribunais arbitrais, como decorrência do facto de esses tribunais encontrarem acolhimento no artigo 211.º da Lei Fundamental, ao mesmo título que qualquer outro tribunal, afirmação que se reitera”.

“Em segundo lugar, é manifestamente desadequado retirar do referido Acórdão n.º 150/86 a conclusão de que as decisões arbitrais previstas na legislação sobre contratação colectiva do trabalho se encontram sujeitas a fiscalização de constitucionalidade pelo Tribunal Constitucional. Como acima se referiu, o mencionado aresto debruçou-se sobre decisões de tribunais arbitrais e estribou-se na natureza desses tribunais; pretender equiparar-lhes as decisões arbitrais no âmbito da negociação colectiva não passa, pois, de mero jogo de palavras, dada a radical diferença de natureza entre as entidades decisórias”²⁸.

Quanto ao Acórdão n.º 368/97²⁹ (como também no Acórdão n.º 214/94³⁰, Diário da República, II Série, de 19 de Julho de 1994, da 1.ª Secção), também se considera que as normas constantes de convenções colectivas de trabalho se devem ter como normas para efeitos do controlo de constitucionalidade.

Argumenta-se inicialmente que a juridicidade de tais normas é indiscutível por estar fundamentada na lei, e que por outro lado, “as normas das convenções colectivas de trabalho não só são normas jurídicas, por determinação da lei, como se adequam a um conceito funcional de norma jurídica, para efeitos do controlo de constitucionalidade. Na realidade, regulam os direitos e deveres recíprocos dos trabalhadores e das entidades patronais reconhecidos por contrato individual de trabalho. Deste modo, estas normas têm um objecto especificamente jurídico e, quando estabelecem limites mínimos (condições mais favoráveis aos trabalhadores) até prevalecem sobre as normas estatais, sendo absolutamente imperativas (artigos 5.º e 6.º e 14.º, n.º 1, da Lei da Regulamentação Colectiva de Trabalho).”

Acresce na sua declaração que “convenções colectivas e portarias de regulamentação regulam idênticas matérias, o que significa que existe identidade de objecto

²⁸ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 214/94, in www.tribunalconstitucional.pt; ou in Diário da República, 2.ª Série, n.º 165, de 19 de Julho de 1994.

²⁹ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 368/97, in www.tribunalconstitucional.pt.

³⁰ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 214/94, in www.tribunalconstitucional.pt; ou in Diário da República, 2.ª Série, n.º 165, de 19 de Julho de 1994.

entre normas estatais e normas convencionais. Refira-se ainda que, contendo as portarias de extensão (necessárias por força do princípio da igualdade - artigo 13.º da Constituição) normas jurídicas sujeitas ao controlo de constitucionalidade do Tribunal Constitucional, haveria ofensa do princípio da igualdade se as normas das convenções colectivas não estivessem sujeitas aos mesmos critérios de validade, e se os sujeitos por estas abrangidos não tivessem os mesmos direitos e garantias, inclusivamente do ponto de vista da fiscalização concreta da constitucionalidade, que têm os trabalhadores abrangidos pelo regime da convenção colectiva por força da portaria de extensão. Assim, um trabalhador nesta situação poderia interpor recurso de constitucionalidade, ao passo que um outro trabalhador, numa situação absolutamente paritária, não o poderia, apenas por estar directamente abrangido pela convenção colectiva”.

Conclusivamente, “importa ter presente que o Código de Processo do Trabalho prevê acções de anulação e interpretação de cláusulas de convenções colectivas de trabalho (artigos 177.º e ss.), estatuiu-se que o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça sobre tais questões tem ou tinha o valor de assento e como tal é designado (sendo publicado na I Série do Diário da República e no Boletim do Trabalho e Emprego). Ora, sendo certo que, de acordo com a jurisprudência do Tribunal Constitucional, os assentos contêm normas susceptíveis de controlo específico da constitucionalidade (cf. Acórdão n.º 359/91, D.R., I Série-A, de 15 de Outubro de 1991), seria incorrecto que a norma interpretativa de uma cláusula de convenção colectiva de trabalho fosse uma norma jurídica objecto possível do processo de fiscalização de constitucionalidade, e que a norma que constituía todo o conteúdo da norma interpretativa não o fosse”³¹.

³¹ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 368/97, in www.tribunalconstitucional.pt.

No Acórdão n.º 697/98³², também a Senhora Conselheira Maria Fernanda Palma votou parcialmente vencida por considerar que as respectivas convenções colectivas de trabalho deveria estar sujeitas à fiscalização concreta de constitucionalidade que incumbe ao Tribunal Constitucional exercer.

Mais tarde, no Acórdão n.º 492/00³³, salienta-se também as divergências quanto à questão de saber se cabe ou não na respectiva competência o julgamento da eventual inconstitucionalidade de normas constantes de instrumentos convencionais de regulamentação colectiva do trabalho.

Descreve-se que “se, todavia, ocorrer que a norma objecto do recurso seja aplicável ao litígio por força de uma Portaria de Extensão, nenhuma dúvida se tem colocado quanto a essa competência, pelos motivos indicados no acórdão n.º 392/89 (publicado em Acórdãos do Tribunal Constitucional, vol. 13.º, t. II, pág. 1035 e segs.). Isso não sucede, todavia, no caso presente. Assim, nos termos e pelos fundamentos constantes do Acórdão n.º 172/93, considera-se que o Tribunal Constitucional não tem competência para conhecer do objecto do presente recurso”³⁴.

Mais recentemente, o Acórdão n.º 224/2005³⁵ considera que não importa saber se as cláusulas constantes de convenções colectivas de trabalho “devem ou não ser consideradas como *normas* para qualquer outro efeito, nomeadamente para efeitos de classificação doutrinal: do que se cura é apurar se a Constituição pretendeu submetê-las ao específico sistema de controlo da constitucionalidade constante do artigo 280.º (e 282.º)”³⁶. A posição deste acórdão edifica a também posição do Acórdão n.º 172/93, reafirmando que as convenções colectivas de trabalho, porque fundadas no exercício da *autonomia privada*, “não

³² Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 697/98, in www.tribunalconstitucional.pt.

³³ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 492/2000, in www.tribunalconstitucional.pt.

³⁴ *Idem*

³⁵ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 224/2005, in www.tribunalconstitucional.pt.

³⁶ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 224/2005, in www.tribunalconstitucional.pt.

contém actos normativos sujeitos à fiscalização concreta da constitucionalidade que incumbe a este Tribunal exercer, nos termos do artigo 280.º da Constituição da República Portuguesa”.

Conclui igualmente, e no seguimento do voto de vencido do Senhor Conselheiro Paulo Mota Pinto, aposto ao Acórdão n.º 580/04, que não se poderá invocar uma eventual violação do princípio da igualdade que resultaria da jurisprudência do Tribunal incluir no conceito de norma as denominadas portarias de extensão e já não as convenções colectivas de trabalho, pois “há uma diferenciação relevante – ou, pelo menos, não arbitrária e razoável – entre normas, como as resultantes de portarias de extensão, que são fruto do *imperium* estadual, e cláusulas, como as das convenções colectivas de trabalho, que se fundam no exercício das partes”.³⁷

Quanto ao Acórdão n.º 174/2008³⁸, recente acórdão do plenário do Tribunal Constitucional seguiu a posição contrária ao Acórdão n.º 224/2005, isto é, assumiu a posição do Senhor Conselheiro Sousa e Brito no acórdão n.º 172/93. Assim, ao inverter a posição maioritária sobre a questão relacionada com as convenções colectivas de trabalho, assumiu que estas integram o conceito de norma, sendo consideradas normas «públicas»³⁹, para efeito de fiscalização da constitucionalidade.

Resultante da aprovação do Código do Trabalho, verificaram-se alterações legislativas operadas pela revisão de 2003 em matéria laboral, reforçando “o papel que as convenções colectivas de trabalho desempenham no contexto das actuais fontes de direito aplicáveis às relações jurídico-laborais”. É deste modo, com estas alterações que o entendimento da jurisprudência começa a modificar-se relativamente à presente temática.

Acrescenta o referido Acórdão que as convenções colectivas de trabalho, apesar da sua origem contratual “não são só regras dotadas das características de generalidade

³⁷ *Idem*

³⁸ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 174/08, in www.tribunalconstitucional.pt.

³⁹ CARDOSO DA COSTA, J., *Sumários e tópicos das prelecções feitas e da matéria versada na unidade curricular «jurisprudência de Direito Constitucional I», da área de especialização em «Direito Constitucional», 2º ciclo de estudos (Mestrado) da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Coimbra 2008, pág. 29.

e abstracção, mas também verdadeiras normas, num conceito funcionalmente adequado ao sistema de fiscalização de constitucionalidade adoptado”. Segundo o Senhor Conselheiro Mário Araújo Torres, a relevância normativa das cláusulas das convenções colectivas de trabalho enquanto fonte constitucionalmente reconhecido do direito do trabalho “foi reforçada com a publicação do Código do Trabalho (C.T.), ao consentir o afastamento de normas legais por convencionais mesmo que estas se não mostrassem mais favoráveis para os trabalhadores (artigo 4.º, n.º 1), ao manter a regra da subsidiariedade dos instrumentos não negociais de regulamentação colectiva de trabalho face aos negociais (artigo 3.º) e ao reafirmar que as mesmas vinculam mesmo trabalhadores e empregadores não representados pelas associações signatárias no momento da celebração (artigo 553.º) ou que delas se venham a desfiliar (artigo 554.º). Assinale-se ainda que, como resulta do n.º 21 do Acórdão n.º 306/2003⁴⁰, emitido em sede de fiscalização preventiva da constitucionalidade de diversas normas do CT, a pronúncia do Tribunal Constitucional no sentido da não inconstitucionalidade dos regulamentos de extensão radicou, no fundo, no reconhecimento de que eles não representam o exercício (autónimo) do poder regulamentar do Estado, mas antes o alargamento, consentido pelo artigo 56.º, n.º 4, da CRP, do âmbito pessoal das normas constantes de convenções colectivas de trabalho, tidas constitucionalmente como fonte de direito, a par das fontes de origem estatal”.

Também no ano de 2008, o Acórdão n.º 328/2008⁴¹ procurou verificar se a norma em apreço – o artigo 30.º dos Estatutos da C., S.A.R.L. – têm presente os elementos do conceito funcional de norma susceptíveis de a qualificar como objecto possível do recurso de constitucionalidade. Neste caso, visto tratar-se de normas de estatutos de uma sociedade, “não se pode reconhecer a heteronomia funcionalmente relevante para a definição de norma jurídica como objecto do processo constitucional”, pois esta “não se basta com a simples

⁴⁰ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 306/03, in www.tribunalconstitucional.pt.

⁴¹ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 328/08, in www.tribunalconstitucional.pt.

susceptibilidade de imposição a terceiros”. Continua o Acórdão que “na verdade, estas normas não prosseguem fins da Constituição, antes resultam da expressão da vontade privada, dentro da sua esfera própria de actuação, na prossecução de fins pessoais ou particulares”.

“E não pode dizer-se que tais estatutos se integram no sistema do direito objectivo e prosseguem os fins da Constituição, com o consequente reconhecimento jurídico-político das correspondentes normas, pois que, desde logo, a Constituição não lhes faz qualquer alusão (contrariamente ao que se verifica quanto às normas constantes das convenções colectivas de trabalho) ”.

Acrescenta que “nas palavras do conselheiro José de Sousa e Brito (cfr. declaração de voto no acórdão n.º 172/93), estas normas não têm pretensão de “generalidade” ou de constitucionalidade capaz de fundamentar a sua heteronomia ou o seu reconhecimento jurídico-político, pelo que não se justifica o específico controlo da sua constitucionalidade pelo Tribunal Constitucional.

Por outro lado, a razão de ordem social e de relevância constitucional que justifica a sindicabilidade, pelo Tribunal Constitucional, das normas das convenções colectivas de trabalho não assume idêntica preponderância no caso das normas constantes dos estatutos das sociedades anónimas, nomeadamente daquelas que atribuem certos benefícios sociais aos respectivos administradores.

Assim sendo, deve concluir-se que o preceito a que se reporta a interpretação normativa que constitui o objecto do presente recurso não reúne as características que as normas elaboradas por entidades privadas devem possuir para a sua qualificação como normas nos termos e para os efeitos do artigo 70.º, n.º 1, alínea b), da Lei do Tribunal Constitucional”⁴².

⁴² Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 328/08, in www.tribunalconstitucional.pt.

2.3) A Jurisprudência Constitucional nos Recursos de Fiscalização Concreta – Incidência sobre *Normas e Interpretações Normativas*

Ao longo destes últimos anos a jurisprudência constitucional tem vindo a admitir pacificamente a possibilidade de os “recursos de fiscalização concreta tanto poderem incidir sobre *normas* como serem reportados a determinadas *interpretações normativas* – em que a norma é tomada, não como o sentido genérico e objectivo, plasmado no preceito (ou fonte) que a contém, mas em função do modo como foi perspectivada e aplicada à dirimição de certo caso concreto pelo julgador”⁴³.

Este fenómeno tem vindo a assumir relevância crescente no domínio da fiscalização concreta perante preceitos, disposições ou comandos jurídicos susceptíveis de várias interpretações, sendo o controlo do Tribunal Constitucional exercido sobre o resultado de uma dada *interpretação judicial da norma*, justificando-se na óptica de alguma das partes pelo afronta de determinados princípios ou preceitos constitucionais, efectivamente aplicada à dirimição do litígio.

Também nesta situação mantém-se o princípio de que o controlo exercido pelo Tribunal Constitucional tem natureza estritamente normativa, isto é não se incide sobre a *decisão judicial* em que se consubstancia a *interpretação normativa* questionada sobre o prisma da constitucionalidade.

Para que se estabeleça uma fronteira entre as figuras do controlo *normativo* e da fiscalização de concretas e específicas *decisões judiciais*, deve-se partir da afirmação de que o recurso de constitucionalidade, reportado a determinada *interpretação normativa*, tem de incidir sobre o *critério normativo* da decisão, ou seja sobre uma regra abstractamente enunciada e vocacionada para uma aplicação potencialmente genérica. Assim, não se pode

⁴³ LOPES DO REGO, C., *ob. cit.*, pág. 7.

destinar a pretender se indicar o puro *acto de julgamento*, enquanto *ponderação casuística* da singularidade própria e irrepetível do caso concreto, daquilo que representa já uma autónoma valoração ou subsunção do julgador, exclusivamente imputável à latitude própria da conformação interna da decisão judicial⁴⁴.

A *interpretação normativa* sindicável pelo Tribunal Constitucional pressupõe uma vocação de *generalidade e abstracção* na enunciação do *critério normativo* que lhe está subjacente, autonomizando claramente da pura actividade subsuntiva ligada irremediavelmente a particularidade específicas do caso concreto. Verifica-se o oposto daquilo que ocorre com a delimitação do conceito *funcional e formal* de *norma*, tendo neste caso jurisprudência constitucional prescindido das notas de generalidade e de abstracção.

As *interpretações normativas* que podem constituir objecto idóneo de um recurso de fiscalização concreta devem, regra geral, seguir *uma perceptível, em termos objectivos, limitação de ideias*, no contexto argumentativo utilizado, mais do que o estrito teor das *palavras* utilizadas (Acórdãos n.ºs 170/02 e 278/02). A exigência de suscitação da questão de constitucionalidade deve ser evocada de forma clara e perceptível, identificando devidamente tal questão, “através da *indicação do segmento* ou da *enunciação da dimensão* ou *sentido* normativo reputados inconstitucionais”⁴⁵.

A jurisprudência do Tribunal Constitucional tem oscilado frequentemente entre uma visão substancialista e um maior rigor jurídico-formal (vide Acórdãos n.ºs 116/02 e 483/02⁴⁶). A admissibilidade do recurso fundado na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei do Tribunal Constitucional depende do modo e da forma como o recorrente tratou de equacionar e suscitar a questão no recurso do processo, ponderados os ónus de delimitação e especificação do objecto do recurso que sobre ele incidem.

⁴⁴ *Idem, ob. cit.*, pág. 7

⁴⁵ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 116/02, in www.tribunalconstitucional.pt.

⁴⁶ Acórdãos n.ºs 116/02 e 483/02 in Acórdãos do Tribunal Constitucional, 52.º vol., II, p. 551, e 54.º vol., p.803 e respectivas declarações de voto.

Não basta que o interessado se limite a sustentar que uma determinada decisão judicial afronta determinados preceitos ou princípios constitucionais, imputando directamente a tais factos ou decisões o vício de inconstitucionalidade. Caso isto suceda o recurso será inadmissível. Deve-se porém especificar quais as interpretações normativas convocáveis para a dirimção do litígio, sendo indispensável que identifique expressamente essa interpretação ou dimensão normativa, em termo de o tribunal, no caso de a vir a julgar inconstitucional, a poder enunciar na decisão, de modo a que os respectivos destinatários desta, como, em geral, os operadores de direito saibam sem margens para dúvidas, qual o sentido como que o preceito em causa não deve ser aplicado por, desse modo, violar a Constituição⁴⁷.

Observa-se assim que não é suficiente, que a parte tenha, de um ponto de vista *formal*, equacionado uma questão de inconstitucionalidade de *normas* mas cabendo a esta o ónus de especificar qual é, no seu entendimento, o *concreto sentido* com que tal norma foi realmente tomada no caso concreto pela decisão, prevenindo assim, os casos de *abuso* ou *ficção* do conceito de *interpretação normativa*, apenas com o objectivo de forjar artificialmente uma *norma* sindicável pelo Tribunal Constitucional⁴⁸.

Verifica-se assim várias situações em que a questão de constitucionalidade suscitada é desprovida manifestamente de carácter normativo. Um exemplo são os casos em que o objectivo do recorrente é sindicar se a *fundamentação* de certa decisão judicial, proferida sobre a matéria de facto, se configura como clara, precisa, bastante e coerente (sem se conseguir indicar nenhuma específica ou particular interpretação das normas que regem sobre o dever de fundamentação das decisões judiciais, nos diferentes ordenamentos adjectivos) ou se era lícito adoptar a fundamentação por mera remissão⁴⁹, ou ainda, em que pretendendo questionar-se decisão situada no campo da apreciação do nexos causal porventura

⁴⁷ Vide, por exemplo, os Acórdãos n.ºs 367/94, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 28.º vol., p.147, e 178/95, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 30.º vol., p.1109.

