DOUTRINA DIRECIONADA

DIREITO CONSTITUCIONAL



Constitucionalismo – Parte 01

aprovação PGE
Planejamento e Gestão do Estudo

Arquivo revisado e atualizado até 12/01/2023

SUMÁRIO

SUMÁRIO **3**
DIREITO CONSTITUCIONAL **5**
QUAL É O FOCO? 5
1. CONSTITUCIONALISMO 5
1.1. Supremacia da Constituição: Constitucionalismo e Neoconstitucionalismo 5
2. CONSTITUIÇÃO 11
2.1. Conceito 11
2.2. Concepções do Conceito de Constituição 12
2.3. Objeto da Constituição 18
2.4. Classificação das Constituições 18
2.5. Elementos da Constituição 22
2.6. Histórico Das Constituições Brasileiras 23
2.7. Interpretação das normas Constitucionais 31
2.8. Teoria dos Poderes Implícitos 41
2.9. Estrutura Da Constituição 42
TAREFAS PARA O ESTUDO ATIVO 43

TEMA DO DIA
DIREITO CONSTITUCIONAL **CONSTITUCIONALISMO** **CONSTITUIÇÃO**

ARTIGOS RELACIONADOS AO TEMA
CF/88 • Art. 3º do ADCT • Arts. 1º a 4º da CF/88
ARTIGOS MAIS IMPORTANTES – NÃO DEIXE DE LER!
CF/88 • • Arts. 1º a 4º da CF/88

QUAL É O FOCO?

1. Supremacia da Constituição e força normativa.
2. Classificação das Constituições. Outorgada x Promulgada. Dogmática x Histórica. Constituição garantia x dirigente x balanço. Quanto à alterabilidade.

1. CONSTITUCIONALISMO

1.1. Supremacia da Constituição: Constitucionalismo e Neoconstitucionalismo

1.1.1 Constitucionalismo

O constitucionalismo é o movimento a partir do qual emergem as Constituições. Parte da noção de que todo Estado deve possuir uma Constituição. A ideia é GARANTIR DIREITOS para LIMITAR O PODER ESTATAL. Contrapõe-se ao absolutismo na ideia de impedir o uso arbitrário do poder.

O Constitucionalismo atende às noções de separação dos poderes e de garantia de direitos e liberdades fundamentais como ferramenta de limitação do poder estatal1.

FASES DO CONSTITUCIONALISMO

a) ANTIGO

[1] NOVELINO, Marcelo. Curso de Direito Constitucional. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 47.

É o da Antiguidade Clássica, com a ideia de garantir direitos para limitar o poder, evitar o arbítrio.

Hebreus: estabelecimento no estado teocrático de limitações ao poder político através da legitimidade dos profetas para fiscalizar os atos governamentais que extrapolassem os limites bíblicos.

Idade Média: Carta Magna de 1215 – estabelece a proteção a direito individuais.

b) CLÁSSICO (LIBERAL): século XVIII

- Surge a 1ª geração de direito fundamentais (liberdade): direitos civis e políticos. Exigem abstenção do Estado.
- Separação de Poderes.
- CF rígida e supremacia da CF
- O Poder Judiciário é o principal encarregado de garantir a supremacia da CF. Surgem as primeiras Constituições escritas.

Quadro europeu: o reconhecimento do valor jurídico das Constituições tardou na Europa. Os movimentos liberais (século XVIII) enfatizam o princípio da supremacia da lei e do parlamento. A Constituição NÃO era norma vinculante, embora esse entendimento já começasse a ser desenvolvido nos EUA.

Nessa fase, há uma diferença entre o quadro europeu e o americano:

QUADRO EUROPEU	QUADRO AMERICANO
- Supremacia da lei e do parlamento	- Supremacia da Constituição
- O Judiciário NÃO pode controlar a legitimidade constitucional das leis, limitando-se a ser a "boca da lei" (Supremacia do parlamento)	- Para garantir a efetiva supremacia da Constituição, cresceu o papel do controle judicial: ao Judiciário cabe fazer a interpretação final e aplicar a Constituição (judicial review).
- A primazia da Constituição só ocorreu a partir do fim da 2ª guerra mundial (redemocratização). Supremacia do Poder Constituinte.	- Para acentuar a supremacia do Poder Constituinte, adotou-se procedimento mais dificultoso e solene de mudança da Constituição.

c) MODERNO (SOCIAL): após fim da 1ª Guerra Mundial até o início da segunda.

- Exigem atuação positiva do Estado (Estado Social, intervencionista, prestador de serviço público).
- Crise do liberalismo diante das demandas sociais que abalaram o século XIX. O abstencionismo estatal não garantia a igualdade essencial para a existência de igualdade de competições.
- Consagração dos direitos fundamentais de 2ª dimensão: gravitam em torno do valor IGUALDADE, mas não meramente formal e sim a IGUALDADE MATERIAL (direitos sociais, econômicos e culturais). Possuem um caráter positivo: exigem uma prestação do Estado. Surgem garantias institucionais.
- Adoção do Estado Social: o Estado transforma-se em prestador de serviços, intervindo no âmbito social, econômico e laboral.

d) CONTEMPORÂNEO: após fim da 2ª Guerra Mundial.

- Surgem os direitos fundamentais de 3ª geração (fraternidade): direitos transindividuais, como meio ambiente, comunicação, consumidor.
- **Alguns o chamam de neoconstitucionalismo. Outros diferenciam:**
    - No constitucionalismo contemporâneo, a hierarquia entre Constituição e lei é apenas formal: o foco é a limitação do poder estatal.
    - No neoconstitucionalismo, a hierarquia é de grau e também axiológica (tem que observar espírito e valores da CF): o foco é a concretização dos direitos fundamentais.

Caracteriza-se pelas Constituições garantistas, que tem como pilar a defesa dos direitos fundamentais.

Período marcado pelas CONSTITUIÇÕES DIRIGENTES, que prescrevem programas a serem implementados pelos Estados, normalmente por meio de normas programáticas.

1.1.2. Neoconstitucionalismo

A doutrina passa a desenvolver, a partir do pós-2ª Guerra Mundial, uma nova perspectiva em relação ao constitucionalismo, denominada neoconstitucionalismo, ou, segundo alguns, constitucionalismo pós-moderno, ou, ainda, pós-positivismo. **Busca-se, dentro dessa nova realidade, não mais apenas atrelar o constitucionalismo à ideia de limitação do poder político, mas, buscar a eficácia da Constituição.**

CARACTERÍSTICAS DO NEOCONSTITUCIONALISMO:

- **BUSCA EFICÁCIA DA CF E CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS;**
- **PÓS-POSITIVISMO**: O positivismo tinha permitido barbáries com base na lei. Veio, então, o pós-positivismo (o direito deve ter um conteúdo moral, vai além da legalidade estrita. Não basta apenas respeitar a lei, tem que observar os princípios da moralidade e da finalidade pública).
- **NORMATIVIDADE DA CONSTITUIÇÃO:** A Constituição Federal era documento político. Com o neoconstitucionalismo, passa a ser documento JURÍDICO, com força vinculante.
- **FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO:** As normas constitucionais têm aplicabilid ade direta (conforme sua densidade jurídica), os direitos irradiam da CF.
- **CENTRALIDADE DA CONSTITUIÇÃO:** A CF é o epicentro do ordenamento jurídico. Tem supremacia formal e material. Consequências:

    - **Constitucionalização do direito:** normas de outros ramos do direito estão na Constituição Federal e há releitura dos institutos previstos na legislação infraconstitucional à luz da Constituição.
    - **Filtragem constitucional**: há interpretação da lei à luz da Constituição Federal. Segundo a interpretação conforme a CF, passa a lei no filtro da CF para extrair seu sentido constitucional. Para Luiz Roberto Barroso, toda interpretação jurídica é uma interpretação constitucional.

- **REMATERIALIZAÇÃO DAS CONSTITUIÇÕES:** Surgem Constituições prolixas, com extenso rol de direitos fundamentais.
- **MAIOR ABERTURA NA INTERPRETAÇÃO:** Os princípios deixam de ser meras diretrizes e passam a ser espécies de norma;
- **FORTALECIMENTO DO JUDICIÁRIO:** O Judiciário irá garantir a supremacia da Constituição Federal. É o ativismo judicial, postura mais ativa do Judiciário na implementação dos direitos. O Judiciário passa a atuar como legislador positivo.

Marcos do Neoconstitucionalismo (Luís Roberto Barroso):

(i) Marco histórico: A formação do Estado constitucional de direito, cuja consolidação se deu ao longo das décadas finais do século XX;
(ii) Marco filosófico: O pós-positivismo, com a centralidade dos direitos fundamentais e a reaproximação entre Direito e ética; e
(iii) Marco teórico: o conjunto de mudanças que incluem a força normativa da Constituição, a expansão da jurisdição constitucional e o desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional.

1.1.3. O papel da Constituição em um Estado Democrático de Direito

Frequentemente se cogita qual seria o papel da **Constituição** em um Estado de Direito. Para a **teoria procedimentalista**, que tem como expoente o alemão **Jürgen Habermas**, a Constituição deve se limitar à **regulação formal do processo democrático**, sem estabelecer de antemão quais as metas ou valores substantivos a serem perseguidos por aquela sociedade. Para esta concepção, uma vez assegurado um procedimento democrático, caberá à própria sociedade compreender seus problemas e encontrar soluções, por meio de processos comunicacionais. De fato, para a "**teoria do agir comunicativo**" de Habermas, o direito deve ser construído a partir desta **interação intersubjetiva entre os cidadãos na esfera pública**, de modo que a legitimidade das normas repousaria no "princípio do discurso", isto é, na possibilidade de que todos seus destinatários com elas consintam.

Discordando desta visão, a teoria **substancialista** defende que a Constituição deve **consagrar metas e valores** a serem perseguidos por aquela sociedade, traduzindo-se em uma **Constituição dirigente**, na expressão de **Canotilho**. Tal vertente critica, ainda, a concepção liberal do Estado de Direito pregada pelo constitucionalismo clássico, que defendia que a Constituição deveria se restringir à previsão de normas limitadoras do poder político. Tais normas correspondem aos chamados "direitos fundamentais de primeira geração ou dimensão", tais como os direitos civis e políticos, que tinham como fundamento impor ao Estado um dever negativo, de abstenção e não intervenção na esfera particular.

O mencionado viés liberal guarda estreita relação com a **filosofia juspositivista**, que encontrou seu auge nos pensamentos de **Hans Kelsen** e a sua obra "Teoria Pura do Direito". Para ele, a ciência do Direito deve ser pura, isto é, **abdicar de reflexões metajurídicas**, tais como as relativas à ética, à moral e à justiça, de modo que o objeto de estudo deve se limitar às normas estatais. A análise da validade de uma norma não passaria, portanto, pela aferição de sua justiça ou aderência social, mas pela constatação da **legitimidade de seu processo criador** e da sua **conformidade com as normas hierarquicamente superiores**. Isto porque o ordenamento seguiria um escalonamento na forma de uma **pirâmide**, no topo da qual estariam as normas constitucionais e, acima delas, uma **norma fundamental hipotética**, pressuposta. Seria um **sistema fechado de normas**, portanto, e com pretensão à completude. Nesta configuração reducionista do fenômeno jurídico, o juiz deveria se limitar a realizar um procedimento de formal de subsunção do fato à norma, colocando-se em posição de **neutralidade axiológica**. Ou seja, exerceria o papel de "**boca da lei**", conforme expressão de **Montesquieu**.

A História cuidou de mostrar as **falhas conceituais do juspositivismo**. Fenômenos como o **nazismo** e o **apartheid**, desenrolados sob o manto da estrita legalidade, evidenciaram que a pretensa neutralidade do discurso jurídico e seu divórcio de reflexões éticas criaram ambiente fértil para a barbárie, a injustiça e a intolerância.

O fracasso do juspositivismo, tal como concebido originalmente, suscitou reflexões sobre a necessidade de **trazer as discussões sobre ética, moral e justiça para o interior da ciência jurídica**. A este ideário difuso se convencionou chamar de **pós-positivismo**. Os seus reflexos no campo constitucional formam o assim denominado **neoconstitucionalismo**. Para esta concepção, a Constituição, longe de apenas limitar o poder político, deve ter como foco a **concretização de direitos fundamentais** (**efeito expansivo dos direitos fundamentais**). Não basta prevê-los, como meras aspirações. Deve-se ultrapassar a retórica, pois a Constituição tem força normativa e deve ser implementada. Portanto, **para esta concepção, as normas se dividem entre regras e princípios, pois estes não são meras aspirações sem caráter vinculativo**.

As **regras** são, então, as normas com conteúdo menos abstrato, que já estabelecem, de antemão, soluções pré-definidas para cada situação. Sua aplicação se dá, portanto, pelo **juízo de "tudo ou nada"** (expressão de **Ronald Dworkin**): em um caso concreto, ou serão satisfeitas ou não serão. Por isso, **Robert Alexy** as reputa "**mandados de definição**". Sua aplicação se dá por **subsunção**.

Os **princípios**, por outro lado, são os vetores axiológicos que fundamentam o ordenamento jurídico, tendo, por isso, **caráter nomogenético**. Têm certa **abstração** e **alta carga axiológica**, não precisando estar positivados para terem força normativa, vinculativa. É por meio deles que a ética e a moral ingressam no ordenamento. Alexy os reputa "**mandados de otimização**", porque, em caso de conflito entre eles, cada um deverá ser satisfeito no maior grau possível, pela **técnica da ponderação/sopesamento**, fundada na proporcionalidade.