⁴⁸ Acórdãos n.ºs 196/91, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 19.º vol., p.299, e 551/01.

⁴⁹ Acórdão n.º 223/98, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 39.º vol., p. 337.

existente entre certo facto e determinado dano, se controvertem, não os *critérios normativos* da decisão, mas uma concreta e casuística valoração de circunstâncias próprias e específicas de um caso concreto, em larga medida indissociáveis da matéria de facto e das presunções naturais em que se alicerçou a conclusão do tribunal *a quo*⁵⁰.

Nesta situação aqui referida reporta-se o recurso de constitucionalidade a “um momento meramente aplicativo da norma, de casuística precipitação, e não a uma afloração do critério jurídico, genérica e abstractamente concebido, denotativo de uma dada interpretação normativa, que seria passível de controlo jurídico-constitucional”⁵¹.

Também se verifica quando o recorrente, questionando *formalmente* uma interpretação normativa atinente às regras de repartição do ónus da prova, o que a bom rigor impugna é a *concreta aplicação* que a decisão recorrida fez de tais *regras*, convertendo essa casuística aplicação em *interpretação* das normas respectivas, ou também da situação em que a questão suscitada se prende, não com os *critérios de interpretação do tipo legal de crime*, mas com a estrita *operação subsuntiva* feita pelo julgador⁵².

Outro aspecto importante, deve-se ao facto de perceber como a jurisprudência do Tribunal Constitucional tem avaliado as situações em que está em causa o preenchimento e concretização de conceitos indeterminados ou de *cláusulas gerais* (abuso de direito, boa fé). Este aspecto deve-se ao facto da possibilidade, em circunstâncias próprias e específicas do caso concreto, levar ao *desdobramento* da norma em plúrimas interpretações possíveis da mesma.

Na maioria das situações não se tem levantado obstáculos nestes casos (Acórdãos n.ºs 829/96, 213/94 e 607/03). No entanto, o Acórdão n.º 655/99 introduziu uma *limitação* a este (amplo) entendimento nas situações em que estejam em causa o

⁵⁰ LOPES DO REGO, C., *ob. cit.*, pág. 9.

⁵¹ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 81/2001, in www.tribunalconstitucional.pt.

⁵² Acórdão n.º 310/00, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 47.º vol., p. 853; Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 170/02, in www.tribunalconstitucional.pt.

preenchimento e a densificação de *cláusulas gerais de segundo grau*, como a do abuso de direito, potenciadoras de um controlo jurisdicional do resultado da aplicação das restantes normas, incluindo as quem fazem apelo a outras cláusulas gerais de *primeiro grau*.

Neste acórdão, afirma-se que “o juízo aplicativo do critério sindicante do abuso do direito, concretizado numa *decisão judicial* em face de um particular conjunto *concreto* de circunstâncias (e, para a concepção dominante, segundo um determinado critério valorativo) é destituído de sentido *normativo*, com independência da sua decisão concretizadora, necessário a poder constituir objecto de sindicância por parte deste tribunal – confinado que está este, em sede de recurso de constitucionalidade, às funções de controlo de constitucionalidade normativa”⁵³.

Quer o Acórdão n.º 655/99, quer também o Acórdão n.º 246/00⁵⁴ segue tal entendimento, que “a cláusula do abuso de direito – cláusula geral como que “ de segundo grau”, possibilitadora de um controlo do resultado da aplicação das restantes normas, incluindo as que contenham outras cláusulas gerais”, “reveste-se de uma singularidade irrepetível na sua concretização, de acordo com os escalões ou padrões valorativos para que remete, em cada acto de concretização/aplicação, singularidade de concretização, essa, que desqualifica o seu juízo aplicativo como objecto do controlo de constitucionalidade, confinado este, como está a normas, e excluindo decisões judiciais. De certa forma pode dizer-se que a cláusula geral aplicada numa decisão judicial implica, pela consideração das circunstâncias do caso à luz do padrão valorativo a considerar, em cada caso um sentido normativo concreto, que não se distingue para efeitos de controlo da constitucionalidade da concretização efectuada na decisão judicial”⁵⁵.

Também o Acórdão n.º 532/04 se debruçou sobre tal questão. Afirma-se neste acórdão que, como de igual modo colocado a propósito da cláusula geral de abuso do direito,

⁵³ Acórdão n.º 655/99, in *Diário da República*, II Série, de 16 de Março de 2000, p.5099.

⁵⁴ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 246/2000, in www.tribunalconstitucional.pt.

⁵⁵ Acórdão n.º 655/99, in *Diário da República*, II Série, de 16 de Março de 2000, p.5099.

a cláusula de boa fé “trata-se, pois, de uma cláusula geral a que apenas se recorre, numa clara atitude valorativa e constitutiva, em face da hipótese *concreta*, recebendo, de acordo com um padrão valorativo a seguir, concretizações diversas no caso, mediante a decisão do juiz”, o que também se conclui “que o recorrente questiona, não uma norma, mas o modo como as instâncias aplicaram o direito infraconstitucional e, assim, a *decisão* proferida no processo”⁵⁶. Entende assim o Tribunal Constitucional que não tem poderes para apreciar a conformidade constitucional das decisões judiciais em si mesmas consideradas, não podendo conhecer-se do objecto do presente recurso.

Apesar de todas estas posições atrás referidas, a situação mais controversa na delimitação entre o controlo *normativo*, cometido ao Tribunal Constitucional, e o mero contencioso de decisões judiciais, supostamente violadores da lei fundamental, tem surgido a propósito da impugnação do “*processo interpretativo*, feita pelo recorrente, que, em áreas constitucionalmente cobertas pelo *princípio da legalidade* verificadas por exemplo na área penal e fiscal, teria em alegada violação de tal princípio, procedido a uma interpretação *extensiva* ou de *cariz analógico* dos conceitos legais, ampliando consequentemente o âmbito *normal* ou *natural* da aplicabilidade do tipo ou *fattispecie legal*”⁵⁷.

Sobre a presente temática, o Acórdão n.º 674/99 procedeu à apreciação da evolução da jurisprudência do Tribunal Constitucional, em que considerou que, “em tais casos, se estaria perante «a inconstitucionalidade do acto de julgamento, e não a inconstitucionalidade de uma norma jurídica», pelo que se lhes não aplicaria o sistema de fiscalização da constitucionalidade, ao qual estão «apenas sujeitos os actos de poder normativo» (cfr., Acórdão n.º 353/86, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 8.º vol., p.571 e segs.)”⁵⁸.

⁵⁶ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 532/04, in www.tribunalconstitucional.pt.

⁵⁷ LOPES DO REGO, C., *ob. cit.*, pág. 11.

⁵⁸ Acórdão n.º 674/99, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 45.º vol., p. 559.

No entanto, “ mais tarde, no Acórdão n.º 141/92 (Acórdãos do Tribunal Constitucional, 21.º vol., págs. 599 e segs.), o Tribunal Constitucional, pela sua 1ª secção, embora com o voto de vencido Exmº Presidente, Cons.º Cardoso da Costa, deu resposta afirmativa ao problema”⁵⁹.

Seguidamente a este acórdão, a “jurisprudência, porém, não se sedimentou. Com efeito, posteriormente, o Tribunal Constitucional veio a entender, nomeadamente no Acórdão n.º 634/94 (Acórdãos do Tribunal Constitucional, 29.º vol., págs. 243 e segs.), no Acórdão n.º 221/95, (Diário da República, II Série, de 27 de Junho de 1995), no Acórdão n.º 756/95, (Acórdãos do Tribunal Constitucional, 32.º vol., págs. 775 e segs.), no Acórdão n.º 682/95, (inédito) ou, mais recentemente, no Acórdão n.º 154/98 (inédito), que hipóteses em que se questionem certas interpretações normativas por ofensa do princípio da legalidade penal – ou hipóteses idênticas, no âmbito do respeito pelo princípio da legalidade fiscal – não traduzem verdadeiras questões de inconstitucionalidade normativa, mas reflectem antes questões de inconstitucionalidade da própria decisão recorrida ou do acto de julgamento”.

Faz-se referência ainda ao Acórdão n.º 682/95⁶⁰ que “se entendeu sugestivamente que, em tais hipóteses, «o que está em causa não é uma específica dimensão normativa do preceito», mas antes «a determinação do seu âmbito de aplicação, de acordo com a sua *ratio*», tarefa que «corresponde apenas à subsunção jurídica do caso, não havendo nenhum sentido específico da norma confrontável com a constituição». Por isso, aí mesmo se concluiu que não estaria em causa «qualquer específica questão de constitucionalidade, mas apenas um problema de averiguação da intenção normativa, objectivamente considerada e de subsunção»”.

“Mais recentemente, porém, esta posição do Tribunal – que já não era totalmente unânime (cfr. declarações de voto do Exmo. Conselheiro José de Sousa Brito

⁵⁹ *Idem, ob. cit.*, pág. 559.

⁶⁰ Acórdão n.º 682/95, in www.tribunalconstitucional.pt.

apostas ao Acórdão n.º 634/94 e ao Acórdão n.º 756/95) - parece ter-se inflectido através do Acórdão n.º 205/99 (Diário da República, II Série, de 5 de Novembro de 1999) e do Acórdão n.º 285/99 (Diário da República, II Série, de 21 de Outubro de 1999) ”.

Nestas situações consubstancia-se no tal confronto entre uma interpretação de um artigo do código penal com outros artigos da Constituição, concluindo-se pela existência de uma “verdadeira questão de constitucionalidade normativa, apesar de tal questão resultar do tribunal recorrido ter atingido um resultado interpretativo eventualmente proibido, em face das restrições interpretativas impostas pelo princípio da legalidade em direito penal”.

Fundamentando-se, desde logo que o recorrente teria submetido à apreciação do Tribunal Constitucional, não propriamente um processo interpretativo utilizado pontualmente na decisão recorrida, mas o conteúdo final da interpretação, isto é o resultado pelo qual se atinge a norma que decide o caso, sendo este resultado interpretativo referido com elevada abstracção, com base numa “linha jurisprudencial anterior que utilizou a mesma perspectiva para casos idênticos”⁶¹.

Por fim, adere-se à tese de que uma eventual extensão do sistema de controlo da constitucionalidade às *normas* que se extraem da integração de lacunas, concluindo-se que “nos casos em que o próprio legislador pode (sem ofender a Constituição) estabelecer por via legislativa solução idêntica àquela que resultava da interpretação ou integração inconstitucional da lei realizada pelo tribunal *a quo*, o Tribunal Constitucional não pode conhecer do recurso”, ou seja “se assim não fosse, «todas as decisões judiciais, enquanto tais, susceptíveis de fiscalização da constitucionalidade (...)» ” estariam situadas em áreas abrangidas pelo princípio da tipicidade, sendo possível deste modo, atacar qualquer norma legislativa, e excedendo o seu “sentido natural”.

⁶¹ *Idem*, *ibidem*.

Assim, confundia-se os planos de constitucionalidade normativa, e levava a uma errónea interpretação do direito constitucional, o que “defraudaria a Constituição, que expressamente pretendeu que o controlo da constitucionalidade fosse um controlo eminente normativo”.

Nesta perspectiva apenas deteriam de natureza normativa os recursos em que o recorrente questionasse directamente a constitucionalidade do resultado interpretativo alcançado pelo tribunal *a quo*, tomado este com total abstracção, e procurando-se determinar se uma eventual e hipotética consagração legislativa do regime jurídico em que se consubstancia tal resultado interpretativo colide ou não com a Constituição, por fundamento diverso e autónomo da violação do princípio da tipicidade ou da legalidade.

Contudo nos Acórdãos n.ºs 205/99, 285/99 e 122/00⁶², o Tribunal Constitucional considerou idóneo o objecto do recurso quando a interpretação *ampliativa* dos conceitos legais, definidores do tipo ou *fattispecie* normativa, surgisse reportada à aplicação de um critério interpretativo de índole genérica e formulado com elevada abstracção.

Posteriormente retomou-se integralmente a doutrina constante do Acórdão n.º 674/99⁶³, nos Acórdãos n.ºs 196/03⁶⁴ e 197/03⁶⁵, em que apenas se atribuiu natureza *normativa* aos casos em que se questione o resultado interpretativo alcançado, com total autonomia em relação ao processo interpretativo seguido nas decisões impugnadas.

No entanto no Acórdão n.º 395/03, a 3.ª Secção não tem aderido a este entendimento maioritário expresso pelo Plenário, continuando a considerar como *normativa* a questão de constitucionalidade reportada a um processo ou conteúdo interpretativo, referido

⁶² In *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 43.º vol., pp. 225 e 477, e 46.º vol., p.449.

⁶³ Acórdão n.º 674/99, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 45.º vol., p. 559.

⁶⁴ Acórdão n.º 196/03, in www.tribunalconstitucional.pt.

⁶⁵ Acórdão n.º 197/03, in www.tribunalconstitucional.pt.

com elevada abstracção e consubstanciado num critério normativo de índole generalizante, e não pelo caso concreto⁶⁶.

2.4) A Competência do Tribunal Constitucional e o respectivo Processo de Fiscalização da Constitucionalidade

2.4.1) O Sistema Português e a Comparação com Outros Sistemas Internacionais

Em Portugal, o “nascer” de uma verdadeira jurisdição constitucional autónoma surgiu com a Lei de Revisão Constitucional de 1982, pois como refere Alves Correia, ao alterar a Constituição de 1976, institui um Tribunal Constitucional, “com competência específica para administrar a justiça em matérias de natureza jurídico-constitucional”. Mais, segundo o presente autor, “na configuração do sistema português de controlo da constitucionalidade de normas jurídicas, não deixou o legislador constituinte de se inspirar nas experiências das Constituições de 1911 e 1933, que previam um sistema «difuso» ou «não concentrado» de fiscalização da constitucionalidade das leis, confiado à generalidade dos tribunais ordinários no quadro dos casos concretos que houvessem de decidir, e de tomar em consideração o modelo «misto» de controlo da constitucionalidade de normas jurídicas gizado na versão originária da Constituição de 1976, substituindo o órgão político de controlo concentrado da constitucionalidade de normas jurídicas (Conselho de Revolução) por um órgão jurisdicional”⁶⁷.

Incidindo-se porém sobre a Lei, segundo o art.º 6 da Lei do Tribunal Constitucional, “compete ao Tribunal Constitucional apreciar a constitucionalidade e a ilegalidade nos termos dos artigos 277.º e seguintes da Constituição e nos da presente lei”,

⁶⁶ Acórdão n.º 395/03, in www.tribunalconstitucional.pt.

⁶⁷ ALVES CORREIA, F., *A Justiça Constitucional em Portugal e em Espanha. Encontros e Divergências*, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 131.º, 1998, pág.163.

concedendo assim a este órgão, um órgão jurisdicional de controlo normativo, respectivamente de controlo da constitucionalidade e da legalidade, também explicitamente referido no artigo 223.º, n.º1 da C.R.P.

Para além desta sua competência, também o presente artigo 223.º, n.º2 e n.º3 salientam outras características atribuídas ao Tribunal pelo legislador ordinário, não sendo esta competência do Tribunal matéria de reserva exclusiva da Constituição, podendo sim se alargar o respectivo âmbito nesta faculdade. Contudo deve-se sempre observar uma lei parlamentar em forma de «lei orgânica» (art.164.º, al. c) e também art.165.º, al. p) da C.R.P.).

Acrescenta Lopes Martins, o “princípio da constitucionalidade das leis, *rectius*, controlo de normas, é, pois, menos amplo do que o princípio da conformidade dos actos do Estado com a Constituição, dado que nem todas as infracções constitucionais resultantes de actos praticados pelos poderes públicos se encontram sujeitas à fiscalização jurisdicional ou judicial da Constituição realizada pelo Tribunal Constitucional”.

Neste sentido, e na conjugação dos artigos 112.º e 277.º resulta que só os actos com valor normativo podem ser objecto de apreciação e eventual sanção de inconstitucionalidade declarada por aquele órgão jurisdicional⁶⁸. Inclusive, esta possibilidade de fiscalizar jurisdicionalmente a constitucionalidade das leis e de outras normas com força de lei ou equivalente é um dado adquirido na generalidade dos países europeus, e nos demais que instituíram semelhantes mecanismos de controlo.

Verifica-se no Relatório Geral da VII Conferência dos Tribunais Constitucionais Europeus, que apesar de existirem algumas especialidades e excepções, tais como os casos de países como a Holanda, Luxemburgo e Finlândia, em que não têm uma jurisdição constitucional específica e só admitem um controlo de leis infra-legais (leis em

⁶⁸ LOPES MARTINS, L., *O conceito de norma na jurisprudência do Tribunal Constitucional*, in Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, LXXV, 1999, p.599 e ss. (616 e ss.).

sentido simplesmente material), observa-se muitos países com um sistema de controlo muito idêntico entre si.

O controlo exercido pelo Tribunal Federal na Suíça, respeita essencialmente a diplomas cantonais, pois as leis federais estão excluídas desse controlo, e os regulamentos emitidos pelas mesmas federações só por via de incidente suscitado no contencioso administrativo é que podem ser submetidos a tal controlo, estando assim excluídos da forma de controlo abstracto. No ordenamento jurídico deste país observa-se uma importante reserva ao instituto da “queixa constitucional”.

Na Bélgica este controlo é reservado ao Tribunal de Arbitragem, apesar de abranger as leis e outros actos legislativos, limita-se aos conflitos de repartição de competências entre o Estado, as Comunidades e as Regiões. O controlo na França restringe-se essencialmente ao controlo preventivo, e tal como sucede na Bélgica, a orientação tradicional recusa aos tribunais comuns e administrativos a possibilidade de exercer um controlo das normas legais com a Constituição⁶⁹.

Na Espanha, tal como em Portugal, existe uma instituição jurisdicional específica para o exercício da justiça constitucional: o Tribunal Constitucional. Neste país a natureza *mista* de fiscalização da constitucionalidade de normas jurídicas resulta (mas divergindo do nosso país quanto ao conceito de «misto», pois no sistema português o Tribunal Constitucional intervém na fiscalização concreta, em via de recurso, e em Espanha, essa fiscalização é (como na generalidade dos países europeus) por via do «reenvio» da questão incidental), desde logo, da circunstância de incluir, simultaneamente, um controlo *concreto ou incidental* da constitucionalidade de normas jurídicas, a cargo de todos os tribunais, o qual ocorre a propósito da aplicação dessas normas aos casos que houverem de decidir, e um controlo *abstracto, directo, por via principal ou por via da acção* da

⁶⁹ Relator CARDOSO DA COSTA, J., *Relatório Geral da VII Conferência dos Tribunais Constitucionais Europeus*, in Gabinete de Documentação e Direito Comparado, Abril, 1987, pág.47 e ss.

conformidade com a Constituição de normas jurídicas, da competência exclusiva do Tribunal Constitucional, o qual se caracteriza por ter lugar independentemente da aplicação de uma norma jurídica a um caso.

Outro aspecto comum entre Espanha e Portugal é a rejeição, no domínio do controlo abstracto sucessivo por via de acção de normas jurídicas, da acção popular de inconstitucionalidade, tal como aparece nos ordenamentos jurídicos de vários países latino-americanos (por exemplo, na Guatemala, El Salvador, Colômbia e Venezuela). Nestes países qualquer pessoa humana ou jurídica que se encontre no pleno gozo dos seus direitos pode solicitar ao Tribunal Constitucional (ou Tribunal similar) a apreciação e a declaração da inconstitucionalidade com eficácia *erga omnes*, de qualquer norma jurídica.

Porém, em todos estes países Ibero-Americanos, a principal competência (ou competência nuclear) dos tribunais, é o controlo da constitucionalidade de normas jurídicas, quer daqueles que dispõem de um Tribunal Constitucional (Portugal, Espanha, Chile, Guatemala e Colômbia), quer daqueles que dispõem de uma “Sala Constitucional” dentro da estrutura do Supremo Tribunal de Justiça (El Salvador, Costa Rica e Paraguai), quer ainda dos países em que o controlo da constitucionalidade é feito pela “Sala Plena” do Supremo Tribunal de Justiça (Venezuela), ou pelo Supremo Tribunal Federal (Brasil)⁷⁰.

No entanto, verifica-se respostas diferentes entre o ordenamento jurídico-constitucional de Espanha e o nosso ordenamento jurídico, no que se refere ao *âmbito e objecto* do controlo da constitucionalidade de normas jurídicas pelo Tribunal Constitucional. Em Espanha apenas estão sujeitas à fiscalização da constitucionalidade por parte do Tribunal Constitucional as «leis, disposições normativas e actos com força de lei», posteriores à Constituição de 1978, emergentes do Estado ou de alguma das Comunidades Autónomas,

⁷⁰ ALVES CORREIA, F., *Relatório Geral da “I Conferência da Justiça Constitucional da Ibero-América, Portugal e Espanha”*, in Documentação e Direito Comparado, n.ºs 71/72, 1997, págs. 37 e ss.

contendo a Lei Orgânica do Tribunal Constitucional espanhol uma enumeração das modalidades normativas que têm o «valor de lei».

Dentro destas modalidades normativas que têm o «valor de lei», encontram-se os estatutos de autonomia e outras leis orgânicas; as demais leis, disposições normativas e actos do Estado com força de lei; os tratados internacionais; os regimentos das Câmaras e das Cortes Gerais; as leis, actos e disposições normativas com força de lei das Comunidades Autónomas; e os regimentos das Assembleias Legislativas das Comunidades Autónomas.

Assim observa-se que o Tribunal Constitucional espanhol, não tem competência para exercer um controlo concentrado da constitucionalidade das normas regulamentares, isto é, das disposições infra-legais do Estado, das Comunidades Autónomas ou dos Municípios, sendo essa competência dos tribunais que integram o poder judicial⁷¹.

Outro país, onde existe também uma jurisdição constitucional específica, observa-se algumas divergências. Na Áustria, o controlo da jurisdição constitucional abrange leis e regulamentos (actos que disponham quaisquer disposições gerais com efeito externo e regulamentos internos, sendo que naqueles é também objecto de controlo a própria legalidade).

2.4.2) O Caso Específico do Ordenamento Jurídico Português

Retomando em específico ao ordenamento jurídico português, tem vindo a “entender-se que são inconstitucionais as «normas» que violam os preceitos da Constituição (normas-preceito, normas-disposição, ainda que programáticas) ou os «princípios constitucionais», «expressos» (normas-princípio – o princípio da universalidade de direitos, igualdade, imparcialidade da Administração, e da proporcionalidade) ou apenas «implícitos»

⁷¹ ALVES CORREIA, F., *A Justiça... ob. cit.*, pág.165-240.

(princípio da proibição da retroactividade das leis, da protecção da confiança e da precisão ou da determinabilidade das leis).

Mas, de igual modo, na França o Conselho Constitucional faz incluir no «bloco de constitucionalidade», não só os princípios para que reenvia o preâmbulo da Constituição, mas também os «princípios gerais de direito de valor constitucional» e a noção de «objectivos de valor constitucional».

Inclusive na Itália, o Tribunal Constitucional tem vindo a reconhecer «normas constitucionais implícitas», e o Tribunal Constitucional na Turquia tem recorrido aos «princípios gerais de direito reconhecidos pelas nações civilizadas». Por fim, na Holanda os tribunais recorrem aos «princípios gerais de direito» como parâmetro de controlo dos actos normativos materialmente legislativos (não parlamentares)⁷².

Em Portugal, quer na fiscalização abstracta (sucessiva), quer na fiscalização concreta do Tribunal Constitucional, “encontram-se sujeitas todas as normas que integram, de uma ou de outra forma, o ordenamento jurídico português (artigos 280.º, n.º 1, e 281.º, n.º 1, C.R.P.), incluindo aí, pois, as normas internacionais, ou emitidas por organizações internacionais, recebidas no mesmo ordenamento, como resulta do artigo 277.º, n.º 2, C.R.P.⁷³”.

Segundo Cardoso da Costa, este “preceito, na verdade, apenas excepçiona o caso dos tratados internacionais regularmente ratificados que infrinjam uma simples regra constitucional de competência ou de forma, sem carácter fundamental, e que sejam aplicados pela outra parte”. Deve-se contudo ter em atenção que o artigo 8.º, com a epígrafe “Direito Internacional” descreve que “as normas e os princípios de Direito Internacional geral ou comum fazem parte integrante do Direito Português” (n.º 1), vigorando assim o princípio da recepção automática plena das normas de direito internacional, geral e convencional, e

⁷² Relator CARDOSO DA COSTA, J., *Relatório Geral da VII Conferência dos Tribunais Constitucionais Europeus*, in Gabinete de Documentação e Direito Comparado, Abril, 1987, pág.51 e ss.

⁷³ CARDOSO DA COSTA, J., *A Jurisdição...ob. cit.*, pág. 32.

também das normas produzidas por organizações internacionais, vigorando “directamente na ordem interna, desde que tal se encontre estabelecido nos respectivos tratados constitutivos” (n.º 3).

Porém, torna-se indiferente estas normas sejam consideradas normas pré-constitucionais ou tenham sido emitidas depois da entrada em vigor da Constituição, quer para a fiscalização abstracta (art. 282.º, n.º 2 C.R.P.), quer para a fiscalização concreta.

2.4.3) O Tribunal Constitucional Português e as suas Competências e Processos

Tendo, o Tribunal Constitucional, um diversificado conjunto de competências, será de esperar um elenco de formas e tipos de procedimentos e de processos também muito diversos, quer quanto à sua estrutura e quanto à sua própria natureza. Contudo nem todos os processos e procedimentos a observar perante o Tribunal Constitucional se encontram regulados na respectiva Lei. Neste sentido, a presente abordagem resume-se aos processos de controlo normativo, especificamente ao processo de fiscalização concreta.

De acordo com Cardoso da Costa, neste tipo de fiscalização tudo se “reconduz a um «recurso», que, embora limitado à questão da constitucionalidade (ou equiparada), não chega a autonomizar-se inteiramente do processo (civil, criminal, administrativo, etc.), em que se enxerta”⁷⁴.

Este recurso é obrigatório, e deve ser interposto pelo Ministério Público quando a norma a que for recusada a aplicação conste de convenção internacional, de acto legislativo ou de decreto regulamentar (art. 280.º, n.º 3 C.R.P.) e também quando haja aplicação de norma anteriormente julgada como inconstitucional pelo T.C. (art. 280.º, n.º 5 C.R.P.).

⁷⁴ *Idem, ob. cit.* pág.66.

O processo de fiscalização concreta, ou também denominado processo incidental ou acção judicial de inconstitucionalidade tem por objecto a apreciação de uma questão de inconstitucionalidade, levantada a título de incidente, nos feitos submetidos a julgamento perante qualquer tribunal, ou seja “traduz a consagração do direito (e dever) de fiscalização dos juízes (*judicial review*) relativamente a normas a aplicar a um caso concreto”⁷⁵. Como o próprio nome sugere, chama-se fiscalização concreta pois ela efectua-se num processo a decorrer em tribunal, quando se coloca a questão da inconstitucionalidade de uma norma com pertinência na causa (arts. 204.º e 280.º da C.R.P., e 69.º e ss da Lei Tribunal Constitucional, doravante LTC).

Torna-se nula uma norma que se encontra em desconformidade material, formal ou procedimental com a Constituição, devendo o juiz examinar («direito de exame», «direito de fiscalização») se esta viola as normas e princípios da Constituição e só posteriormente decidir qualquer caso concreto de acordo com esta norma. É neste âmbito que os juízes têm «acesso directo à Constituição», aplicando ou desaplicando normas cuja inconstitucionalidade foi impugnada ⁷⁶.

Neste domínio “a competência do TC consiste na faculdade de revisão, em via de recurso, das decisões judiciais que hajam conhecido da questão da constitucionalidade duma norma. Está-se, pois, em face de um verdadeiro e próprio recurso judicial, o qual é naturalmente objecto de disciplina processual correspondente”⁷⁷.

Segundo este mesmo autor, são passíveis de recurso, tanto as decisões que julguem inconstitucional uma dada norma, e se recusem consequentemente a aplicá-la num caso concreto, como também as decisões que julgando diversamente a questão da constitucionalidade, apliquem a norma questionada (artigo 280.º, n.º1 e 2 CRP, e art. 70.º,

⁷⁵ CANOTILHO, J. Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª edição, Almedina, 2011, pág.983.

⁷⁶ *Idem*, pág.983.

⁷⁷ CARDOSO DA COSTA, J., *A Jurisdição...* ob. cit., pág. 72.

n.º1 LTC). O principal fundamento de recurso, passa pelo juízo feito acerca da constitucionalidade, sendo este juízo considerado uma verdadeira *ratio decidendi*, e não um mero *obiter dictum*, da decisão recorrida.

Deste modo, e continuando a presente perspectiva, pode-se considerar recorríveis quaisquer decisões *judiciais* que se insiram dentro das situações indicadas, quer sejam elas de natureza substantiva ou meramente processual, finais ou interlocutórias. Contudo, estas decisões devem-se encontrar «definitivas» (art. 70.º, n.º 5 da LTC). Torna-se apenas necessário para abrir o recurso para o Tribunal Constitucional, numa situação de desaplicação de uma norma com fundamento na sua inconstitucionalidade (mas não em impugnações requeridas na conformidade constitucional).

Existe todo um conjunto de pressupostos processuais específicos (art. 280.º, n.º 1, al. b), n.º 2, al. d), e n.º4, da CRP) para a admissibilidade do recurso, isto é, deve-se estar perante um entendimento *funcional* e não puramente «formal». A invocação da inconstitucionalidade deve ser feita quando ainda se não houver esgotado o poder jurisdicional do tribunal *a quo* sobre a matéria a que ela respeitar (art. 70.º, n.º1, als. b) e f) da LTC), e ao invocar esta inconstitucionalidade, deve-se seguir um *modo processualmente adequado* (art. 72.º, n.º 2 da LTC).

De igual modo, o “requisito processual em causa deixa de estar preenchido quando, suscitada embora a questão de inconstitucionalidade perante uma determinada instância, ela é *abandonada* em recurso ordinário entretanto interposto da decisão proferida por aquela (v. já os Acórdãos n.º 36/91 e 177/91)”⁷⁸. Neste âmbito é necessário que tal decisão recorrida não admita recurso ordinário, salvo nos casos destinados a uniformização da jurisprudência (art. 70.º, n.º 2 e ss).

⁷⁸ CARDOSO DA COSTA, J., *A Jurisdição...ob. cit.*, pág. 77.

Corroborando esta perspectiva, também Alves Correia, anteriormente tinha focalizado a importância do método *funcional*, referindo que é a orientação “pela procura, nos ordenamentos jurídicos objecto de comparação, dos meios e dos instrumentos que têm como escopo a resolução de um problema concreto, que é o do controlo jurisdicional da observância por parte dos órgãos do Estado, em particular dos órgãos legislativos, das normas e princípios constitucionais”⁷⁹.

Verifica-se assim que em sentido «processual», o objecto do recurso é “naturalmente, a decisão do tribunal *a quo*, mas só na parte em que este se pronunciou sobre a *questão da constitucionalidade* e da constitucionalidade de uma *norma* (art. 280.º, n.º 1 e 2 da CRP), resolvendo-a em certo sentido (art. 280.º, n.º 6 da CRP, e art. 71.º, n.º1 da LTC). Daí que, numa outra perspectiva, que poderá qualificar-se de «substantiva» – e que interessará agora fundamentalmente ao recurso contra a aplicação de normas –, possa e deva dizer-se que o objecto do recurso há-de ser justamente, já não a própria *decisão judicial* (o juízo ou a providência concretas, ou uma sua parte, com um certo conteúdo e alcance, emitidos pelo juiz), mas uma *norma*, a norma (o critério heterónimo de decisão) naquela ou por aquela aplicada. Este é um ponto crucial, pois marca a diferença que corre entre um puro «controlo normativo» e o que seria já um recurso de «queixa constitucional» (ou de «amparo») de mais largo alcance”⁸⁰.

No entanto, apesar de toda esta descrição teórica, quando se está em causa um juízo sobre a inconstitucionalidade de normas gerais, existe sempre uma necessidade genérica de evitar desarmonias de julgados e uma conveniência em introduzir um sistema capaz de propiciar a expurgação da norma inconstitucional do ordenamento jurídico, ou no mínimo, proceder-se a uma prática uniforme em relação aos respectivos juízos de inconstitucionalidade.

⁷⁹ ALVES CORREIA, F., *ob. cit.*, pág.162.

⁸⁰ CARDOSO DA COSTA, J., *A Jurisdição...ob. cit.*, pág. 79-80.

É por esta razão, e segundo Medeiros, que os artigos 277.º e seguintes da Constituição tenham unicamente em vista a fiscalização da constitucionalidade de normas. Verifica-se na sociedade uma verdadeira função purgativa, na declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral, ao evitar de raiz que a norma inconstitucional estenda, de facto, os seus efeitos no tempo através de inúmeros actos de aplicação.

Sabe-se que as decisões de inconstitucionalidade proferidas em processos de fiscalização concreta não têm força obrigatória geral, no entanto também nestas situações, em que “não é conveniente a existência de uma decisão de inconstitucionalidade com eficácia *erga omnes*, introduz-se um sistema de recursos e um regime de passagem da fiscalização concreta para a abstracta capazes de evitar, não só a proliferação de juízos contraditórios sobre a invalidade da lei, mas também a perpetuação da questão de constitucionalidade e a subsistência da norma inconstitucional no ordenamento jurídico”.

Seguindo deste modo uma consideração teleológica do sistema português de controlo (parcialmente) concentrado de normas jurídicas, que confere plena justificação ao entendimento jurisprudencial, na qual a fiscalização abstracta sucessiva segue “o interesse processual” que se “deve traduzir na existência de um interesse com conteúdo prático apreciável que justifique a utilização de um meio processual que conduza à apreciação genérica e abstracta da inconstitucionalidade de um norma jurídica”⁸¹.

Assim, conclui-se que apesar de estar «assegurada a possibilidade de recurso ao sistema de fiscalização concreta para obviar acasos pontuais, não pode deixar de se concluir que não se vislumbra qualquer outro conteúdo prático apreciável ou qualquer interesse jurídico relevante para justificar que se tome conhecimento dos pedidos de

⁸¹ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 580/95, in *Diário da República*, II, 30 de Dezembro de 1995; Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 117/97, in *Diário da República*, II, 26 de Março de 1997.

declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral»⁸². Estas situações ocorrem principalmente na fiscalização de normas revogadas ou de normas que deixaram de ser inconstitucionais⁸³.

Estes pedidos de declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral devem valer também para normas cuja inconstitucionalidade seja pacificamente reconhecida no ordenamento jurídico (por exemplo, na declaração de inconstitucionalidade de uma lei juridicamente inexistente por falta de promulgação). Nestas situações o regime de passagem de fiscalização concreta para a abstracta não põe em causa esta conclusão, à qual Canotilho se refere, a este fenómeno, como um processo de generalização⁸⁴.

Percebe-se que o artigo 281.º, n.º3 da Constituição pretende evitar a multiplicação ao infinito das decisões, quer do Tribunal Constitucional quer dos restantes tribunais, sobre a mesma questão litigiosa, mas também garantir a segurança jurídica e a igualdade de tratamento das pessoas colocadas em idênticas soluções⁸⁵.

Porém a necessidade deste «processo de declaração da inconstitucionalidade com base em controlo concreto»⁸⁶, não se faz sentir quando a generalidade dos operadores jurídicos e dos destinatários da norma reconhece, pacificamente, a sua inconstitucionalidade e não a aplica aos casos concretos⁸⁷.