Superando a antiga visão do discurso jurídico como uma racionalidade neutra, objetiva, imparcial, asséptica, visão esta que apenas se prestação à conformação ao "status quo" e à manutenção das desigualdades, **cabe ao juiz promover uma interpretação prospectiva da norma**, que olhe para o futuro, e dela extrair seu **potencial transformador**. Uma interpretação, portanto, que concretize os valores consagrados pelo texto constitucional, para que não sejam "promessas constitucionais inconsequentes" (feliz expressão do Ministro do STF Celso de Mello), normas meramente programáticas, retóricas.

Faz-se necessário, portanto, desenvolver uma compreensão crítica do direito e da realidade, **desconstruindo a pretensa neutralidade do discurso jurídico**, para reconstruí-lo como **ferramenta de emancipação**. Dessa forma, o Judiciário atenderá à sua **missão constitucional de concretização de seus vetores axiológicos** e exercerá **papel ativo** na construção de uma sociedade tal qual prometida pelo Texto Maior: fraterna, justa, igualitária. Enfim, uma sociedade que realize a finalidade por excelência de um Estado de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nesse contexto, em que o Poder Judiciário passa a ser coparticipante do processo constitucional, questiona-se acerca da legitimidade do chamado "ativismo judicial" na consecução de políticas públicas, já que os membros do Poder Judiciário não são eleitos pela vontade da maioria.

Para ser legítimo, o ativismo judicial deve ser excepcional (observar a separação de poderes) e condicionado (observar o dever de argumentação). A partir dos requisitos para legitimidade do ativismo judicial, é possível que o advogado público erija tese em sentido contrário, defendendo que a atuação judicial, na espécie, é ilegítima, por:

1) violar o postulado da Separação dos Poderes;
2) não se sustentar em norma constitucional ou legal;
3) ser casuística; ou
4) descambar em problema ainda maior do que o veiculado na lide

Consignadas tais limitações, vê-se, portanto, que o ativismo judicial não pode descambar para o arbítrio judicial, que, a pretexto de imprimir juridicidade às normas constitucionais, especialmente os princípios, finda por relegar a um segundo plano a segurança jurídica e a democracia.

Segundo Daniel Sarmento, "no Brasil, uma crítica que tem sido feita à recepção do neoconstitucionalismo – eu mesmo a fiz em vários textos, bem como outros autores, como Humberto Ávila e Marcelo Neves – é a de que ele tem dado ensejo ao excessivo arbítrio judicial, através do que chamo de "carnavalização dos princípios constitucionais" (guarde essas expressões).

2. CONSTITUIÇÃO

2.1. Conceito

Embora existam várias acepções, basicamente, os doutrinadores conceituam constituição como "**a lei fundamental e suprema de um Estado, que contém normas referentes: à estruturação do Estado; à formação dos poderes públicos; forma de governo e aquisição do poder de governar; distribuição de competências e; direitos, garantias e deveres do cidadão".** (MORAES. Alexandre de. Direito Constitucional. 8ª Ed. Editora Atlas, 2000, p. 34) e (HOLTHER. Leo Van. Direito Constitucional. 4ª Ed. Jus Podivm. 2008, p. 34).

DICA: para não esquecer o conceito, lembrem-se dos objetivos das constituições, começando pela limitação de poderes e estruturação do Estado).

J. J. Canotilho formulou o chamado **conceito ideal de constituição**, verbis: —.Este conceito ideal identifica-se fundamentalmente com os postulados político liberais, considerando-se como elementos materiais caracterizadores e distintivos os seguintes:

> (a) a constituição deve consagrar um sistema de **garantias da liberdade** (esta essencialmente concebida no sentido do reconhecimento de direitos individuais e da participação dos cidadãos nos actos do poder legislativo através dos parlamentos);
> (b) a constituição contém o princípio da **divisão de poderes**, no sentido de garantia orgânica contra os abusos dos poderes estaduais;
>
> (c) a constituição **deve ser escrita** (documento escrito). (CANOTILHO. José Joaquim Gomes. Direito Constitucional. 6ª Edição Revista. Livraria Almedina. Coimbra, 1993, páginas 62 e 63).

2.2. Concepções do Conceito de Constituição

Não há conceito único que defina o que é a Constituição. Por isso, cada doutrinador toma por base um sentido com o fim de definir o termo "Constituição".

a) Concepção SocioLógica (Ferdinand Lassale): uma Constituição só seria legítima se representasse o efetivo poder social, refletindo as forças sociais que constituem o poder, do contrário seria uma simples "folha de papel". Portanto, a Constituição, segundo Lassale, seria a **somatória dos fatores reais do poder dentro de uma sociedade.**

b) Concepção PolíTica (Carl SchimiTt): A Constituição seria a decisão política fundamental, emanada do titular do poder constituinte, enquanto a lei constitucional representaria os demais dispositivos que estão inseridos no texto constitucional e que não contém matéria de decisão política fundamental. Faz a distinção entre Constituição (decisão política fundamental) e lei constitucional (lei formalmente Constitucional).

c) Concepção Jurídica (Hans Kelsen): A Constituição é norma pura, dever-ser, dissociada de qualquer fundamento sociológico, político ou filosófico. Kelsen dá dois sentidos à palavra Constituição:

- **SENTIDO LÓGICO-JURÍDICO** – a Constituição é a NORMA HIPOTÉTICA FUNDAMENTAL, responsável por dar sustentação ao sistema posto, e é o fundamento de validade de todas as outras leis.
- **SENTIDO JURÍDICO-POSITIVO -** é a Constituição positiva, conjunto de normas que regulam a criação de outras normas, da qual todas as outras normas infraconstitucionais

extraem seu fundamento de validade**.** Logo, a Constituição é a lei máxima do direito positivo e encontra-se no topo da pirâmide normativa.

d) Concepção Culturalista (Meirelles Teixeira e José Afonso da Silva): A Constituição é produto de um **FATO CULTURAL**, produzido pela sociedade e que sobre ela pode influir.

OUTROS SENTIDOS DE CONSTITUIÇÃO (BULOS, 2014, p. 104):

a) Constituição Jusnaturalista: Constituição concebida à luz dos princípios do direito natural, principalmente no que concerne aos direitos humanos fundamentais.

b) Constituição Positivista: Constituição é o conjunto de normas emanadas do poder do Estado. Para os seus defensores, basta recorrer ao Direito Constitucional posto pela ação do homem para sabermos o conceito de constituição. Assim, para a compreensão da constituição, não seriam necessários critérios metanormativos (fatores sociais, políticos, econômicos, culturais, religiosos.

c) Constituição Marxista: Constituição é o produto da supraestrutura ideológica, condicionada pela infraestrutura econômica. É o caso da *constituição-balanço*, que, conforme a doutrina soviética, prescreve e registra a organização política estabelecida, ou seja, os estágios das relações de poder. A cada passo da evolução socialista, existiria uma nova constituição para auscultar as necessidades sociais.