Contudo também se pode verificar a mesma regra no campo da fiscalização concreta, mantendo-se tais considerações sobre a teleologia do sistema português de controlo (parcialmente) concentrado de normas jurídicas neste âmbito, sendo também aqui o objecto do recurso a questão da constitucionalidade da *norma* aplicada ou não aplicada pelo tribunal *a quo*, e assim sendo, na fiscalização concreta, já não se incide sobre a constitucionalidade da

⁸² Acórdão do Tribunal Constitucional n.º453/95, in *Diário da República*, II, 7 de Outubro de 1995.

⁸³ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º639/95, in *Diário da República*, II, 19 de Março de 1996; Acórdão do Tribunal Constitucional n.º116/97, in *Diário da República*, II, 21 de Março de 1997.

⁸⁴ CANOTILHO, J. Gomes, *ob. cit.*, p. 1024.

⁸⁵ MIRANDA, J., *Manual de Direito Constitucional*, Tomo II, 4.ª Ed., Coimbra, 2000, pág. 479-480.

⁸⁶ CANOTILHO, J. Gomes, *ob. cit.*, p. 1024.

⁸⁷ MEDEIROS, R. *ob. cit.*, p. 99.

«concreta decisão de um caso jurídico», mas antes sobre a constitucionalidade da regra abstractamente enunciada para uma aplicação genérica tomada em consideração pelo tribunal recorrido⁸⁸.

No entanto deve-se ressaltar que em ambos os casos, o recurso da constitucionalidade não deixa de ter por objecto a questão da constitucionalidade de uma norma jurídica, podendo tal questão se colocar noutros casos concretos. Assim, enquanto o não conhecimento do pedido de fiscalização abstracta, por falta de interesse com conteúdo prático apreciável, não tem consequências graves, o Tribunal Constitucional pode posteriormente admitir um pedido idêntico e proferir uma declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral. Pode assim recorrer ao sistema de fiscalização concreta para obviar a casos pontuais.

Tal situação não se verifica numa “decisão do Tribunal Constitucional que recusasse conhecer de um recurso no âmbito da fiscalização concreta, pois, uma vez transitada em julgado, poderia acontecer que a decisão do tribunal da causa resistisse, inclusivamente, à posterior declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral (primeira parte do n.º3 do artigo 282.º da Constituição)”⁸⁹.

⁸⁸ CASTANHEIRA NEVES, V. A., *O Instituto dos Assentos e a Função Jurídica dos Supremos Tribunais*, Coimbra, 1983, pág. 1080.

⁸⁹ MEDEIROS, R. *ob. cit.*, pág. 100.

III) ABORDAGEM DOUTRINAL

3.1) O Conceito Específico de “Norma” Constitucional na doutrina

As características acima referidas pela jurisprudência surgem como pilares fundamentais na compreensão do sentido do que se trata uma norma. Contudo, é também necessário analisar como a doutrina aborda este problema.

O controlo da constitucionalidade tem natureza estritamente *normativa*, incidindo a fiscalização da constitucionalidade e da legalidade necessariamente sobre *normas*, e nunca no processo constitucional como um contencioso de *decisões*, independentemente da sua natureza. Neste sentido, devido à impossibilidade de se poder sindicar da possível e directa violação de direitos fundamentais, especificamente tutelados pela Constituição por concretos actos ou decisões, *maxime* do poder jurisdicional, torna-se inexistente no nosso ordenamento jurídico-constitucional, a figura do *recurso de amparo* ou *queixa constitucional*⁹⁰.

Porém, apesar do objecto de fiscalização judicial ser apenas possível para normas, nestas se enquadram todas as *normas*, independentemente da sua natureza, da sua forma, fonte ou hierarquia, isto é, não apenas às leis ou actos equiparáveis (*actos normativos primários*), mas também aos denominados *actos normativos secundários* e *terciários* (regulamentos e despachos normativos)⁹¹.

No seguimento da presente explanação, também Gomes Canotilho procurou nas suas abordagens explicar no que é que consiste uma norma ou acto normativo. As suas linhas orientadoras neste âmbito foram as seguintes: “a qualificação como norma não depende, no direito constitucional português, de qualquer *forma* (lei, regulamento) específica,

⁹⁰ LOPES DO REGO, C., *ob. cit.*, pág.4.

⁹¹ CANOTILHO, J. Gomes, *ob. cit.*, pág.932.

mas da sua *qualidade jurídica*, ou seja, da sua natureza material”, e “este requisito ou qualidade jurídico-material reconduz-se fundamentalmente à ideia de norma como: (i) *padrão* de comportamentos; (ii) *acto* criador de *regras* jurídicas para a decisão de conflitos”. Assim, “em virtude da caracterização material das normas como padrões e regras, excluem-se do conceito de actos normativos os actos concretos de aplicação dos mesmos (actos administrativos, sentenças judiciais) ”⁹².

No mesmo entendimento, Lopes Martins refere que este conceito trata-se “simultaneamente num conceito formal e funcional de norma, que não abrange somente os preceitos de natureza geral e abstracta, antes inclui quaisquer normas jurídicas, de eficácia externa, independentemente do seu carácter geral e abstracto ou individual e concreto e, bem assim, de possuírem, neste último caso, eficácia consumptiva (isto é, quando seja dispensável um acto de aplicação) ”.

Assim, “necessário e suficiente, segundo a Jurisprudência do Tribunal Constitucional, é que se esteja perante um preceito de um acto normativo público (maxime, lei ou regulamento), e não perante um acto administrativo propriamente dito, um acto público ou uma decisão judicial”.

Por fim, acresce ainda o autor que “os actos normativos de carácter regulamentar, independentemente da forma que revistam (decretos regulamentares, portarias, despachos normativos, posturas municipais, etc.) podem constituir objecto imediato de controlo pelo Tribunal Constitucional se violarem directamente as normas constitucionais”, contudo se “apresentarem outros vícios – ilegalidade – o controlo abstracto de tais vícios é da competência da jurisdição administrativa”⁹³.

Deste modo, tal conceito de *norma*, com vista a proceder à delimitação do objecto idóneo dos processos de controlo, surge desde o acórdão n.º 26/85, que reitera um

⁹² CANOTILHO, J. Gomes, *ob. cit.*, pp. 932.

⁹³ LOPES MARTINS, L., *ob. cit.*, pág. 605.

conceito simultaneamente *funcional e formal de norma*. “Por um lado, um conceito de norma funcionalmente adequado aos fins prosseguidos pelo sistema de fiscalização da constitucionalidade instituído, em consonância com a respectiva justificação e sentido, que se não traduz numa pura importação da noção material de “norma”, doutrinária e aprioristicamente construída com apelo aos requisitos da generalidade e abstracção” ⁹⁴. Quanto ao conceito de norma a nível formal, salienta o mesmo autor, “na medida em que conduz a admitir que o Tribunal Constitucional possa sindicar da constitucionalidade de preceitos que, embora de natureza individual e concreta, se mostram inseridos em diplomas legais”.

Segundo a jurisprudência constitucional e no referido sentido funcional, partilham desta *normatividade* todos os actos do poder público que contiverem uma *regra de conduta* para os particulares ou para a Administração, um *critério de decisão* para esta última ou para o juiz ou, em geral, um *padrão de valoração de comportamentos* ⁹⁵.

Contudo existem actos de contornos jurídicos incertos cujo controlo aquando a sua avaliação, suscita justificadas perplexidades (por exemplo, os regulamentos dos tribunais arbitrais e das associações desportivas, as convenções colectivas de trabalho, os tratados-contrato internacionais). É perante tal situação que o acima referido acórdão n.º26/85 T.C. apela ao conceito de norma funcionalmente adequado, expresso nos artigos 277.º, 280.º, 281.º e 208.º da C.R.P., que fundamentalmente é-lhe subjacente uma componente de protecção jurídica típica do Estado de direito democrático-constitucional, que para este efeito “a Constituição seleccionou, dentre a imensidade dos actos jurídicos, os *actos com conteúdo normativo*”. Perante tal situação, a tendência na Constituição partiu de um conceito de norma reconduzível “a todo e qualquer preceito normativo, independentemente do seu carácter geral

⁹⁴ LOPES DO REGO, C., *ob. cit.*, pág.4.

⁹⁵ LOPES DO REGO, C., *ob. cit.*, pág.4.

e abstracto ou individual e concreto, e, bem assim, de possuir, neste último caso, eficácia consuntiva, isto é, de dispensar em acto de aplicação”⁹⁶.

O presente conceito de norma deve de apresentar requisitos fundamentais, quer do ponto de vista do conteúdo, estabelecendo ou criando uma *regra* ou *padrão orientador e regulador de condutas e comportamentos*, quer do ponto de vista orgânico, em que este padrão valorativo tem de ser estabelecido por acto de um *poder normativo público*, ou seja, possuindo natureza *heterónoma* (vinculando as pessoas por ele abrangidas independentemente da vontade dos respectivos destinatários, sendo esta a razão pela qual se excluem os actos de *autonomia privada* no aludido conceito de *norma*)⁹⁷.

Segundo a classificação das dimensões essenciais para o reconhecimento de um acto jurídico com conteúdo e intencionalidade normativa, Canotilho menciona como critérios fundamentais a *normatividade* (os actos de “criação normativa”, mesmo que sejam apenas actos modificativos ou revogatórios de normas), a *imedição constitucional* (a imedição das normas actua de modo positivo, fazendo reentrar no conceito de norma os actos normativos que violem directamente a constituição, e de modo negativo excluindo do âmbito de controlo os actos normativos que ofendam as normas constitucionais apenas de forma indirecta), a *heteronomia normativa* (observando se o caso concreto é dotado de vinculatividade não dependente da vontade dos destinatários), e o *reconhecimento normativo jurídico-político* (em situações de normas baseadas na autonomia privada, porém reconhecidos pelos poderes públicos como heteronomamente vinculante, impondo-se mesmo a terceiros ou sujeitos não intervenientes na produção do acto normativo⁹⁸).

⁹⁶ CANOTILHO, J. Gomes, ob. cit., pp. 933; CARDOSO DA COSTA, J., *A Jurisdição ...*, pág. 35, nota 36.

⁹⁷ LOPES DO REGO, C., ob. cit., pág.5.

⁹⁸ Segundo Canotilho (2011), é a intencionalidade normativa que justifica o alargamento do controlo de constitucionalidade a leis-medida, e a leis-individuais (Acs. TC 80/86, 157/88, 152/93), a tratados-contrato internacionais (Ac. 168/88), a resoluções da AR suspensivas de decretos-leis (Ac. 405/87). O próprio Ac. 26/85 considera como norma susceptível de controlo, um regulamento de arbitragem, pois este tem como parâmetro imediato a constituição. Contudo relativamente a normas contrastantes com convenções internacionais, os Acs. 185/92, 351/92 e 162/92, negaram a existência de normas sujeitas a controlo, pois estas apenas infringem normas da Constituição no caso concreto, apenas de forma indirecta. Por fim, a inexistência heteronomia

Também Medeiros se pronunciou sobre o conceito de norma e o respectivo sistema de fiscalização da constitucionalidade, mencionando que o Tribunal Constitucional não é o «único juiz constitucional, mas apenas o único capaz de produzir sentenças constitucionais com eficácia *erga omnes*⁹⁹», ou, em qualquer caso, capaz de velar pela uniformidade de jurisprudência.

Refere igualmente que “não é seguramente verdade que a Constituição submeta «ao controlo específico da constitucionalidade», isto é, «à jurisdição e à competência» do Tribunal Constitucional, todos os actos do poder público que tenham «como parâmetro de validade imediata, não a lei (*outra lei*), mas a Constituição»”. Ou seja, “o critério da «imedição constitucional» não explica, por exemplo, por que razão o sistema de fiscalização da constitucionalidade não se aplica aos actos políticos”¹⁰⁰.

Da mesma maneira, indica que não é suficiente equivaler o conceito de norma jurídica ao de regra de conduta ou critério de decisão de casos concretos, pois nem todos os actos do poder público são abrangidos pelo sistema de fiscalização da constitucionalidade (por exemplo as decisões judiciais e os actos da Administração sem carácter normativo, ou actos administrativos propriamente ditos; e, por outro lado, os *actos políticos* ou *actos de governo*).

Outra crítica que se verifica é sobre a ideia de que os actos não normativos são meros «actos de aplicação, execução ou simples utilização de normas», perspectiva esta «aprobémática ou de ingenuidade metodológica», típica de um pensamento jurídico de uma certa época. Actualmente, os tribunais não têm apenas uma «mera função de tutela da lei (da norma) e da sua formal aplicação».

normativa serviu para afastar do controlo de constitucionalidade normas criadas pela autonomia privada (por exemplo ver os Acs. TC 156/88 e 472789).

⁹⁹ MEDEIROS, R., *A Decisão de Inconstitucionalidade – Os Autores, o Conteúdo e os Efeitos da Decisão de Inconstitucionalidade da Lei*, 1ª edição, Universidade Católica Portuguesa, p.90 e ss.

¹⁰⁰ MEDEIROS, R. *ob. cit.*, p. 91; QUEIROZ, C., *Os Actos Políticos no Estado de Direito*, Coimbra, 1990, págs. 185 e ss.

Também “qualificação como acto normativo de todo e qualquer acto do poder público, ainda que individual e concreto, que contiver uma *regra de conduta* para os particulares ou para a Administração ou um *critério de decisão* para as autoridades administrativas ou para os juízes conduziria, inevitavelmente, à admissibilidade da fiscalização da constitucionalidade pelo Tribunal Constitucional das sentenças e dos actos administrativos em geral que integrassem comandos individuais e concretos”.

Ora, não é esta a intenção do legislador constitucional, pois mantinha-se uma noção não menos «material, doutrinária e aprioristicamente fixada desse conceito», próximo da ideia clássica que liga ao conceito de norma «as notas da *generalidade* e da *abstracção*». Verificou-se assim que na jurisprudência constitucional se estabeleceu um conceito de norma num duplo sentido: “*normas* são *disposições* constantes de actos legislativos, qualquer que seja o seu conteúdo; são ainda normas as disposições de natureza geral e abstracta, qualquer que seja a sua forma”¹⁰¹.

Segundo Medeiros, “não se pode deixar de reconhecer que a exigência da generalidade corresponde à teleologia de um sistema de fiscalização da constitucionalidade aplicável, não apenas às normas legais ou equiparadas, mas também a quaisquer outros actos normativos públicos”, sendo necessário na actual sociedade complexa e dinâmica a “imposição minimamente eficaz de amplíssimos conjuntos de normas jurídicas de conteúdo geral e abstracto”.

Acrescenta o autor que são estas características, em conjunto com outros critérios, que permitem distinguir regulamentos dos actos administrativos. Ao entender-se que os regulamentos apresentam uma inexistência de um «comando geral ou abstracto», afastando a natureza regulamentar do acto¹⁰².

¹⁰¹ AFONSO VAZ, M., *Lei e Reserva da Lei – A Causa da Lei na Constituição Português de 1976*, 1ª edição, Universidade Católica Portuguesa, p. 17.

¹⁰² MEDEIROS, R. *ob. cit.*, p. 94-95.

Porém entende o Tribunal Constitucional, que não pode ser posto em causa o conteúdo normativo do regulamento, quando nele «se contêm regras gerais – regras de conduta, disposições que por natureza não têm destinatário ou destinatários determinados, concretamente mencionados ou mencionáveis – e abstractas – que regulam ou disciplinam, não um caso ou hipótese determinada, concreta ou particular, mas um número indeterminado de casos, uma pluralidade de hipóteses que venham a verificar-se no futuro – e não já menos actos administrativos que se limitem a dispor de acordo com uma norma, sobre um caso concreto (...), e esgotando os seus efeitos com uma única aplicação e perdendo toda a sua razão de ser para o futuro»¹⁰³.

É por esta razão que um regulamento aprovado por despacho ministerial, não é questionado caso contenha uma norma «geral e abstracta», mas já uma portaria não se classifica como norma jurídica, apesar de integrar um acto jurídica praticado pelo ministro das finanças, pois apresenta natureza *individual* e *concreta*¹⁰⁴. E é também por esta razão que se verifica a fiscalização dos actos de poder público, apesar destes não possuírem todas as características tradicionalmente apontadas às normas jurídicas.

3.2) Catálogo de Actos Normativos Sujeitos a Controlo

Através da explicitação que engloba o conceito de norma jurídica, é possível ser objecto do controlo jurisdicional da constitucionalidade uma heterogeneidade visível de actos normativos constitutivos no catálogo dos actos susceptíveis ao controlo da constitucionalidade, para além dos assentos do Supremo Tribunal de Justiça e das omissões legislativas.

¹⁰³ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 70/92, in Diário da República, II, 18 de Agosto de 1992.

¹⁰⁴ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 53/92, in Diário da República, II, 24 de Abril de 1992.

Um dos actos normativos com tal possibilidade, são as leis de revisão constitucional, na medida em que podem ser inconstitucionais por violar as normas procedimentais do processo de revisão ou as normas fixadoras dos limites materiais e temporários da revisão.

No que respeita ao direito internacional e direito supranacional também as suas normas podem constituir objecto de controlo, podendo ser sujeitas as normas de convenções internacionais a todas as formas de fiscalização (incluindo a fiscalização preventiva – artigo 278.º), no entanto as normas de organizações internacionais não estão sujeitas à fiscalização preventiva uma vez que sobre as mesmas não incide a ratificação.

Também os diplomas legislativos em geral se enquadram (leis da Assembleia da República, decretos-leis do Governo, decretos legislativos regionais – actos normativos primários), pois constitui os actos normativos sujeitos a todos os tipos de controlo, independentemente do seu conteúdo e da natureza geral e abstracta dos regimes neles estatuídos. Neste enquadramento, também as leis-medida ou leis-providência constituem objecto de fiscalização da constitucionalidade, apesar da sua índole inquestionavelmente concreta e individualizada¹⁰⁵.

Outro grupo são os “actos normativos atípicos”, ou seja os Regimentos das Assembleias¹⁰⁶, e as Resoluções da Assembleias da República e das Assembleias Regionais, como é o caso de Resoluções de aprovação de tratados, de recusa ou suspensão de ratificação de decretos-leis (cfr. art. 172.º), obedecem aos princípios gerais de controlo dos actos normativos¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Acórdãos n.ºs 26/85, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 5.º vol., p.7., 80/86 in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 7.º vol., p.79., 157/88, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 12.º vol., p.107.

¹⁰⁶ Acórdão n.º63/91, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 18.º vol., p. 161.

¹⁰⁷ Acórdãos n.ºs 405/87, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 10.º vol., p. 57., 184/89, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 13.º vol. I, p. 173., 63/91, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 18.º vol., p. 161., e 64/91, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*.

Por fim, os actos normativos de natureza regulamentar ou equiparada (também os actos para-regulamentares), quer provenientes de entidades públicas (incluindo naturalmente as associações públicas e os órgãos de gestão das magistraturas), assumindo a sua forma de designação por decretos regulamentares do Governo ou dos governos regionais, portarias, despachos normativos, regulamentos ou posturas locais ou dos governadores civis. Quer também por provenientes de entidades privadas, mas com consequência da devolução de um poder normativo público.

Actualmente também deve entender-se que estão sujeitos a controlo os actos normativos emitidos pelos tribunais arbitrais (regulamentos de arbitragem, desde que o parâmetro de controlo imediato seja a Constituição) e ainda pelas entidades privadas que exerçam tarefas administrativas «delegadas», «concessionadas» ou «devolvidas», desde que tais actos se enquadrem no conceito de «normas públicas» ou normas editadas por um «poder normativo público»¹⁰⁸.

De referenciar também que as propostas de referendo nacional, regional e local (arts. 223.º, n.º2, alínea f) da C.R.P.) e actos normativos do Presidente da República são-lhes atribuído um verdadeiro sentido normativo (por exemplo o decreto de declaração do estado-de-sítio ou de emergência).

Quanto aos actos excluídos do controlo da constitucionalidade estão naturalmente os actos de autonomia privada (apesar destes poderem estabelecer regras de vocação generalizante – regulamentos internos de empresas¹⁰⁹, estatutos de sociedade cooperativa¹¹⁰). Ou seja, as consequências jurídicas dos actos ou comportamentos inconstitucionais dos particulares não se reconduzem a problemas de inconstitucionalidade.

¹⁰⁸ Acórdão n.º472/89, de 12/7/89, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 389.

¹⁰⁹ Acórdãos n.ºs156/88, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 11.º vol., p.1057, e 1172/96, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 35.º vol., p. 431.

¹¹⁰ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 92/94, in www.tribunalconstitucional.pt.

Contudo, segundo Canotilho, a Constituição, para além de definir o estatuto fundamental dos cidadãos através da consagração de direitos fundamentais, não deixa porém de estabelecer ligações com o direito privado. Verifica-se esta situação com a *vinculação de entidades privadas pelos direitos, liberdades e garantias*.

Em algumas situações, as normas constitucionais estabelecem elas mesmo padrões de comportamento juridicamente vinculativos dos particulares. Por exemplo, o despedimento de um trabalhador sem justa causa ou por motivos ideológicos e políticos é um acto privado (no caso de empresas privadas) em colisão directa com a norma constitucional do artigo 53.º.

Surge mais dificuldade em compreender esta distinção, quando os actos privados se reconduzem a verdadeiras *normas* entendidas como padrões de conduta juridicamente vinculativos. É o caso dos regulamentos das associações, os regulamentos de locais abertos ao público, os regulamentos de empresa e os estatutos de sociedades e fundações¹¹¹.

Também segundo Lopes do Rego, em certos casos, pode revelar-se “difícil o delinear da precisa fronteira entre a devolução de um poder normativo público num ente privado e o puro acto de autonomia privada, o qual terá de passar pela análise cuidadosa dos regimes legais vigentes: assim, relativamente às *normas* constantes dos estatutos e regulamento disciplinar de uma federação desportiva”¹¹².

Defende o autor acima citado, “e como se admitiu no acórdão n.º 421/98¹¹³ – incluem-se no dito conceito funcional de norma disposições constantes de *actos administrativos gerais* que – não se configurando inteiramente como puros *regulamentos* – são dotados de inquestionável *eficácia externa* e de um mínimo de conteúdo genérico”. Por

¹¹¹ CANOTILHO, J. Gomes, *ob. cit.*, p. 944.

¹¹² Acórdãos n.ºs 472/89, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 14.º vol., p.7, e 730/95, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 32.º vol., p.255.

¹¹³ Acórdão n.º 421/98, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 40.º vol., p.419.

fim, “já não integram o dito conceito de *norma* do despacho de delegação de competências, enquanto actos de mera aplicação da norma habilitante de tal medida de desconcentração administrativa, dirigidos a destinatários determinados ou imediatamente determináveis (Acórdão n.º542/01)”¹¹⁴¹¹⁵.

Porém a não inclusão de tais actos, não significa a impossibilidade de tais actos violarem directamente a Constituição. Torna-se até frequente casos de inconstitucionalidade provocados por actos individuais e concretos de administração, e até a ocorrência de infracções de normas constitucionais produzidas directamente por actos jurisdicionais. Nas situações em que determinados actos administrativos inconstitucionais ofendam a Constituição, a prática recorrente era remediar com instrumentos de controlo (tutela administrativa, controlo parlamentar, responsabilidade da administração) ou então atacar perante as jurisdições ordinárias ou administrativas seguindo as regras processuais e a *doutrina dos vícios dos actos administrativos*.

Segundo Blanco Morais, “a violação directa por esses mesmos actos de disposições constitucionais exequíveis por si próprias, faculta à jurisdição administrativa a integração das mesmas regras constitucionais, no parâmetro do seu juízo de legalidade”¹¹⁶.

Também Canotilho refere que, esta relativa “tolerância” em relação a actos administrativos inconstitucionais radicava na ideia de que os actos aplicativos do direito deixarem imperturbada, devido a não transportarem qualquer conteúdo normativo, a unidade da ordem jurídica.

Apesar de muitas decisões do Tribunal Constitucional, e da respectiva doutrina assumirem a posição do acto administrativo firmar-se como um “acto auto-referente”, ou seja diverso do controlo da constitucionalidade dos actos normativos, verificam-se algumas

¹¹⁴ LOPES DO REGO, Carlos, *ob. cit.*, págs. 5 - 6.

¹¹⁵ In *Diário da República*, II Série, de 31 de Janeiro de 2002.

¹¹⁶ BLANCO MORAIS, C., *Justiça Constitucional*, Vol. I, 2.ª Ed., Coimbra Editora, pág. 515.

dúvidas nesta matéria. Uma questão pouco esclarecedora, seria compreender qual a relação entre uma lei inconstitucional (é uma lei ferida de nulidade ou invalidade absoluta) e um acto administrativo aplicador da mesma (neste caso pode-se verificar apenas a anulabilidade). Também a própria aplicabilidade directa dos direitos, liberdades e garantias confere operatividade prática perante os órgãos da administração, contudo a administração através de actos administrativos pode agredir tais direitos fundamentais, existindo apenas na lei portuguesa, o artigo 133.º n.º 1 alínea d) do Código do Procedimento Administrativo, que se limita a estatuir a nulidade de actos administrativos que ofendam o conteúdo essencial de um direito fundamental.

Por fim, verifica-se dificuldades, devido à não imediação entre “acto administrativo” e “Constituição” no caso de ordens ilegais conducentes à prática de actos administrativos gravemente lesivos de direitos fundamentais e conducentes, inclusivamente, à prática de um crime. Segundo o autor, “a tensão entre o princípio da constitucionalidade e o princípio da legalidade” leva a afirmar “a tendencial prevalência da legalidade, com excepção das hipóteses de a obediência a ordens ilegais conduzir à prática de um crime (cfr. C.R.P., art. 271.º n.º 2 e 3)”. Conclui ainda se “é legítimo perguntar se não se deverá dar mais um passo e reconhecer aos agentes administrativos o direito de acesso à Constituição e consequente rejeição da lei constitucional quando a inconstitucionalidade de uma norma a concretizar por um acto administrativo for rotunda”¹¹⁷.

De forma resumida, “trata-se de um preceito imperfeito, não só porque o seu objecto se deveria referir explicitamente aos “direitos, liberdades e garantias”, que são a categoria de direitos que possui eficácia e vinculatividade directas (n.º 2 do art. 18.º), mas

¹¹⁷ CANOTILHO, J. Gomes, *ob. cit.*, pp. 939 – 941.

também porque circunscreve a nulidade à violação do núcleo do direito, não abrangendo os termos constitucionais do seu modo de exercício”¹¹⁸.

Na mesma linha de pensamento, deve-se ter em conta a discussão deste problema no âmbito do direito comunitário, isto é, sabe-se que as administrações dos estados-membros não podem aplicar normas internas contrárias ao direito comunitário, sendo então obrigadas a uma interpretação conforme as regras comunitárias e a um dever de desaplicação de normas violadoras desse mesmo direito¹¹⁹.

Outra categoria em que se verifica a exclusão do controlo constitucional, ou seja de fiscalização judicial da constitucionalidade, de actos jurídico-públicos não reentrantes no conceito de acto normativo é as *decisões jurisdicionais*. As decisões dos tribunais também elas podem violar normas e princípios constitucionais e assim denominarem-se como decisões jurisdicionais inconstitucionais. Quando as sentenças com carácter ofensivo à própria Constituição eram analisadas, seguia-se a perspectiva de “nulidades processuais” não se dando relevância à sua inconstitucionalidade.

Rui Medeiros aborda o problema da necessidade de uma acção constitucional de defesa no nosso sistema jurídico, em que indica que esta acção possibilita a reacção dos particulares contra a violação autónoma dos seus direitos fundamentais através de decisões dos tribunais. Porém, segundo Canotilho, questiona-se a necessidade de “saber se não será justificado o alargamento desta acção constitucional quando os tribunais não aplicam uma *norma constitucional específica* ou a aplicam de uma forma rotundamente inexacta”.

Continua o autor que “o problema do controlo da constitucionalidade de decisões jurisdicionais tem de enfrentar, desde logo, o problema da inexistência de acções constitucionais de defesa”, tendo-se em conta que “uma coisa é *controlar normas* e outra

¹¹⁸ BLANCO MORAIS, C., *ob. cit.*, pág. 515.

¹¹⁹ CARRANTA, R., “Sull’obbligo dell’amministrazione di disapplicare gli atti di diritto interno in contrasto con disposizioni comunitarie”, in *Foro Amministrativo*, 1990, p.1378, cit. CANOTILHO, J. Gomes, *ob. cit.*, pág. 942.

coisa é *controlar sentenças dos tribunais*”¹²⁰. Neste ponto de vista o controlo da inconstitucionalidade é um controlo normativo incidente sobre normas e não sobre decisões judiciais aplicadoras de normas¹²¹.

Contudo, nem sempre é fácil distinguir problemas de inconstitucionalidade relativos à interpretação da norma aplicar ao caso concreto, e problemas de má aplicação de direito pelos tribunais¹²². O recurso ao Tribunal Constitucional com fundamento em erros de julgamento ou errada qualificação da matéria de facto¹²³ está vedado, havendo apenas excepções quando se observar *sentenças inconstitucionais* violadoras de *caso julgado* do Tribunal Constitucional.

Isto verifica-se quando os tribunais profiram decisões de constitucionalidade em desconformidade com sentença do Tribunal Constitucional declaratória da inconstitucionalidade com força obrigatória geral (violação da “lei negativa” do Tribunal), ou quando os tribunais não acatem as decisões do Tribunal Constitucional proferidas em recurso de decisões dos tribunais (existe *caso julgado* do Tribunal Constitucional violado pelas sentenças dos tribunais *a quo*)¹²⁴.

Nestas situações de *défice de execução de sentenças* do Tribunal Constitucional existe responsabilidade pelo não cumprimento de sentenças de tribunais superiores, mas não é líquido que haja *recurso* para o Tribunal Constitucional nas hipóteses em apreço, pois estas situações não estão reguladas nem previstas na Constituição.

¹²⁰ CANOTILHO, J. Gomes, *ob. cit.*, pp. 942-943; MEDEIROS, R., *ob. cit.*, p. 336 e ss.

¹²¹ Já descrito anteriormente na abordagem jurisprudencial desta monografia, contudo analisar em maior detalhe o Acórdão n.º 178/95, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 30.º vol., e o Acórdão n.º 674/98, in *Diário da República*, II.

¹²² Acórdão n.º 674/98 in *Diário da República*, II, caso Costa Freire e José Beleza.

¹²³ Acórdão n.º 440/94 in *Diário da República*, II, e Acórdão n.º 18/96, in *Diário da República*, II.

¹²⁴ CANOTILHO, J. Gomes, *ob. cit.*, pp. 943; GALVÃO TELES, M., *A Competência da Competência do Tribunal Constitucional*, in *Legitimidade e Legitimação da Justiça Constitucional*, p.115; ROCHA MARQUES, A., *O Tribunal Constitucional e os Outros Tribunais: A execução das decisões do Tribunal Constitucional*, in *Estudos sobre a Jurisprudência do Tribunal Constitucional*, p.465; MEDEIROS, R., *ob. cit.*, p.359, 376 e ss.

3.3) A Expansão do Conceito de “Norma”

Segundo Medeiros, a amplitude do conceito de norma fiscalizável é reforçada pela verificação de que a indicação dos actos normativos plasmada no artigo 112.º da Constituição não é taxativa. O artigo faz alusão aos actos legislativos, aos actos regulamentares e às directivas comunitárias, no entanto a fiscalização sucessiva da constitucionalidade realizada pelo Tribunal Constitucional pode ter por objecto ainda outras categorias de normas jurídico-públicas. Como exemplo pode observar-se o caso das leis de revisão constitucional, dos actos normativos do Presidente da República e dos actos normativos da Assembleia da República que não se revistam da forma de lei¹²⁵.

Como acima se mencionou, a Constituição Portuguesa ao circunscrever a fiscalização da constitucionalidade aos actos normativos, pretendeu excluir do âmbito do controlo as decisões jurisdicionais. No entanto, o legislador constitucional português não explicitou claramente como se distingue entre uma disposição ou um preceito e a norma que dele se extrai.

Será relevante referir que a norma não se confunde com as fontes de direito ou com os factos normativos, mas sim, para a descoberta da norma será importante interpretar a fonte ou o seu significado, ou seja, é a própria interpretação que nos dá “o sentido da fonte”. E esse sentido da fonte é uma “regra jurídica”¹²⁶. Por outro lado, também será importante distinguir entre enunciado da norma (disposição, formulação) e a norma propriamente dita.

¹²⁵ MEDEIROS, R., *A Força Expansiva do Conceito de Norma no Sistema Português de Fiscalização Concentrada da Constitucionalidade* – Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Armando M. Marques Guedes, Coimbra Editora, 2004, pág.184; MIRANDA, J., *Manual de Direito Constitucional*, Tomo VI, 2.ª Ed., 2001, Coimbra Editora, pág. 159 e ss.

¹²⁶ OLIVEIRA ASCENSÃO, J., *O Direito – Introdução e Teoria Geral*, Coimbra, 2001, pág. 479.

Assim, a norma trata-se de um produto do processo interpretativo seguido pelo intérprete, como um acto de criação deste, e não um simples dado¹²⁷.

Neste sentido, ao estar em causa o resultado de uma interpretação, potencialmente aplicável a uma pluralidade de casos concretos, contrário à Constituição, e observasse-se uma eventual rejeição da competência do Tribunal Constitucional, equivaleria, na prática, ao esvaziamento das funções de fiscalização atribuídas àquele legislador negativo. É também esta a posição adoptada pelo Tribunal Constitucional português.

Argumenta ainda Medeiros, que “mesmo deixando de lado a questão, analisada noutra sede, da possibilidade de interpretação de recurso para o Tribunal Constitucional, ao abrigo da alínea a) do n.º1 do artigo 280.º da Constituição, das decisões dos tribunais que recorrem à interpretação conforme à Constituição para afastar um ou mais sentidos inconstitucionais da lei -, forçoso é concluir pela admissibilidade da interposição de recurso para o Tribunal Constitucional, nos termos da alínea b) do n.º1 do artigo 280.º da Constituição, das decisões dos tribunais que, na perspectiva do decorrente, atribui à lei um sentido inconstitucional”.

Conclui ainda o autor que “o Tribunal Constitucional, no sistema português de fiscalização da constitucionalidade, é chamado a controlar os critérios materiais de decisão dos casos concretos aplicados pelos diferentes tribunais – ainda que resultantes de um processo não análogo de integração de lacunas e, designadamente, mesmo quando o juiz, na falta de caso análogo, resolve a situação “segundo a norma que o próprio intérprete criaria, se houvesse de legislar dentro do espírito do sistema” (artigo 10.º, n.º3, do Código Civil)”¹²⁸.

Neste âmbito pode o Tribunal Constitucional ser chamado a controlar “*normas jurídicas virtuais*”, ou seja, normas que, para empregar a forma do artigo 9.º, n.º2, do Código

¹²⁷ MEDEIROS, R., *A Decisão de Inconstitucionalidade – Os Autores, o Conteúdo e os Efeitos da Decisão de Inconstitucionalidade da Lei*, 1ª edição, Universidade Católica Portuguesa, p.336.

¹²⁸ MEDEIROS, R., *A Decisão ... ob. cit.*, pág.320 e ss., 333 e ss.; MEDEIROS, R., *A Força Expansiva do Conceito de Norma no Sistema Português de Fiscalização Concentrada da Constitucionalidade – Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Armando M. Marques Guedes*, Coimbra Editora, 2004, pág.188.

Civil, embora porventura construídas a partir das fontes legais, não têm “na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso”, podendo inclusive a norma aplicada pelo tribunal recorrido resultar de uma interpretação manifestamente incorrecta. Perante tal situação, e esgotados todos os recursos ordinários, será pertinente a intervenção do sistema de fiscalização concentrada da constitucionalidade.

Ao expandir às “*normas implícitas*” e às “*normas virtuais*” (não têm força obrigatória geral e não são fonte de direito) a competência de fiscalização da constitucionalidade, pode-se verificar algumas implicações. Pode-se por exemplo levantar o problema de saber, se também nestes casos o Tribunal Constitucional intervém “quando os tribunais não aplicam uma norma constitucional específica ou a aplicam e forma rotundamente inexacta”¹²⁹, pelo que também nestas situações, não se vê razão para excluir tal possibilidade, ao configurar-se a norma inconstitucional como o resultado de uma errada interpretação de uma disposição da lei ordinária¹³⁰.