OBSERVAÇÃO:

Constituição-balanço é o inverso da constituição-garantia ou constituição-quadro. Esta última é aquela que almeja garantir a liberdade limitando o poder.

d) Constituição Institucionalista: Constituição é a expressão das ideias fortes e duradouras, dos fins políticos, com vistas a cumprir programas de ordem social.

e) Constituição Estruturalista: Constituição é o resultado das estruturas sociais, servindo para equilibrar as relações políticas e o processo de transformação da sociedade. Assim, a constituição não seria apenas certo número de preceitos cristalizados em artigos e parágrafos, e sim uma unidade estrutural, um conjunto orgânico e sistemático de caráter normativo sob inspiração de um pensamento diretor.

f) Constituição Biomédica/biológica (bioconstituição): É a constituição que consagra normas assecuratórias da identidade genética do ser humano, visando reger o processo de criação,

desenvolvimento e utilização de novas tecnologias científicas. Visa assegurar a dignidade humana, salvaguardando biodireitos e biobens.

OBSERVAÇÃO:

A quarta revisão constitucional da Carta portuguesa de 1976, realizada em 1997, consagrou o sentido biomédico de constituição.

g) Constituição Compromissória: É a constituição que reflete a pluralidade das forças políticas e sociais. Típica da sociedade plural e complexa em que vivemos, ela é fruto de conflitos profundos. O procedimento constituinte de elaboração das constituições compromissórias é tumultuado pelas correntes convergentes e divergentes de pensamento, mas que ao fim encontram o consenso (compromisso constitucional).

OBSERVAÇÃO:

A Constituição brasileira de 1988 e a portuguesa de 1976 são constituições compromissórias.

h) Constituição Suave: É aquela que não contém exageros. Ao exprimir o pluralismo social, político e econômico da sociedade, não consagra preceitos impossíveis de realização prática. A constituição suave não faz promessas baseadas na demagogia política.

OBSERVAÇÃO:

A Carta dos Estados Unidos de 1787 é exemplo de constituição suave.

i) Constituição em Branco: É a constituição que não consagra limitações explícitas ao poder de reforma constitucional. O processo de sua mudança subordina-se à discricionariedade dos órgãos revisores, que, por si próprios, ficam encarregados de estabelecer as regras para a propositura de emendas ou revisões constitucionais.

j) Constituição Plástica (Raul Machado Horta): É aquela que apresenta uma mobilidade, projetando a sua forçam normativa na realidade social, política, econômica e cultural do Estado. Qualifica-se de plástica porquanto revela uma maleabilidade. Maleabilidade porque permite a adequação de suas normas às situações concretas do cotidiano. Tanto as cartas rígidas como as flexíveis podem ser plásticas. O que caracteriza a plasticidade é a adaptação das normas constitucionais às oscilações da opinião pública. Normalmente, as constituições plásticas consagram preceitos de eficácia limitada, porque deixam a cargo do legislador ordinário a complexa tarefa de preenchimento das normas constitucionais.

- As constituições plásticas pretendem fazer coincidir o "dever ser" de seus preceitos com a realidade social. Nesse particular, interligam-se ao fenômeno da mutação constitucional.

OBSERVAÇÃO:

A Constituição brasileira de 1988 é rígida e plástica. Já a Carta da Inglaterra é flexível e também plástica.

k) Constituição Empresarial: É o conjunto de normas cujo conteúdo estabelece a organização jurídica de uma dada comunidade, num período histórico determinado. É uma espécie de constituição programática. Quando os franceses, holandeses e portugueses estiveram no Brasil-colônia, chegaram a vigorar constituições empresariais, elaboradas por empresas exploradoras da atividade comercial da época.

l) Constituição Oral: É aquela em que o chefe supremo de um povo proclama, de viva voz, o conjunto de normas que deverão reger a vida em sociedade. Exemplifica-a a Carta da Islândia do século IX, quando os vikings instituíram, solene e oralmente, o primeiro parlamento livre da Europa.

m) Constituição Instrumental: É aquela em que suas normas equivalem a leis processuais. Seu objetivo é definir competências, para limitar a ação dos Poderes Públicos.

OBSERVAÇÃO:

Grande parte dos constitucionalistas contemporâneos não aceitam essa ideia de constituição.

n) Constituição como Estatuto do Poder: Constituição que equivale a um mecanismo para legitimar o poder soberano, segundo certa ideia de direito, prevalecente no seio da sociedade. O texto constitucional, enquanto estatuto do poder, seria o pressuposto lógico do próprio Estado de Direito, servindo para balizar a conduta de governantes, verdadeiros prepostos da sociedade política, e a conduta dos governados, os quais devem se submeter ao poder de direito, juridicizado e racionalizado por meio de normas constitucionais.

SENTIDOS CONTEMPORÂNEOS DE CONSTITUIÇÃO (BULOS, 2014, p. 109):

a) Constituição Dirigente (J. J. Gomes Canotilho): Constituição que pretende dirigir a ação governamental do Estado. Propõe que se adote um programa de conformação da sociedade, no sentido de estabelecer uma direção política permanente. Significa que o texto constitucional seria uma lei material, para preordenar programas a serem realizados, objetivos e princípios de

transformação econômica e social. A ideia de constituição dirigente diverge daquela visão tradicional de constituição, que a concebe como lei processual ou instrumento de governo, definidora de competências e reguladora de processos.

- No sentido dirigente, a constituição é o "estatuto jurídico do político", o plano global normativo de todo o Estado e de toda a sociedade, que estabelece programas, definindo fins de ação futura.

OBSERVAÇÃO:

A constituição brasileira de 1988 e a portuguesa de 1976 são exemplos de constituições dirigentes.

b) Constituição como instrumento de realização da atividade estatal: O texto maior é uma ordenação global do Estado e da sociedade, ao mesmo tempo que é um projeto de determinação de sua identidade. As constituições são ordens fundamentais que contêm, no âmbito da historicidade que as subjaz, programas de ação que as identificam com ordenamentos político-sociais tendentes a um processo de realização concreto. Esse pensamento nutre forte semelhança com a tese da constituição dirigente, pois propõe o estabelecimento de metas para dirigir a atividade estatal.

c) Constituições subconstitucionais (subconstituições): Conjunto de normas que, mesmo elevadas formalmente ao patamar constitucional, não o são materialmente, pois que limitadas nos seus objetivos. Demonstram preocupações momentâneas, interesses esporádicos, próprios do tempo em que foram elaboradas. Em geral, as subconstituições não servem para o futuro, pois já nascem divorciadas do sentido de estabilidade e perpetuidade que deve encampar o ato de feitura dos documentos supremos que pretendem ser duradouros. Revelam uma espécie de constituição de necessidade, algo contrário àqueles documentos normativos que consagram um poder geral em branco, responsável pela adaptação dos problemas concretos ao "dever ser" das prescrições supremas do Estado, sem a necessidade de se explicitarem as autorizações constitucionais.

As subconstituições decorrem da praxe de incluir uma gama infindável de matérias nas constituições (totalitarismo constitucional), a ponto de se falar em constituição econômica, constituição social etc.

d) Constituição como documento regulador do sistema político (Niklas Luhmann): A carta magna é um instrumento funcional que serve para reduzir a complexidade do sistema político. Nesse contexto, propicia a reflexão da funcionalidade do Direito, abandonando o exame isolado da relação de hierarquia das normas constitucionais. Conforme Luhmann, urge banir a mera

visão negativa da análise dos problemas constitucionais. Não basta perquirir o vínculo de conformidade ou desconformidade das leis e atos normativos com a constituição. É imperioso que se busque a lógica do sistema político. As constituições não servem, somente, para emitir juízos de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade. Constituem algo maior, visto que estão inseridas no campo da contingência de autofixação do sistema político.

e) Constituição como processo público (Peter Haberle): Compreende o texto constitucional como documento de uma sociedade pluralista e aberta, como obra de vários partícipes, como uma ordem jurídica fundamental do Estado e da sociedade. Para essa corrente, as constituições não são atos voluntarísticos do poder constituinte, porque dizem respeito à evolução social da comunidade. Assim, o texto constitucional é o reflexo de um processo interpretativo aberto e conduzido à luz da força normativa da publicidade.

f) Constituição como meio de resolução de conflitos: É uma constituição processual. Essa constituição não é um meio de resolver problemas, e sim um simples instrumento pelo qual podemos eliminar conflitos. Isso porque as constituições consagram processos de decisão que não podem ser impostos, pois servem de parâmetro de resolução de casos concretos perante circunstâncias particulares, a fim de possibilitar soluções ótimas.

g) Constituição como garantia do status econômico e social: É um sistema de artifícios técnico-jurídicos, com vistas à racionalização e garantia do *status quo*, consistindo num pecanismo formal de garantia, despojado de qualquer conteúdo social, material ou econômico. Objetiva, apenas, manter o coeficiente de juridicidade e de estadualidade do ordenamento jurídico.

h) Constituição.com (*crowdsourcing*): É aquela cujo projeto conta com a opinião maciça dos usuários da internet, que, por meio de sites de relacionamento, externam seus pensamentos a respeito dos temas a serem constitucionalizados.

OBSERVAÇÃO:

Foi a Islândia que, pioneiramente, fez, no ano de 2011, uma “constituição.com”.

CONSTITUIÇÃO SIMBÓLICA (Marcelo Neves)

O doutrinador Marcelo Neves entende que a ideia de legislação ou de constituição simbólicas advém da hipertrofia da função simbólica da atividade legiferante e do seu produto, a lei, em detrimento da função jurídico-instrumental, ou seja, é valorizar mais uma construção legislativa sem efetividade do que dar possibilidade de a legislação se tornar efetiva.

O simbolismo se verifica por três mecanismos:

- **A Constituição serve tão-somente para confirmar valores sociais: legislador assume uma posição em relação a determinado conflito social. Se posiciona de um lado, dando uma vitória legislativa para um determinado grupo social, em detrimento da eficácia normativa da lei;**
- **A Constituição apenas demonstra a capacidade de ação do Estado (legislação álibi): busca-se aparente solução para problemas da sociedade, ainda que mascare a realidade. Só cria a imagem de um Estado que responde rapidamente aos anseios sociais. Introduz um sentimento de bem-estar na sociedade.**
- **Adiamento da solução de conflitos sociais através de compromissos dilatórios: transfere a solução de conflitos para um futuro indeterminado.**

2.3. Objeto da Constituição

O objeto da Constituição refere-se ao conteúdo que a Constituição deve apresentar e varia de acordo com o conceito adotado. O conteúdo pode ser limitado a apresentar somente as normas materialmente constitucionais, que compreendem a estrutura do Estado, a organização dos Poderes e aos direitos e garantias fundamentais.

No entanto, há constituições que abordam temas apenas formalmente constitucionais, que versam sobre outros assuntos, além daqueles que presentes na essência da Constituição[2].

2.4. Classificação das Constituições

2.4.1 Quanto à origem ou positivação:

- **Outorgada, não democrática ou imposta**: Impostas pelo detentor do poder de forma unilateral;
- **Promulgada, democrática ou popular**: nascem de debates políticos;
- **Cesarista ou plebiscitárias**: É Constituição imposta, mas que se pretende legitimar por meio da aprovação popular via plesbicito;
- **Pactuada**: É a Constituição elaborada em decorrência de pacto realizado entre os vários titulares do Poder Constituinte que, em conjunto, elaboram a Constituição.

2.4.2. Quanto à forma

- **Escritas ou instrumental:** É a Constituição sistematizada por procedimento formal;

[2] NOVELINO, Marcelo. Curso de Direito Constitucional. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 94.

- **Não escritas ou consuetudinária:** Resultante das práticas costumeiras.

2.4.3 Quanto à mutabilidade

- **Rígidas**: O processo de alteração da Constituição mais difícil e solene do que o processo de formação das leis;
- **Flexíveis ou Plásticas:** A Constituição é alterada pelo mesmo processo utilizado para as leis ou até mais simples;
  Atenção: NÃO necessariamente as Constituições costumeiras serão plásticas;
- **Semirrígida:** É a Constituição que exige que apenas uma parte do seu texto seja alterado por processo legislativo diferenciado e mais dificultoso. Quanto ao restante do texto, é possível a alteração pelo procedimento ordinário;

No concurso da PGE-MS (CESPE - 2021), o tema foi cobrado da seguinte forma:

O art. 178 da Constituição brasileira de 1824, a Carta Imperial do Brasil, dispunha o seguinte: "É só Constitucional o que diz respeito aos limites, e atribuições respectivas dos Poderes Políticos, e aos Direitos Políticos, e individuais dos Cidadãos (...)". Considerando-se essa disposição e os modos de classificar as constituições, é correto afirmar que a Constituição brasileira de 1824 era

A) flexível.
B) rígida.
C) super-rígida.
D) sintética.
E) semirrígida.

A alternativa considerada correta foi a letra E.

- **Super-rígidas** (Maria Helena Diniz): O processo de alteração da Constituição é mais dificultoso e solene do que o processo de formação das leis, possuindo pontos imutáveis;
- **Imutáveis:** A Constituição não admite alteração do seu texto;
- **Fixa:** Somente o Poder Constituinte Originário pode alterar o texto constitucional.

2.4.4. Quanto ao conteúdo

- **Formais**: Constituição é tudo aquilo que está inserido no texto elaborado pelo Poder Constituinte, por meio de um processo legislativo mais dificultoso, diferenciado e mais solene do que o processo de formação das demais leis que compõem o ordenamento jurídico. Dessa forma, como não importa o conteúdo da norma, será constitucional tudo

que constar do texto da Constituição, mesmo que não se trate de assunto relevante para o Estado e a sociedade;

- **Materiais:** leva em consideração o conteúdo da norma para defini-la como constitucional, que será toda aquela que defina e trate das regras estruturais da sociedade e de seus alicerces fundamentais. Assim, podem existir normas constitucionais em textos esparsos, fora da Constituição.

Toda constituição escrita é formal? NÃO, porque a **constituição formal vai muito além de ser escrita**, exigindo **supralegalidade/supremacia e procedimentos especiais para modificação**. Logo, é possível uma constituição escrita (textos constitucionais) que não seja formal (não goza de processo legislativo especial para sua alteração).