Mesmo na questão de saber se a violação do *nullum crimen sine lege stricta* envolve ou não uma inconstitucionalidade directa, quando o recorrente invoca a proibição da analogia, importante é conhecer se se trata de uma *inconstitucionalidade do acto de julgamento*, e não a *inconstitucionalidade de uma norma jurídica*, pois mesmo nesta situação em que se observa uma inconstitucionalidade material, o que se reporta é apenas ao *processo* de integração de lacunas adoptado pelo tribunal.

Será então diferente afirmar-se que uma norma que um tribunal extrai, ainda que por analogia, de um acto normativo possa ser objecto de fiscalização, quando em comparação com a situação de uma própria decisão jurisdicional que possivelmente constitui um acto normativo sindicável pelo Tribunal Constitucional.

¹²⁹ CANOTILHO, J. Gomes, ob. cit., pp. 942-943.

¹³⁰ MEDEIROS, R., *A Força Expansiva do Conceito de Norma no Sistema Português de Fiscalização Concentrada da Constitucionalidade* – Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Armando M. Marques Guedes, Coimbra Editora, 2004, pág.189.

Neste último exemplo claramente se trata de uma situação insusceptível de fiscalização da constitucionalidade, ou seja, nos casos em que “o próprio legislador pode, sem ofender a Constituição, estabelecer por via legislativa solução idêntica àquela que resulta da interpretação ou integração inconstitucional da lei realizada pelo tribunal *a quo*, o Tribunal Constitucional não pode conhecer do recurso”¹³¹.

Foi também este o entendimento que a jurisprudência seguiu, tal como se constata no Acórdão n.º674/99. Porém nem todos os juízes do Tribunal Constitucional apoiaram esta orientação. Por exemplo, na declaração de voto vencido do Acórdão n.º634/94, Sousa e Brito defende a insustentabilidade dos argumentos novos aduzidos pelo Tribunal Constitucional, indicando que esta tese recusa a protecção da justiça constitucional à generalidade dos casos de violação das garantias constitucionais da legalidade criminal e da legalidade fiscal.

Também segundo Prazeres Beleza, para que exista uma norma fiscalizável, é indispensável que esteja em causa um critério normativo de decisão, em que o tribunal recorrido se tenha baseado como *ratio decidendi* devendo o Tribunal Constitucional controlar a constitucionalidade de quaisquer critérios normativos, e na própria situação em apreciação, a solução alcançada pelo tribunal *a quo* pode enunciar-se com generalidade e abstracção.

Paulo Mota Pinto defende que o resultado interpretativo pode, apesar de o princípio da legalidade incidir também sobre o processo de obtenção do critério normativo, ser considerado autonomamente, e inclusive, em relação a ele também se pode levantar o problema do respeito pelo princípio da legalidade. Assim, deve-se apenas apurar se a norma obtida ultrapassa o sentido possível das palavras da lei penal para averiguar da violação do princípio da legalidade penal, sem que seja necessário a exacta qualificação do procedimento metódico usado (analogia, interpretação extensiva).

¹³¹ MEDEIROS, R., *ob. cit.*, pág. 191.

Acrescenta o autor que, isto não significa que os juízes do Tribunal Constitucional passem a fiscalizar todas e quaisquer interpretações erróneas dos tribunais por violação dos princípios da legalidade e da separação de poderes, pois é possível por parte do juiz ordinário “a julgar tão bem como pode, mesmo que seja mal”, o que também não significa, pois a consequência será mais grave, que o Tribunal Constitucional abdique de controlar normas em domínios tao sensíveis como o penal ou o fiscal¹³².

Segundo Medeiros a norma fiscalizável é um produto do processo interpretativo, pelo que será necessário, para descobrir o critério de distinção entre a fiscalização de normas jurídicas e controlo de decisões jurisdicionais, buscar-se na explicação para a criação, dentro do universo dos actos de poder público, de um sistema parcialmente concentrado de fiscalização da constitucionalidade das normas jurídico-públicas em geral (e já não apenas das normas legais).

Aponta ainda este autor para a crescente descoberta de normas implícitas e virtuais fiscalizáveis no campo das omissões normativas, fundamentalmente devido à posição central do dever de protecção dos direitos fundamentais. Apesar de no sistema português de fiscalização concentrada da constitucionalidade inexistir um mandado de injunção ou um recurso de amparo, contra omissões legislativas, será possível através do regime de fiscalização da constitucionalidade por acção, ampliar o conceito de norma, e assim controlar muitas dessas omissões legislativas inconstitucionais (artigo 282.º, n.º 4, da Constituição).

Por fim, segundo Pereira da Silva, a força expansiva do conceito de norma fiscalizável pelo Tribunal Constitucional pode até invadir o terreno das omissões absolutas. Nesta situação, segundo o autor, é possível controlar esta omissão através dos instrumentos de fiscalização sucessiva da inconstitucionalidade por acção, e em especial, no âmbito da fiscalização concreta, pois este julgamento de inconstitucionalidade “redunda numa lacuna

¹³² MEDEIROS, R., *ob. cit.*, pág.192.

jurídica, competindo ao juiz da causa o seu preenchimento mediante a utilização dos recursos ao seu dispor”. Não se observa assim nenhuma ofensa ao princípio da separação de poderes¹³³.

Como resultado de tal circunstância, uma vez julgada pelo Tribunal Constitucional, em três casos concretos, a inconstitucionalidade de uma norma implícita no ordenamento resultante da omissão do legislador, o n.º3 do artigo 281.º da Constituição permite desencadear o processo de verificação de inconstitucionalidade por omissão consagrado no artigo 283.º da Constituição, e não já a declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória gera, nos termos do artigo 282.º da Constituição.

Para outros autores este entendimento gera dúvidas, argumentando-se que tal concepção, não só ignora o sentido último do artigo 283.º da Constituição, e também o das normas constitucionais não exequíveis por si mesmo. Para além disso cria-se à margem do texto constitucional, um sistema híbrido de fiscalização da constitucionalidade, por acção (na fiscalização concreta) e por omissão (fiscalização abstracta).

Esta coexistência destes dois institutos pode-se observar, no entanto, deve-se verificar uma diferenciação de iniciativas e de processos na apreciação da inconstitucionalidade, mas sem que a aplicabilidade do regime de fiscalização da inconstitucionalidade por acção contraria a própria teleologia subjacente ao sistema instituído no artigo 283.º da Constituição¹³⁴.

Neste âmbito o “regime da fiscalização concreta não se justifica, pois um eventual juízo de inconstitucionalidade não têm relevância no processo, já que a lacuna que adviria do julgamento de inconstitucionalidade não poderia ser suprida sem invasão do espaço reservado ao legislador legitimado democraticamente”, e assim, “em vez da mera

¹³³ PEREIRA DA SILVA, J., *Dever de legislar e protecção jurisdicional contra omissões legislativas*, Lisboa, UCE, 2003, pág. 205-207.

¹³⁴ MIRANDA, J., *Manual de Direito Constitucional*, Tomo VI, 2.ª Ed., 2001, Coimbra Editora, pág. 289; LÚCIA AMARAL, M., *Responsabilidade por danos decorrentes do exercício da função política e legislativa*, in CJA, n.º40, págs. 43 e 44.

defesa de um alargamento do âmbito das inconstitucionalidades por omissão fiscalizáveis nos termos do artigo 283.º da Constituição ou, em sentido radicalmente oposto, da apologia da exclusão do âmbito do processo de verificação da inconstitucionalidade por omissão do não cumprimento pelo legislador de normas constitucionais programáticas”, deve-se compreender que o “regime consagrado no artigo 283.º da Constituição obriga a estabelecer diferenças de grau entre as várias situações de omissão: conforme a graduação”, e assim, “terá maior ou menor capacidade de intervenção”¹³⁵.

3.4) Os Actos “Provenientes de Autonomia Privada” e os Actos Políticos

Como anteriormente se descreveu, o Tribunal Constitucional entendeu que se deveria adoptar «um conceito *funcionalmente adequado ao sistema de fiscalização da constitucionalidade* e consoante com a sua *justificação e sentido*»¹³⁶. Deste modo, verifica-se que não cabe no controlo da *constitucionalidade*, toda a actividade dos poderes públicos, mas apenas a fiscalização de todo este sector da actividade pública que se traduzisse na emissão de *normas*.

Antes de referir-se qual a posição da doutrina perante o caso particular dos actos políticos e das normas provenientes de entidades privadas que exerçam tarefas administrativas delegadas, houve uma evolução dos próprios critérios que definem no que se traduz um acto normativo.

Para além do critério principal da *normatividade* (o objecto do processo tem de ser uma norma na concepção já mencionada), referida aos actos dos *poderes públicos*, critérios adicionais como a *heteronomia* (determinação, em cada espécie concreta, de um acto normativo dotado de vinculatividade não dependente da vontade dos destinatários, ou de

¹³⁵ CANAS, V., Introdução às decisões de provimento do Tribunal Constitucional, Lisboa, 2.ª Ed., 1994, págs. 93 e ss., citado por MEDEIROS, R., ob. cit., pág. 201 e 202.

¹³⁶ Acórdão n.º 26/85, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 5.º, p. 18.

subordinação à norma independentemente da vontade das partes), o *reconhecimento estatal* (reconhecimento jurídico-político da força vinculativa heterónoma dos actos normativos, capaz de os impor a terceiros ou a destinatários não participantes no seu processo formativo) e a *imedição* (a violação directa da Constituição, significando a imedição das normas e princípios constitucionais como parâmetros de controlo).

De acordo com estes critérios, o Tribunal submeteu ao seu poder de jurisdição, para além de preceitos legislativos de conteúdo individual e concreto, disposições de conteúdo normativo contidas em resoluções da Assembleia da República, regulamentos aprovados por comissões arbitrais que fixam os trâmites processuais a observar pelas partes e pelos árbitros, normas contidas em tratados-contrato internacionais, assim como as normas provenientes de entidades privadas que exerçam tarefas administrativas delegadas, desde que «representem o exercício desse poder público devolvido ou delegado», sendo assim classificadas como «normas públicas» ou seja, como «normas provindas de um poder normativo público»¹³⁷.

Para se saber se os actos de autonomia privada são admitidos ou excluídos perante a possibilidade e o dever de cognição pelo Tribunal Constitucional, será necessário saber como devem ser entendidos os requisitos de *heteronomia* e do *reconhecimento jurídico-político*.

Segundo Vieira de Andrade, “não pode, obviamente, pretender-se que o Tribunal Constitucional conheça de regras de conduta ou padrões de comportamento que tenham sido autoestipulados, através de *negócios jurídicos* produzidos pela vontade dos interessados ou que pressupõe o seu específico consentimento, mesmo que violem directamente a Constituição”. Assim, tem de se exigir a nota de *heteronomia*, que só se cumpre quando a norma se impõe contra ou independentemente da vontade das pessoas

¹³⁷ Acórdão n.º 730/95, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 32.º, 1995, p. 255 e ss; VIEIRA DE ANDRADE, J., *ob. cit.*, pág. 359-360.

concretas a quem se dirige. Acresce ainda o autor que a *heteronomia* pode existir, por exemplo, quando as regras são estabelecidas por deliberações maioritárias ou por representação colectiva, relativamente aos não intervenientes ou à parte que mostrou vontade contrária.

Também se percebe, a exclusão do conceito de norma, das regras ou padrões de conduta que *não tenham um carácter juridicamente vinculativo*, tendo sido estas editadas por entidades públicas ou por particulares, como acontece com as normas que constituem códigos de conduta de certas actividades e profissões, e também com regras constantes de regulamentos técnicos. Deste modo deve exigir-se que se trate de normas jurídicas, que integrem directamente o *ordenamento jurídico* da comunidade¹³⁸.

Contudo surgem algumas dúvidas quanto aos presentes conceitos. Primeiro, uma questão que se coloca, é de saber se a *heteronomia* funcionalmente relevante para efeitos de controlo da constitucionalidade tem de estar associada ao exercício de poderes e à realização de *fins* estaduais ou *públicos*, ou seja, se, enquanto expressão da «generalidade» típica do direito objectivo, se contrapõem categoricamente à *autonomia privada*.

Em segundo lugar, procura-se saber se as normas provenientes de entidades privadas só podem ser sujeitas ao controlo da jurisdição constitucional quando sejam emitidas no contexto *do desempenho da função administrativa e no exercício de poderes públicos atribuídos* por concessão ou delegação, ou seja quando se verifique o *reconhecimento estadual* das entidades privadas como titulares de *poderes normativos públicos*.

Assim, deverá questionar-se qual o *grau de reconhecimento público* necessário para que o poder normativo de entidades privadas deva ser sujeito ao controlo do Tribunal Constitucional. Vieira de Andrade acrescenta ainda a questão do porquê de se limitar este controlo aos actos praticados no exercício de um «poder normativo público», excluindo

¹³⁸ VIEIRA DE ANDRADE, J., *ob. cit.*, p.360.

eventuais normas emitidas por *poderes normativos privados*, quando estas são *reconhecidas* no ordenamento jurídico objectivo e obtêm a *sanção* estadual. E se não está o Tribunal Constitucional a incorrer em denegação de justiça, quando recusa reconhecer o pedido de fiscalização da constitucionalidade de uma norma privada¹³⁹.

Segundo a perspectiva deste autor, o conceito de norma para efeitos de fiscalização da constitucionalidade deve abranger, em princípio, quaisquer *normas jurídicas vinculativas*, acentuando o elemento da heteronomia, mas limitando o critério do reconhecimento público (sendo apenas necessário a averiguação do reconhecimento da norma pelo *ordenamento jurídico* vigente).

Devem deste modo, “continuar a ser tidos como «normas», para fins de fiscalização da constitucionalidade, aqueles actos normativos privados que, embora não sejam praticados ao abrigo de uma delegação ou de uma concepção formal de poderes públicos, visam a satisfação de interesses públicos e obtêm do ordenamento jurídico estadual, a diversos títulos e com diferentes intensidades, um reconhecimento que lhes confere um carácter, diríamos agora, quase público ou semipúblico”, não parecendo “aceitável a tendência restritiva manifestada na jurisprudência do Tribunal Constitucional, quer nos casos”, de “regulamentos de empresas públicas ou de federações desportivas, quer, por exemplo, quando, embora com algumas tergiversações, se tem negado a conhecer da constitucionalidade de normas contidas em convenções colectivas de trabalho, sendo certo que estas integram de maneira clara o conjunto das fontes formais do ordenamento jurídico laboral, são sancionadas pela Administração Pública e têm um carácter indiscutivelmente heterónimo”¹⁴⁰.

¹³⁹ *Idem, ob. cit.*, pág. 360-361.

¹⁴⁰ *Idem, ibidem*, pág. 362-363.

Partilhando da mesma opinião, e da maioria da doutrina¹⁴¹, encontra-se Canotilho e Vital Moreira, defendendo que a “lei constitucional é clara quanto ao facto de as convenções colectivas de trabalho assumirem carácter normativo, impondo-se, como tais, às relações individuais de trabalho, e funcionando, assim, como fonte de direito heterónoma para estas. O reconhecimento de dimensões normativas às convenções colectivas com a consequente possibilidade de fiscalização da inconstitucionalidade aproximá-las-á funcionalmente do regime dos regulamentos de extensão”¹⁴².

Segundo Canotilho, considerando este que “os contratos e acordos colectivos de trabalho têm um valor normativo pelo menos equivalente ao das portarias regulamentares (cfr. art. 57.º, n.º4 da C.R.P.)”, e como respectivos “actos normativos, e na parte em que têm valor normativo, estão sujeitas ao controlo de constitucionalidade”. Acrescenta que, “se, entre nós, a lei pode estabelecer regras quanto à eficácia das normas constantes dos contratos colectivos de trabalho e se essa eficácia pode ir ao ponto de conferir *valor normativo* aos actos em questão, parece que estaria preenchido um dos requisitos objectivos para se suscitar a questão de inconstitucionalidade: existência de um *acto normativo*”.

Porém, “os problemas surgem sobretudo em relação à legitimidade passiva, em virtude da inexistência de representação unitária. O processo de declaração da inconstitucionalidade de normas não é um processo contraditório, deixando de ser argumento decisivo, contra a admissibilidade de fiscalização de inconstitucionalidade, a não definição da legitimidade processual passiva. O que se diz dos contratos deve aplicar-se às *portarias de*

¹⁴¹ A opinião de parte significativa da doutrina segue a perspectiva acima indicada, tais como por exemplo, Vitalino Canas, *Introdução às decisões de provimento do Tribunal Constitucional*, 1984, p.60, nota 54; Barros Moura, *A Convenção Colectiva entre as Fontes de Direito de Trabalho*, 1984, p.125 e ss.; Luís Nunes de Almeida, *O Tribunal Constitucional e o conteúdo, a vinculatividade e os efeitos das suas decisões*, in M. Baptista Coelho, *Portugal – O Sistema Político e Constitucional*, 1988, p. 947 e ss. (este último Autor alterou, entretanto, a sua posição enquanto juiz do Tribunal Constitucional); Licínio Lopes Martins, *O conceito de norma na jurisprudência do Tribunal Constitucional*, in *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra*, LXXV, 1999, p.599 e ss. (616 e ss.).

¹⁴² CANOTILHO, J. G., e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa anotada*, Vol. I, 4.ª Edição Revista, Coimbra Editora, 2007, págs. 747-749; CANOTILHO, J. G., e VITAL MOREIRA, *Fundamentos da Constituição*, Coimbra Editora, 1991, pág. 251.

regulamentação de trabalho. Estas contêm também normas cuja constitucionalidade pode ser discutida perante os tribunais e o Tribunal Constitucional”¹⁴³.