2.4.5. Quanto à sistemática (Pinto Ferreira)

- **Reduzidas:** Materializam-se em um único documento sistemático;
- **Variadas:** É a Constituição que está espalhada por vários documentos legislativos.

2.4.6. Quanto à ideologia:

- **Ortodoxas:** Elaboradas em uma única linha ideológica;
- **Ecléticas:** Elaboradas com várias linhas ideológicas, a exemplo da CF/88.

2.4.7. Quanto à eficácia (Karl Lowenstein)

Classificação ontológica, pois analisa o MODO DE SER das Constituições, conforme adequação à realidade social e política:

- **Normativas** (máxima eficácia, regulando todos os aspectos da vida social): São aquelas em que o poder estatal está de tal forma disciplinado que as relações políticas e os agentes do poder subordinam-se as determinações do seu conteúdo e do seu controle procedimental. Se adequa à realidade, eis que pretende e consegue guiar o processo político. O texto se alinha com a realidade política;
- **Nominalistas**: Visa limitar a atuação dos detentores do poder econômico, político e social, mas essa limitação NÃO se efetiva. Não corresponde à realidade, já que, apesar de pretender regular o processo político, NÃO consegue fazê-lo. Não conseguem ser implementadas pois em descompasso com a realidade política;
- **Semânticas** (existe só no papel, não sendo adequada à realidade social): A Constituição serve de manutenção do poder pela classe dominante, mas NÃO objetiva alterar coisa alguma. Não tem por fim regular a vida política do Estado, busca somente formalizar e manter o poder político vigente.

No concurso da PGE-AL (CESPE - 2021), o tema foi cobrado da seguinte forma:

Karl Loewenstein, filósofo alemão, promoveu importantes estudos em direito constitucional, que influenciaram e ainda influenciam importantes correntes de pensamento. Loewenstein aduziu uma classificação própria das Constituições. A seguir é apresentado trecho adaptado da doutrina, acerca de uma das espécies de Constituição propostas pelo filósofo.

São formalmente válidas, mas alguns dos seus preceitos ainda não foram ativados na prática real. Na visão de Loewenstein, nesses casos, a situação real não permite a transformação das normas constitucionais em realidade política, mas ainda se pode esperar que, com o tempo, elas sejam implementadas concretamente.

(Gilmar F. Mendes e Paulo G. Gonet Branco. Curso de Direito Constitucional. Série IDP, 16.ª ed., 2021)

Esse trecho da doutrina se refere, na classificação de Loewenstein, à Constituição

A) garantia.
B) normativa.
C) semântica.
D) programática.
E) nominal.

A alternativa considerada correta foi a letra E.

2.4.8. Quanto à extensão

- **Constituição Sintética:** É Constituição reduzida, sucinta, a exemplo da norteamericana;
- **Constituição Analítica:** É Constituição extensa e prolixa, a exemplo da CF/88.

2.4.9. Quanto às opções políticas

Outra classificação opõe as **constituições-garantia** (**estatutárias** ou **liberais**) às **constituições programáticas** (ou **dirigentes**), conforme a margem de opções políticas que deixam ao alvedrio dos Poderes Públicos que instituem.

As **constituições-garantia**, tendem a concentrar a sua atenção normativa nos aspectos de **estrutura do poder**, cercando as atividades políticas das condições necessárias para o seu correto desempenho. Aparentemente, não fazem opções de política social ou econômica.

As **constituições dirigentes**, não se bastam com dispor sobre o estatuto do poder. Elas também **traçam metas, programas de ação e objetivos** para as atividades do Estado nos **domínios social, cultural e econômico**.

De toda sorte, **associa-se a constituição-garantia a uma concepção liberal** da política, enquanto a **constituição programática remete-se ao ideário do Estado social** de direito.

A Constituição brasileira de 1988 tem induvidosa **propensão dirigente**.

CLASSIFICAÇÃO DA CF/88	
Origem	**Promulgada (Popular)**
Forma	**Escrita**
Extensão	**Analítica (Prolixa)**
Conteúdo	**Formal**
Modo de elaboração	**Dogmática (Codificada)**
Alterabilidade	**Rígida**

2.4.10. Outras terminologias

Constituição moldura -> para Marcelo Novelino tal concepção é "utilizada metaforicamente para designar a constituição que serve apenas como **limite à atuação legislativa**. A lei fundamental atua como uma espécie de **moldura dentro da qual o legislador pode atuar, preenchendo-a conforme a oportunidade política**. À jurisdição constitucional caberia apenas controlar 'se' (não 'como') o legislador atuou dentro da moldura estabelecida".

As **Constituições fixas** foram exemplos de constituições em branco. Constituições fixas são aquelas que **não estabelecem, expressamente, o procedimento para sua reforma**. Logo, somente podem ser **alteradas por um poder de competência igual àquele que as criou,** isto é, **poder constituinte originário**. Ex.: Estatuto do Reino da Sardenha de 1848.

2.5. Elementos da Constituição

Conforme classificação elaborada por José Afonso da Silva, as normas constitucionais podem ser diferenciadas em elementos, considerando-se estrutura normativa e conteúdo:

- **Elementos orgânicos**: regulamentam a estrutura do Estado e do Poder;
- **Elementos limitativos:** limitam a atuação do poder estatal, a exemplo dos direitos e garantias fundamentais;
- **Elementos sócio ideológicos**: Identificam a ideologia adotada pelo constituinte;

- **Elementos de estabilização constitucional**: asseguram a vigência das normas constitucionais em situação de conflito, garantem a defesa da Constituição, do Estado e das instituições democráticas;
- **Elementos formais de aplicabilidade**: Estabelecem regras de aplicação da Constituição. Ex: Preâmbulo, ADCT.

2.6. Histórico Das Constituições Brasileiras

2.6.1. Constituição de 1824

A Constituição Política do Império do Brasil foi outorgada em 25 de março de 1824 e foi, dentre todas, a que durou mais tempo, tendo sofrido considerável influência da francesa de 1814. Foi marcada por forte centralismo administrativo e político, tendo em vista a figura do Poder Moderador, constitucionalizado, e também por unitarismo e absolutismo.

Características:

- **Governo**: monárquico, hereditário, constitucional e representativo. Tratava-se de forma unitária de Estado, com nítida centralização político-administrativa.
- **Organização dos "Poderes":** não se adotou a separação tripartida de Montesquieu, porque além as funções legislativa, executiva e judiciária, estabeleceu-se a função moderadora.
- **Poder Legislativo**: exercido pela Assembleia Geral, com a sanção do Imperador, que era composta de duas Câmaras: Câmara dos Deputados e Câmara dos Senadores, ou Senado. A Câmara dos Deputados era eletiva e temporária; a de Senadores, vitalícia, sendo os seus membros nomeados pelo Imperador dentre uma lista tríplice enviada pela Província. Ou seja, as eleições para o Legislativo eram indiretas.
- **Sufrágio**: censitário (baseava-se em determinadas condições econômico-financeiras).
- **Poder Executivo**: a função executiva era exercida pela Imperador, chefe do Poder Executivo, por intermédio de seus Ministros de Estado. Houve uma época de parlamentarismo monárquico no Brasil durante o Segundo Reinado.
- **Poder Judiciário**: era independente e composto de juízes e jurados. Os juízes aplicam a lei e os jurados se pronunciavam sobre os fatos. Aos juízes era assegurada a vitaliciedade, mas não a inamovibilidade. O órgão de cúpula do Judiciário era o Supremo Tribunal de Justiça.
- **Poder Moderador**: servia para assegurar a estabilidade do trono no Imperador durante o reinado no Brasil. O Imperador, que exercia o Poder Moderador, no âmbito do Legislativo, nomeava os Senadores, convocada a Assembleia Geral extraordinariamente, sancionava e vetava proposições do Legislativo, dissolvia a Câmara dos Deputados, convocando imediatamente outra. No âmbito do Executivo, nomeava e demitia livremente os Ministros. E, por fim, no âmbito do Judiciário, suspendia os Magistrados.
- **Constituição semirrígida.**

2.6.2. Constituição de 1891

A Assembleia Constituinte foi eleita em 1890. Em 24 de fevereiro de 1891, a primeira Constituição da República do Brasil (a segunda do constitucionalismo pátrio) é promulgada, sofrendo pequena reforma em 1926. Sofreu forte influência da Constituição norte-americana de 1787, consagrando o sistema de governo presidencialista, a forma de Estado federal, abandonando o unitarismo e a forma de governo republicana em substituição à monárquica.

Características:

- **Forma de Governo e regime representativo**: adotou, como forma de governo, sob o regime representativo, a República Federativa. Declarou a união perpétua e indissolúvel das antigas províncias, vedando, assim, a possibilidade de secessão.
- O Brasil tornou-se um país laico ou não confessional.
- **Organização dos "Poderes"**: o Poder Moderador foi extinto, adotando-se a teoria clássica de Montesquieu da tripartição dos Poderes.
- **Poder Legislativo**: era exercido pelo Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, composto por duas Casas: Câmara dos Deputados e o Senado Federal. Fixava-se, assim, o "bicameralismo federativo". A Câmara dos Deputados era composta de representantes do povo eleitos pelos Estados e pelo Distrito Federal, mediante sufrágio direto, garantida a representação da minoria. Cada Deputado exercia mandato de 3 anos. Já o Senado Federal representava os Estados e o Distrito Federal, sendo eleitos 3 Senadores por Estado e 3 pelo Distrito Federal, eleitos do mesmo modo que os Deputados, para mandato de 9 anos, renovando-se o Senado pelo terço trienalmente (ou seja, 1 a cada 3 anos, já que o mandato era de 9 anos e junto com as eleições para Deputados, que tinham mandato de 3 anos). O Poder Legislativo também foi estabelecido em âmbito estadual. Alguns Estados, curiosamente, possuíam duas Casas, caracterizando-se, assim, a ideia de bicameralismo estadual.
- **Poder Executivo**: exercido pelo Presidente da República dos Estados Unidos do Brasil, como chefe eletivo da Nação, era eleito junto com o Vice-Presidente por sufrágio direto, para mandato de 4 anos, não podendo ser reeleito para um período subsequente.
- **Poder Judiciário:** o órgão máximo do Judiciário passou a chamar-se Supremo Tribunal Federal, composto por 15 "juízes. Estabeleceu-se a hipótese dos crimes de responsabilidade.
- **Constituição rígida.**
- **Expressa previsão, pela primeira vez, do remédio constitucional do HABEAS CORPUS.**
- **Reforma de 1926:** houve centralização do poder, restringindo a autonomia dos Estados.

2.6.3. Constituição de 1934

A crise econômica de 1929, bem como os diversos movimentos sociais por melhores condições de trabalho influenciaram a promulgação do texto de 1934, abalando, assim, os ideais do liberalismo econômico e da democracia liberal da Constituição de 1891. Por isso é que a doutrina afirma, com tranquilidade, que o texto de 1934 sofreu forte influência da Constituição de Weimar da Alemanha de 1919, evidenciando, portanto, os direitos humanos de 2.ª geração ou dimensão e a perspectiva de um Estado social de direito (democracia social). Há influência, também, do fascismo, já que o texto estabeleceu, o que se verá abaixo, além do voto direto para a escolha dos Deputados, a modalidade indireta, por intermédio da chamada "representação classista" do Parlamento.

Características:

- **Forma de Governo e regime representativo**: mantém a República Federativa, sob o regime representativo. Os poderes da União foram aumentados.
- **Poder Legislativo**: Bicameralismo desigual ou unicameralismo imperfeito – era exercido pela Câmara dos Deputados com a colaboração do Senado Federal, ou seja, o Senado era mero colaborador da Câmara. O mandato dos Deputados era de 4 anos. A Câmara dos Deputados compunha-se de representantes do povo, eleitos mediante sistema proporcional e sufrágio universal, igual e direto, e de representantes eleitos pelas organizações profissionais na forma que a lei indicasse (representação corporativa de influência fascista). Já em relação ao Senado Federal, nos termos do art. 41, § 3.º, a competência legislativa se reduzia às matérias relacionadas à Federação, como a iniciativa das leis sobre a intervenção federal e, em geral, das que interessassem determinadamente a um ou mais Estados. Conforme o art. 89, o Senado Federal era composto de dois representantes de cada Estado e o do Distrito Federal, eleitos mediante sufrágio universal, igual e direto, por 8 anos, dentre brasileiros natos, alistados eleitores e maiores de 35 anos, sendo que a representação de cada Estado e do Distrito Federal, no Senado, renovava-se pela metade, conjuntamente com a eleição da Câmara dos Deputados.
- **Poder Judiciário:** foram estabelecidos como órgãos do Poder Judiciário: a) a Corte Suprema; b) os Juízes e Tribunais federais; c) os Juízes e Tribunais militares; d) os Juízes e Tribunais eleitorais, estabelecendo-se aos juízes as garantias da vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de "vencimentos".
- **Constituição rígida.**
- Houve a constitucionalização do voto feminino e do voto secreto.
- Previsão, pela primeira vez, do MANDADO DE SEGURANÇA e da AÇÃO POPULAR.

2.6.4. Constituição de 1937

Apelidada de "Polaca" em razão da influência sofrida pela Constituição polonesa fascista de 1935. Além de fechar o Parlamento, o Governo manteve amplo domínio do Judiciário. Buscando atrair o apoio popular, a política desenvolvida foi denominada "populista", consolidando as Leis do

Trabalho (CLT) e importantes direitos sociais, como o salário mínimo.