Num sentido contrário às abordagens acima referidas, surge Jorge Miranda (e também Blanco Morais), considerando que a “fiscalização da constitucionalidade não abrange as normas provenientes da autonomia privada ou colectiva, como as provenientes de convenções colectivas de trabalho”¹⁴⁴, restringindo a possibilidade de controlo como actos normativos, às portarias de regulamentação do trabalho, afastando o controlo da própria parte normativa das convenções colectivas¹⁴⁵.

Apesar desta divergência, o autor não deixa de reconhecer que a complexidade das situações da vida e das intervenções do Estado na sociedade impõe a multiplicação e a descentralização de fontes e órgãos de produção jurídica. No entanto, persiste na ideia de que a fiscalização da constitucionalidade abrange apenas normas ou actos normativos públicos, não cabendo a tal, normas privadas decorrentes da autonomia privada, da autonomia associativa *lato sensu*, ou fundadas na autonomia colectiva.

Acresce Blanco Morais que as convenções colectivas de trabalho são geradas na base de um fenómeno de autonomia colectiva, a qual por seu turno representa uma “particular forma de autonomia privada”¹⁴⁶. Neste sentido os outorgantes celebram os referidos convénios numa base contratual dentro de pressupostos de igualdade e liberdade, que apesar da sua subordinação a estritas regras legais que salvaguardam imperativos de interesse público, estas convenções vinculam “per se” apenas os respectivos outorgantes, bem como os respectivos associados, não produzindo a sua eficácia junto de terceiras entidades.

¹⁴³ CANOTILHO, J. Gomes, *ob. cit.*, pp. 937-938.

¹⁴⁴ MIRANDA, J., *Manual de Direito Constitucional*, Tomo VI, 2.ª Ed., 2001, Coimbra Editora, pág. 176; BLANCO MORAIS, C., *ob. cit.*, págs. 430-433.

¹⁴⁵ MIRANDA, J., *Manual de Direito Constitucional*, Tomo I, 7.ª Ed., 2003, Coimbra Editora, pág.347.

¹⁴⁶ MENEZES CORDEIRO, A., *Manual de Direito do Trabalho*, Coimbra (reimpressão), 1999, pág.321 e 231 e ss.

Conclui-se assim, segundo o autor acima indicado que, não é possível considerar que as convenções colectivas de trabalho sejam normas públicas. Argumenta que não são os outorgantes que as convencionaram, nem estes são investidos de poderes de autoridade pública. Inclusive, a referida “heteronomia normativa” que se considera como “fundamento para a submissão destas normas ao sistema de controlo de constitucionalidade, apenas procederia se as mesmas normas fossem aplicadas obrigatoriamente a terceiros não representados pelos outorgantes no momento da celebração da convenção”, verificando assim neste caso, apenas um “efeito do princípio da filiação”¹⁴⁷.

Neste âmbito Canotilho critica esta perspectiva acima referida, descrevendo que tal abordagem “parece em desacordo com a «abertura» da fiscalização da constitucionalidade a quaisquer normas independentemente do diploma em que estiverem contidos”. Ou seja “isto não é invalidado pelo facto de se tratar de normas criadas pela autonomia privada, pois as convenções colectivas transportam normas jurídico-heteronomamente vinculativas sendo esta vinculatividade reconhecida pelos poderes públicos”¹⁴⁸.

Outro ponto também discutível na doutrina são as portarias de extensão, que, como resultava dos artigos 27.º a 29.º da Lei da Regulamentação Colectiva de Trabalho (Decreto-Lei n.º 519-C1/79, de 29 de Dezembro), constituíam instrumentos normativos que tornavam extensivo um determinado regime jurídico-laboral constante de uma convenção a empregadores e a profissionais originariamente não abrangidos pelo seu âmbito de aplicação. Nesta situação o Tribunal submeteu-as à sua jurisdição, isto é, ao controlo da constitucionalidade.

Como resultado desta conclusão, o Tribunal considerou que as cláusulas de uma convenção que sejam aplicadas por força de uma portaria de extensão preenchem o

¹⁴⁷ BLANCO MORAIS, C., *ob. cit.*, pág. 430-432.

¹⁴⁸ CANOTILHO, J. Gomes, *ob. cit.*, pp. 937-938.

conceito de norma, pois aquela portaria «apropriou-se» do seu conteúdo normativo, fazendo seu o respectivo conteúdo normativo, independentemente das cláusulas da convenção resultarem de um acordo celebrado entre associações de empregadores e de trabalhadores («contrato colectivo»), ou entre empresas e organismos representativos de trabalhadores («acordo colectivo» ou «acordo de empresa»)¹⁴⁹.

Segundo Lopes Martins, “o Tribunal Constitucional dá, assim, como adquirido um fenómeno de «apropriação» do conteúdo normativo das convenções, sem questionar previamente se este fenómeno efectivamente acontece”, ou seja, “dá como adquirido um fenómeno que, a final, significa a transmutação da natureza do próprio conteúdo normativo das convenções, com a consequente perda do seu estado jurídico-genético originário”.

Uma dúvida que persiste será de saber se se trata de uma verdadeira «apropriação» objectiva, ou seja de uma «apropriação» do conteúdo normativo da convenção ou tão-só de uma mera extensão da eficácia das normas convencionais a uma nova categoria de destinatários imposta pelos poderes públicos, e neste caso já estaríamos perante uma “extensão subjectiva ou de âmbito pessoal”.

Caso se trate de uma verdadeira «apropriação» objectiva, deve colocar-se o problema da legitimidade (constitucional e legal) dos poderes públicos para, por esta via, se «apropriarem» de normas provenientes de fontes normativas que o próprio Tribunal Constitucional considera residirem na autonomia privada¹⁵⁰.

Perante esta situação, o autor compara este caso aos autos de natureza expropriativa, achando não coerente, sob o ponto de vista jurídico-constitucional, que se reconheça poderes ou legitimidade aos particulares para criar um “ordenamento jurídico

¹⁴⁹ Acórdão n.º392/89, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 13.º volume, Tomo II;

¹⁵⁰ LOPES MARTINS, L., *ob. cit.*, pág. 621.

próprio”, e ao mesmo tempo, se atribua poderes de “apropriação” desse mesmo ordenamento ao Estado¹⁵¹.

Assim, segundo Lopes Martins, “o que o Estado pode e deve fazer é reconhecer este espaço e determinar os pressupostos e as condições da força vinculativa das normas das convenções”, devendo deste modo interrogar-nos sobre a “própria legitimidade constitucional”, caso as portarias de extensão “apropriem” o conteúdo normativo das convenções.

Por outro lado, se “as portarias de extensão, enquanto meros instrumentos administrativos, tiverem apenas por função alargar “o âmbito originário de aplicação de convenções colectivas e de decisões arbitrais” a novas categorias de trabalhadores, e neste caso tratando-se apenas de uma questão de eficácia, então as normas da convenção já não serão, neste caso, objecto de «apropriação» e, conseqüentemente, continuam a existir no ordenamento jurídico no seu estado genuíno”, ou seja continuam “como normas “provenientes da autonomia privada””. É neste sentido que a própria redacção do texto constitucional afirma no seu artigo 56.º, n.º4, *in fine*¹⁵².

Monteiro Fernandes também é da opinião de que as portarias de extensão apenas se limitam a alargar o âmbito de aplicação das convenções a entidades patronais e trabalhadores das categorias que não sejam filiados nas associações outorgantes ou partes na arbitragem, e distinguindo portarias de extensão com portarias de regulamentação. Nestas últimas o objecto consiste na definição directa das condições de trabalho a praticar em certo sector¹⁵³.

Deste modo, não se verifica qualquer fenómeno de “apropriação”, constituindo as convenções colectivas de trabalho, um particular ordenamento jurídico dentro do

¹⁵¹ Segue também esta posição Jorge Leite (in *Direito do Trabalho*, Vol. I, Serviço de Acção Social da U.C., Secção de Textos, Coimbra 1998, pág. 245.).

¹⁵² LOPES MARTINS, L., *ob. cit.*, pág. 622.

¹⁵³ MONTEIRO FERNANDES, A., *Direito do Trabalho*, 10.ª Ed., Almedina, Coimbra, 1999.

ordenamento jurídico geral, assumindo assim a qualidade de direito objectivo, e saindo da “dimensão subjectiva” que caracteriza o acto criador.

Conclui-se que quando as convenções colectivas de trabalho estão num momento da “juridicidade heterónoma”, como uma particular eficácia às normas jurídicas, obtém vinculação normativa, e como adquirem vigência e eficácia jurídica e determinação do âmbito/eficácia daquela vinculação, constitui um poder que extravasa aquela autonomia, pois esse poder soberano pertence ao Estado em execução directa de uma imposição jurídico-constitucional específica (artigo 56.º, n.º4).

Verifica-se então que o momento da atribuição de eficácia/força vinculativa às convenções colectivas já não está na disponibilidade das partes, já não faz parte do poder jurisgénico da autonomia privada¹⁵⁴.

Ainda defende o autor que os próprios actos normativos das empresas públicas e das pessoas colectivas de utilidade pública administrativa sujeitos à aprovação e/ou homologação do Estado, não deixam de se pautar pelos princípios constitucionais da prossecução do interesse público, da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade, apesar de seguirem um intermédio de um arranjo organizatório a que se deu o nome de empresa pública.

Inclusive, o Estado pode intervir na gestão e actividades das empresas públicas, aprovando ou homologando, ao abrigo dos poderes de tutela ou superintendência, os actos normativos das empresas públicas, mesmo que aqueles se denominem de «provenientes de autonomia privada», e assim a disciplina normativa ganha vinculatividade, impondo-se ao seus destinatários.

Também para além da própria intervenção do Estado, “há-de obedecer-se por imposição constitucional directa, aos princípios constitucionais da administração, assim como

¹⁵⁴ LOPES MARTINS, L., *ob. cit.*, pág. 624-625.

a formação da vontade dos órgãos das empresas públicas há-de também ter em conta a intencionalidade normativa dos mesmos princípios, independentemente de o resultado da actividade se materializar num acto de gestão pública ou privada”.

Lopes Martins considera que ainda estão “reunidos os requisitos necessários e suficientes para dizer que, nestes casos, ainda estamos perante actos do poder normativo do Estado, *lato sensu*, ou da sua Administração indirecta ou (ainda) perante um acto dos poderes públicos, e, como tal, a subsumir na expressão “demais actos do Estado”, utilizada no artigo 3.º, n.º3 da C.R.P., ou, se assim se não entender, perante “actos dos poderes públicos” ou actos provenientes de um “poder normativo público”¹⁵⁵.

Por fim, e apesar do princípio da constitucionalidade recomendar o alargamento do controlo da constitucionalidade a todos os actos, mesmo os não normativos, que executem imediatamente a Lei Fundamental, os actos políticos não se encontram sujeitos a este controlo, ainda que contrários à Constituição.

A justificação para tal explosão deve-se ao facto de estes actos carecerem de conteúdo normativo em sentido material. Segundo Blanco Morais, trata-se de actos que exprimem essencialmente a sua eficácia e a imperatividade dos respectivos comandos no *circuito interno das relações institucionais* entre os órgãos de poder político, *não projectando directamente as suas consequências jurídicas na esfera dos cidadãos*¹⁵⁶¹⁵⁷.

Quer Queiroz¹⁵⁸, quer Lopes Martins se debruçaram sobre o reconhecido melindre do problema que envolve esta temática. Segundo a opinião deste último autor, parece-lhe que ao Tribunal Constitucional (e só a este) poderia, pelo menos, ser reconhecida

¹⁵⁵ LOPES MARTINS, L., *ob. cit.*, pág. 634-635.

¹⁵⁶ BLANCO MORAIS, C., *ob. cit.*, pág. 512.

¹⁵⁷ Segundo Blanco Morais, “são, entre outros, no *universo do Estado-pessoa*, os casos da promulgação, veto, rectificação e assinatura de diplomas normativos pelo Presidente da República; dos decretos presidenciais de nomeação e demissão de titulares de cargos públicos; do decreto presidencial de dissolução da Assembleia da República ou de demissão sancionatória dos órgãos de governo próprio das regiões autónomas; da referenda ministerial dos actos do Presidente da República; das moções aprovadas pela Assembleia da República bem como as resoluções de conteúdo não normativo aprovadas por este órgão.

¹⁵⁸ QUEIROZ, C., *Os Actos Políticos no Estado de Direito – O Problema do Controlo Jurídico do Poder*, Almedina, Coimbra – 1990.

competência jurisdicional para controlar e segundo critérios estritamente jurídicos, o procedimento jurídico-constitucionalmente imposto para a prática de tais actos. Ou seja, pondera a hipótese de submeter à competência deste tribunal certos tipos de actos, ainda que de natureza política, mas para a formação dos quais a Constituição estabelece um procedimento próprio.

Sabe-se que a Constituição admite expressamente a possibilidade de controlo de alguns tipos de actos políticos, tais como, o caso das propostas de referendo nacional, regional e local (artigo 223.º, n.º2, alínea f)), e estabelece para outros a inexistência jurídica do acto, isto é, uma sanção jurídica que opera automaticamente (artigo 172.º, n.º2).

Nesta sequência, o autor defende que o procedimento deveria de ser igual¹⁵⁹, para as situações em que está em causa o equilíbrio político e jurídico-constitucional do Estado, bem como respeito pela formação da vontade democrática, especificamente nas situações em que esteja em causa a apreciação do procedimento da formação do acto, assim como nas situações em que o acto manifeste ou revele conteúdo normativo. Desta forma evitava-se a “politização da justiça” ou “judicialização da política”¹⁶⁰.

Excepto em situações muito pontuais como aquelas acima referidas, a Lei Fundamental de 1976, renuncia não só a um controlo jurisdicional da constitucionalidade de actos políticos, mas igualmente à previsão de qualquer outro tipo de sanção desses mesmos actos, se os mesmos forem inconstitucionais.

Resulta daqui a expressão que a doutrina refere de “*déficé processual*” da Constituição sobre esta matéria, em que esta *inexistência jurídica* representa uma *zona branca* fragilizante do alcance e da aderência do princípio do Estado de Direito democrático,

¹⁵⁹ O autor apresenta duas situações que na sua perspectiva deveriam ser admitidas expressamente na possibilidade de controlo por parte do Tribunal Constitucional, como por exemplo, o Presidente da República resolve dissolver a Assembleia da República sem ouvir os partidos políticos e o Conselho de Estado (artigo 133.º, alínea e)), ou que nomeia o Primeiro-Ministro sem ter em conta os resultados eleitorais.

¹⁶⁰ LOPES MARTINS, L., *ob. cit.*, pág. 612-614.

o qual acaba por estar imune a um controlo jurídico. Torna-se uma situação inexplicável pois não cumpre aquilo que o artigo 3.º n.º 3 da Constituição indica¹⁶¹.

Contudo algumas das razões para explicar esta imunidade ao respectivo controlo, deve-se ao facto destes actos terem uma ausência de eficácia na esfera dos particulares; a salvaguarda de um espaço próprio de liberdade de prognose e de decisão política insusceptível de controlabilidade na base de parâmetros normativos precisos; o risco de politização da Justiça que fosse chamada a apreciar a sua oportunidade ou razoabilidade na esfera de um juízo de validade; e a concepção originária dessa insindicabilidade num tempo de transição política, onde pontificava ainda um poder militar institucionalizado defendido por privilégios imunitários relativamente a heterocontrolos da sua actividade¹⁶².

No entanto, não deixa de ser necessário que esta lacuna no objecto do sistema jurisdicional de garantia da Constituição fosse corrigida, pois previne possíveis crises institucionais graves, advindas de condutas arbitrárias de actos deste tipo.

¹⁶¹ BLANCO MORAIS, C., *ob. cit.*, pág. 513.

¹⁶² QUEIROZ, C., *ob. cit.*, pág.180 e ss; BLANCO MORAIS, C., *ob. cit.*, pág. 513.

IV) CONCLUSÕES

Objectivamente a presente dissertação teve como fundamento explicitar o conceito de “norma” para efeitos de fiscalização da constitucionalidade. Procurou-se essencialmente realizar um estudo completo sobre o assunto, não incidindo apenas no simples conceito que a maioria da doutrina e jurisprudência indicam, mas procurar ser-se mais crítico, e ampliar as perspectivas para a compreensão do conceito de norma e qual a sua força expansiva, os casos em que a jurisprudência constitucional se tem debruçado nas convenções colectivas de trabalho, explicitar melhor a posição dos intervenientes nas interpretações normativas, e resumidamente indicar quais os actos que pertencem ao catálogo da possível sindicância pelo Tribunal Constitucional.

O trabalho de investigação foi dividido em duas partes lógicas. Primeiro a abordagem jurisprudencial, a partir do Acórdão n.º 26/85 do Tribunal Constitucional, que explanou pela primeira vez a ideia do conceito de norma enquanto conceito *funcional* e *formal*, e abandonado assim o conceito tradicional. *A posteriori*, estudou-se a jurisprudência que se debruçou sobre as convenções colectivas de trabalho (actos normativos praticados por entidades privadas), e sobre as interpretações normativas.

Quanto ao caso específico dos actos normativos praticados por entidades privadas, a jurisprudência não demonstrou unanimidade, verificando-se especialmente no Acórdão n.º 172/93, com a declaração de voto do Senhor Conselheiro Sousa e Brito, a sua discórdia, e indicando este uma visão diferente nos critérios adicionais relevantes para uma melhor concretização do conceito de norma funcionalmente adequado.

Posteriormente refere-se que a tendência maioritária do Tribunal Constitucional inverte-se, ou seja, deixa de ir no sentido de considerar as convenções colectivas excluídas da fiscalização da constitucionalidade, principalmente no recente

Acórdão n.º 174/2008. Este Acórdão considera como normas «públicas» as normas das convenções colectivas de trabalho.

Quanto às interpretações normativas, a jurisprudência constitucional tem igualmente vindo a admitir pacificamente a possibilidade de os recursos de fiscalização concreta poderem incidir sobre determinadas interpretações normativas, deixando a norma de ser tomada como sentido genérico e objectivo, mas em função de como foi perspectivada. Também este tema, ao longo do tempo, não tem tido um entendimento unânime.

De acordo com Lopes do Rego¹⁶³, não se vê facilmente – no plano metodológico – por que razão não deteria natureza *normativa* a questão consubstanciada na impugnação de um *critério interpretativo*, de índole *generalizante*, explicitamente adoptado pela decisão recorrida através da enunciação de um conteúdo interpretativo perfeitamente *autonomizado* e destacado das circunstâncias específicas e particulares do caso concreto, sendo claramente diferenciado de uma pura actividade substantiva – *maxime* quanto a tal critério normativo, explicitamente invocado e aplicado, se *autoqualifica* expressamente como *interpretação actualista*, criadora de uma *inovatória* norma *jurisprudencial*, cujo conteúdo excede ou ultrapassa manifestamente o *sentido possível* das palavras que conceitos legais, em áreas regidas pelo princípio da *tipicidade*.

Neste ponto de vista, torna-se evidente que a *autoria* da norma, pelo legislador ou pelo juiz, não é um factor decisivo para a definição da idoneidade do objecto do recurso de constitucionalidade. Contudo, observa-se alguma perplexidade que a natureza *normativa* da questão apareça associada ao específico fundamento da inconstitucionalidade – estando subtraído ao Tribunal Constitucional, na óptica vencedora, o confronto do critério normativo acolhido pela decisão recorrida com o princípio da legalidade, mas já sendo possível valorar o *resultado interpretativo* alcançado através de qualquer outro parâmetro de aferição da

¹⁶³ LOPES DO REGO, C., ob. cit., pág. 13 e ss.

constitucionalidade, desde que diverso do princípio da tipicidade. Também segundo o autor, é por outro lado inquestionável que a inconstitucionalidade de quaisquer normas tanto possa ser aferida pelo seu *conteúdo*, como pelo *processo da sua obtenção*, pelo que não pode ser decisivo o argumento de que ao legislador seria lícito, no plano material, editar uma norma com o conteúdo da que o juiz ilegítimamente alcançou, com violação do princípio da legalidade.

Neste aspecto, em termos conclusivos, a relevância não se deve situar tanto no *plano metodológico* da criação, interpretação e aplicação do direito, mas sim no plano da *repartição de competências* entre o Tribunal Constitucional e as demais ordens jurisdicionais. Portanto, ao aplicar-se um critério interpretativo extensivo, transcende-se o plano de uma errónea interpretação e subsunção dos factos à norma. De acordo com esta perspectiva, é possível ao Tribunal Constitucional sindicar, na óptica do referido princípio da legalidade, o critério ou processo interpretativo seguido pela decisão impugnada, desde que ela própria, o formule e autonomize em termos de critério normativo generalizante, dispensando este Tribunal de previamente avaliar e reconstruir numa preliminar interpretação, tal processo interpretativo.

Na segunda parte, procedeu-se pelo excursu na nossa doutrina, podendo-se concluir que esta se mantém unânime quanto ao conceito de norma descrito no Acórdão n.º 26/85. Regra geral, para efeitos de controlo jurisdicional da constitucionalidade pelo Tribunal Constitucional, será apenas necessário a existência de um acto normativo, acto esse que determina padrões ou regras de comportamento, ou conduta, para os particulares e para a Administração, ou servindo como critério de decisão para esta última ou ainda como critério de juízo judicativo-decisório ou de decisão jurisdicional de conflitos. Basta que estes actos normativos tenham estas características, independentemente da forma que tal acto assuma (lei, decreto-lei, resolução, portaria, despacho normativo, postura, instrução, directiva, etc.).

O que importa é a qualidade do acto, e não a forma que o contém (conceito ou critério material de norma).

Assim, também se pode concluir, que estes actos ao serem submetidos à fiscalização jurisdicional da competência do Tribunal Constitucional, não necessitam de reunir as características da generalidade (aplicabilidade a um número indeterminado – e não indeterminável – de pessoas) e da abstracção (aplicabilidade a um número indeterminado de casos), ou de ser individual e concreto, e de possuir, neste último caso, a natureza de regra e execução, ou seja, de possuir a força normativa de definição de regras ou padrões de conduta e de ser simultaneamente exequível por si mesmo, dispensando, assim, um posterior acto de aplicação (eficácia consumptiva). Segundo Lopes Martins, necessário e suficiente é, pois, que se trate de um acto normativo público¹⁶⁴.

É neste sentido, que resulta um conceito de norma funcionalmente adequado para efeitos de controlo jurisdicional de fiscalização da constitucionalidade. Este conceito, como se referiu anteriormente, é simultaneamente funcional e formal, sendo amplo o suficiente para abranger todo e qualquer acto de poderes públicos, independentemente do órgão que se trate (privado ou público, o importante é que esteja legitimado para “criar” direito), devendo assumir as características daquele conceito.

Também se procurou demonstrar várias opiniões relativamente aos actos que se encontram fora deste conceito de norma, e portanto, da competência jurisdicional do Tribunal Constitucional. Como exemplo, ficam de fora do conceito, os meros actos de aplicação de «normas», como são os actos administrativos propriamente ditos da Administração, ou emitidos ao abrigo de poderes estritamente administrativos, e as decisões judiciais, bem como os actos políticos (também referidos como actos de governo).

¹⁶⁴ LOPES MARTINS, L., *O conceito de norma na jurisprudência do Tribunal Constitucional*, in Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, LXXV, 1999, p.643.

Existe na doutrina alguns autores, que em relação aos actos políticos, seria razoável equacionar, sob ponto de vista jurídico-constitucional, a hipótese de submeter à competência jurisdicional do Tribunal Constitucional, certos tipos de actos, que para a formação dos quais, a Constituição estabelece um procedimento próprio. Deste modo, julgam que seriam eliminados ou pelo menos substancialmente atenuados os eventuais receios de “politização da justiça” ou de “judicialização da política”.

Outro aspecto referido no presente estudo foi a competência do Tribunal Constitucional para fiscalizar as «normas provenientes da autonomia privada». Neste tópico, observou-se algumas divergências, quer em termos jurisprudenciais, quer doutrinários. Quem defende que ficam excluídas estas normas, refere que estas não representam o exercício de «poderes normativos públicos», como, por exemplo, as normas emitidas pelas empresas públicas no âmbito da gestão privada.

Outros, defendem, que independentemente de saber o que deve entender-se por «autonomia privada» e qual o significado e relevância dessa autonomia, e dada a integração destas organizações na Administração Indirecta do Estado e os fortes poderes de intervenção do Estado (constitucionais e legais), exercidos ao abrigo do instituto da superintendência, que conformam substancialmente todo o processo decisório do ente superintendido, podendo inclusive o próprio Estado recusar ou aceitar a adopção de actos normativos, que estes actos tratam-se ainda de actos normativos públicos.

Argumenta-se que estes actos estão decisivamente influenciados quanto ao seu conteúdo, mérito ou oportunidade, pelo exercício de poderes públicos próprios de quem exerce ou actua como soberano, apesar de esses mesmos actos poderem assumir a forma externa de «actos ou regulamentos privados». Considera-se portanto, que isto não será a mesma coisa que «proveniência da autonomia privada», devendo ser submetidos à fiscalização do Tribunal Constitucional, na medida em que se preencha o requisito da eficácia

externa e da imediação normativa, pois que preenchem ou traduzem o conceito de «norma» funcionalmente adequado para efeitos de fiscalização jurisdicional da constitucionalidade.

Em específico, quanto às convenções colectivas de trabalho, é essencial distinguir, no processo da sua constituição como direito vigente, dois momentos fundamentais. Em primeiro lugar, o acto criador da normatividade jurídica ou a “capacidade jurisgénica” reside indiscutivelmente na autonomia privada. Em segundo lugar, e diferentemente, é a determinação da vigência e eficácia – força vinculativa e âmbito desta vinculação – o qual já não está na disponibilidade das partes, sendo esta força vinculativa atribuída/reconhecida directamente pela lei em execução directa de uma imposição constitucional específica (artigo 56.º, n.º4 C.R.P.). Assim, está-se perante uma força vinculativa heteronomamente determinada.

Procurou-se igualmente referir a força expansiva do conceito de norma no sistema português. Neste sentido, deu-se especial relevo, à possibilidade da existência de outras categorias de normas jurídico-públicas susceptíveis de fiscalização da constitucionalidade realizada pelo Tribunal Constitucional. Elabora-se um capítulo crítico sobre esta questão.

Segundo Rui Medeiros, o legislador constitucional português, ao delinear o sistema de fiscalização concentrada da constitucionalidade, provavelmente não tinha consciência da força expansiva do conceito de norma fiscalizável. Acrescenta ainda o autor, que o resultado da evolução sumariamente descrita demonstra que o Tribunal Constitucional controla o legislador e o próprio juiz ou intérprete, como também obriga à redefinição da distinção entre fiscalização da inconstitucionalidade por acção e verificação da inconstitucionalidade por omissão. Por fim, ao alargar-se o objecto de controlo da constitucionalidade, considera-se um argumento adicional no sentido da ausência de

justificação para a introdução do instituto do recurso de amparo ou da queixa constitucional, contra decisões jurisdicionais¹⁶⁵.

¹⁶⁵ MEDEIROS, R., *A Força Expansiva do Conceito de Norma no Sistema Português de Fiscalização Concentrada da Constitucionalidade* – Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Armando M. Marques Guedes, Coimbra Editora, 2004, pág. 202;

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AFONSO VAZ, M., *Lei e Reserva da Lei – A Causa da Lei na Constituição Portuguesa* de 1976, 1ª edição, Universidade Católica Portuguesa.

ALMEIDA, LUIS NUNES DE, “O Tribunal Constitucional e o conteúdo, a vincutatividade e os efeitos das suas decisões, in *M. Baptista Coelho, Portugal – O Sistema Político e Constitucional*, 1988.

ALVES CORREIA, F., *Relatório Geral da “I Conferência da Justiça Constitucional da Ibero-América, Portugal e Espanha”*, in *Documentação e Direito Comparado*, n.ºs 71/72, 1997.

ALVES CORREIA, F., *A Justiça Constitucional em Portugal e em Espanha. Encontros e Divergências*, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 131.º, 1998.

BLANCO MORAIS, C., *Justiça Constitucional*, Vol. I, 2.ª Ed., Coimbra Editora, 2006.

CANAS, VITALINO, *Introdução às Decisões de Provimento do Tribunal Constitucional*, Cognition, 1984.

CANAS, VITALINO, *Introdução às Decisões de Provimento do Tribunal Constitucional*, Cognition, 2.^a Ed., 1994.

CANOTILHO, J. G., e VITAL MOREIRA, *Fundamentos da Constituição*, Coimbra Editora, 1991.

CANOTILHO, J. G., e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa anotada*, Vol. I, 4.^a Edição Revista, Coimbra Editora, 2007.

CANOTILHO, J. Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7^a edição, Almedina, 2011.

CARDOSO DA COSTA, J., *Relatório Geral da VII Conferência dos Tribunais Constitucionais Europeus*, in Gabinete de Documentação e Direito Comparado, Abril, 1987.

CARDOSO DA COSTA, J., *A Jurisdição Constitucional em Portugal*, 3.^a, Almedina, 2007.

CARDOSO DA COSTA, J., *Sumários e tópicos das prelecções feitas e da matéria versada na unidade curricular «jurisprudência de Direito Constitucional I», da área de especialização em «Direito Constitucional», 2º ciclo de estudos (Mestrado) da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Coimbra 2008.

CASTANHEIRA NEVES, V. A., *O Instituto dos Assentos e a Função Jurídica dos Supremos Tribunais*, Coimbra, 1983.

FERREIRA, B., *O Conceito de “Norma” na Jurisprudência do Tribunal Constitucional: O Caso Concreto das Convenções Colectivas de Trabalho*, Verbo Jurídico, 2008.

GALVÃO TELES, M., *A Competência da Competência do Tribunal Constitucional*, in *Legitimidade e Legitimação da Justiça Constitucional - Colóquio no 10º Aniversário do Tribunal Constitucional*, Lisboa, Maio.

LOPES MARTINS, L., *O conceito de norma na jurisprudência do Tribunal Constitucional*, in *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra*, LXXV, 1999.

LOPES DO REGO, Carlos, *O Objecto Idóneo dos Recursos de Fiscalização Concreta da Constitucionalidade: As Interpretações Normativas Sindicáveis pelo Tribunal Constitucional*, in *Jurisprudência Constitucional*, n.º3 (Julho/ Setembro), 2004.

LÚCIA AMARAL, M., *Responsabilidade por danos decorrentes do exercício da função política e legislativa*, in *CJA*, n.º40, Julho/Agosto 2003.

MEDEIROS, R., *A Decisão de Inconstitucionalidade – Os Autores, o Conteúdo e os Efeitos da Decisão de Inconstitucionalidade da Lei*, 1ª edição, Universidade Católica Portuguesa, 1999.

MEDEIROS, R., *A Força Expansiva do Conceito de Norma no Sistema Português de Fiscalização Concentrada da Constitucionalidade – Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Armando M. Marques Guedes*, Coimbra Editora, 2004.

MENEZES CORDEIRO, A., *Manual de Direito do Trabalho*, Coimbra (reimpressão), 1999.

MIRANDA, J., *Manual de Direito Constitucional*, Tomo I, 7.ª Ed., Coimbra Editora, 2003.

MIRANDA, J., *Manual de Direito Constitucional*, Tomo II, 4.ª Ed., Coimbra Editora, 2000.

MIRANDA, J., *Manual de Direito Constitucional*, Tomo VI, 2.ª Ed., Coimbra Editora, 2001.

MONTEIRO FERNANDES, A., *Direito do Trabalho*, 10.ª Ed., Almedina, Coimbra, 1999.

MOURA, A., *Convenção Colectiva entre as Fontes de Direito de Trabalho*, 1984.

OLIVEIRA ASCENSÃO, J., *O Direito – Introdução e Teoria Geral*, Coimbra, 2001.

PEREIRA DA SILVA, J., *Dever de legislar e protecção jurisdicional contra omissões legislativas*, Lisboa, UCE, 2003.

QUEIROZ, C., *Os Actos Políticos no Estado de Direito – O Problema do Controlo Jurídico do Poder*, Almedina, Coimbra, 1990.

ROCHA MARQUES, A., *O Tribunal Constitucional e os Outros Tribunais: A execução das decisões do Tribunal Constitucional*, in Estudos sobre a Jurisprudência do Tribunal Constitucional, in AAVV, Estudos sobre a Jurisprudência do Tribunal Constitucional, Lisboa, Aequitas, 1993.

VIEIRA DE ANDRADE, J. C., «*A fiscalização de ‘normas privadas’ pelo Tribunal Constitucional*», in Revista de Legislação e Jurisprudência, ano 133, 2001.

ACÓRDÃOS

Parecer da Comissão Constitucional n.º 3/78, in *Pareceres da Comissão Constitucional*, vol. 4.º, págs. 221 e ss.

Parecer da Comissão Constitucional n.º 6/78, in *Pareceres da Comissão Constitucional*, vol. 4.º, págs. 303 e ss.

Parecer da Comissão Constitucional n.º 13/82, in *Pareceres da Comissão Constitucional*, vol. 19.º, págs. 149 e ss.

Acórdão do Tribunal Constitucional, n.º 26/85, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 5.º volume, 1985.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 80/86, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 7.º vol., p.79.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 150/86, in *Diário da República*, n.º 170, 2.ª Série, de 26 de Julho de 1986.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 405/87, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 10.º vol., p. 57.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 156/88, in *Diário da República*, 2.ª Série, de 17 de Setembro de 1988.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 157/88, in *Diário da República*, 2.ª Série, de 26 de Julho de 1988.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 184/89, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 13.º vol. I, p. 173.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 392/89, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 13.º volume, Tomo II.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 472/89, de 12-7-89, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 389 (Outubro-1989).

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 63/91, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 18.º vol., p. 161.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 64/91, in www.tribunalconstitucional.pt.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 196/91, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 19.º vol., p. 299.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 53/92, in *Diário da República*, II, 24 de Abril de 1992.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 70/92, in *Diário da República*, II, 18 de Agosto de 1992.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 172/93, in www.tribunalconstitucional.pt.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 92/94, in www.tribunalconstitucional.pt.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 214/94, in *www.tribunalconstitucional.pt*; ou in *Diário da República*, 2.ª Série, n.º 165, de 19 de Julho de 1994.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 367/94, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 28.º vol., p.147.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 440/94 in *Diário da República*, II.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 178/95, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 30.º vol., p.1109.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 453/95, in *Diário da República*, II, 7 de Outubro de 1995.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 580/95, in *Diário da República*, II, 30 de Dezembro de 1995.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 639/95, in *Diário da República*, II, 19 de Março de 1996.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 682/95, in *www.tribunalconstitucional.pt*.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 730/95, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 32.º vol., p.255.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 18/96, in *Diário da República*, II.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º116/97, in *Diário da República*, II, 21 de Março de 1997.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º117/97, in *Diário da República*, II, 26 de Março de 1997.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 368/97, in *www.tribunalconstitucional.pt*.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 223/98, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 39.º vol., p. 337.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º421/98, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 40.º vol., p.419.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 674/98, in *www.tribunalconstitucional.pt*.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 697/98, in *www.tribunalconstitucional.pt*.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 655/99, in *Diário da Republica*, II Série, de 16 de Março de 2000, p.5099.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 674/99, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 45.º vol., p. 559.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 246/2000, in *www.tribunalconstitucional.pt*.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 310/00, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 47.º vol., p. 853.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 492/2000, in *www.tribunalconstitucional.pt*.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 81/2001, in *www.tribunalconstitucional.pt*.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 551/01, in *www.tribunalconstitucional.pt*.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 116/02, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 52.º vol., II, p. 551.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 170/02, in *www.tribunalconstitucional.pt*.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 483/02, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 54.º vol., p.803.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 196/03, in *www.tribunalconstitucional.pt*.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 197/03, in *www.tribunalconstitucional.pt*.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 306/03, in *www.tribunalconstitucional.pt*.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 395/03, in www.tribunalconstitucional.pt.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 532/04, in www.tribunalconstitucional.pt.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 224/2005, in www.tribunalconstitucional.pt.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 174/08, in www.tribunalconstitucional.pt.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 328/08, in www.tribunalconstitucional.pt.