Características:

- **Forma de Governo**: República.
- **Forma de Estado**: Federação. As autonomias estaduais foram reduzidas.
- **Organização dos "Poderes":** a tripartição foi "formalmente" mantida.
- **Poder Legislativo**: exercido pelo Parlamento Nacional com a colaboração do Conselho da Economia Nacional e do Presidente da República. O Parlamento Nacional era composto pela Câmara dos Deputados e pelo Conselho Federal (o Senado Federal deixou de existir durante o chamado Estado Novo). A Câmara dos Deputados seria composta por representantes do povo eleitos mediante sufrágio indireto para mandato de 4 anos, e o Conselho Federal seria composto de representantes dos Estados e 10 membros nomeados pelo Presidente da República, com duração do mandato de 6 anos.
- **Poder Executivo**: o Presidente da República era autoridade suprema do Estado. A eleição INDIRETA foi estabelecida para a escolha do Presidente, que cumpriria mandato de 6 anos.
- **Poder Judiciário:** eram órgãos do Poder Judiciário (art. 90): a) o Supremo Tribunal Federal; b) os Juízes e Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios; c) os Juízes e Tribunais militares. A Justiça Eleitoral foi extinta e, conforme já visto, também os partidos políticos.
- **Não houve previsão de MS ou ação popular.**
- **O direito de manifestação do pensamento foi restringido – havia previsão de censura prévia da imprensa, do teatro etc.**
- **A pena de morte poderia ser aplicada para crimes políticos e nas hipóteses de homicídio por motivo fútil e com extremos de perversidade.**
- **A greve e o lock-out foram proibidos.**

2.6.5. Constituição de 1946

Tratava-se da redemocratização do país, repudiando-se o Estado totalitário que vigia desde 1930. O texto inspirou-se nas ideias liberais da CF de 1891 e nas ideias sociais da de 1934.

Características:

- **Forma de Governo Republicana e Forma de Estado Federativa**: prestigiam o municipalismo.
- **Organização dos "Poderes":** a teoria clássica da tripartição foi restabelecida.
- **Poder Legislativo:** exercido pelo Congresso Nacional, composto pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, reaparecendo o bicameralismo igual. A Câmara dos Deputados compunha-se de representantes do povo, eleitos, segundo o sistema de

representação proporcional, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Territórios, para mandato de 4 anos. O Senado Federal, por sua vez, compunha-se de representantes dos Estados e do Distrito Federal, eleitos segundo o princípio majoritário e para mandato de 8 anos. Cada Estado, e bem assim o Distrito Federal, elegia 3 Senadores, renovando-se a representação de cada Estado e a do Distrito Federal de 4 em 4 anos, alternadamente, por 1 e por 2/3. As funções de Presidente do Senado eram exercidas pelo Vice-Presidente da República.

- **Poder Executivo:** retomando a normalidade democrática, o Presidente da República deveria ser eleito de forma direta para mandato de 5 anos, junto com o vice.
- **Poder Judiciário:** a situação de normalidade foi retomada. O Poder Judiciário era exercido pelos seguintes órgãos: a) Supremo Tribunal Federal; b) Tribunal Federal de Recursos; c) Juízes e Tribunais militares; d) Juízes e Tribunais eleitorais; e) Juízes e Tribunais do trabalho.
- **O MS e a Ação Popular foram restabelecidos.**
- **Vedou-se a pena de morte, salvo em tempos de guerra; a de banimento; a de confisco; e da caráter perpétuo.**
- **Foi reconhecido o direito de greve.**
- **Instituição do Parlamentarismo:** dualidade do Executivo, exercido pelo Presidente da República e pelo Conselho de Ministros. Feito o referendo, em 1963, o povo determinou o retorno imediato ao presidencialismo.

2.6.6. Constituição de 1967

Após o Golpe de 1964. Na mesma linha da Carta de 1937, a de 1967 concentrou, bruscamente, o poder no âmbito federal, esvaziando os Estados e Municípios e conferindo amplos poderes ao Presidente da República. Houve forte preocupação com a segurança nacional.

Características:

- **Forma de Governo**: República.
- **Forma de Estado:** República Federativa (na prática se aproximava de um Estado unitário centralizado).
- **Poder Legislativo**: era exercido pelo Congresso Nacional, composto pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal. Sistemática mantida, porém competência diminuída.
- **Poder Executivo**: fortalecido, era eleito para mandato de 4 anos, de maneira indireta por sufrágio do Colégio Eleitoral, composto pelos membros do Congresso Nacional e de Delegados indicados pelas Assembleias Legislativas dos Estados, em sessão pública e mediante votação nominal. O Presidente da República legislava por decretos-leis.
- **Poder Judiciário:** o Poder Judiciário da União era exercido pelos seguintes órgãos: Supremo Tribunal Federal; Tribunal Federal de Recursos e Juízes Federais; Tribunais e Juízes Militares;

Tribunais e Juízes Eleitorais; Tribunais e Juízes do Trabalho. Havia previsão da Justiça Estadual. Em razão do centralismo, o Judiciário também teve a sua competência diminuída.

- **Possibilidade de suspensão de direitos políticos por 10 anos.**
- **Sistema tributário:** ampliação da técnica do federalismo cooperativo.
- **AI-5, de 13.12.1968:**

a) formalmente, foram mantidas a Constituição de 24.01.1967 e a Constituições Estaduais, com as modificações constantes do AI-5;
b) o Presidente da República poderia decretar o recesso do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas e das Câmaras de Vereadores, por ato complementar em estado de sítio ou fora dele, só voltando a funcionar quando convocados seus membros pelo Presidente da República;
c) o Presidente da República, no interesse nacional, poderia decretar a intervenção nos Estados e Municípios, sem as limitações previstas na Constituição;
d) os direitos políticos de quaisquer cidadãos poderiam ser suspensos pelo prazo de 10 anos e cassados os mandatos eletivos federais, estaduais e municipais;
e) ficaram suspensas as garantias constitucionais ou legais de vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade, bem como a de exercício em funções por prazo certo;
f) o Presidente da República, em quaisquer dos casos previstos na Constituição, poderia decretar o estado de sítio e prorrogá-lo, fixando o respectivo prazo;
g) o Presidente da República poderia, após investigação, decretar o confisco de bens de todos quantos tivessem enriquecido ilicitamente, no exercício do cargo ou função;
h) suspendeu-se a garantia de habeas corpus, nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular (art. 10 do AI-5);
i) finalmente, a triste previsão do art. 11 do AI-5: "excluem-se de qualquer apreciação judicial todos os atos praticados de acordo com este Ato Institucional e seus Atos Complementares, bem como os respectivos efeitos".

2.6.7. "Constituição" de 1969

Com base no AI 12, de 31.08.1969, consagrou-se no Brasil um governo de "Juntas Militares", uma vez que referido ato permitia que, enquanto Costa e Silva estivesse afastado por motivos de saúde, governassem os Ministros da Marinha de Guerra, do Exército e da Aeronáutica Militar. Nesse sentido, e com "suposto" fundamento, é que a EC n. 1/69 foi baixada pelos Militares, já que o Congresso Nacional estava fechado.

Dado o seu caráter revolucionário, pode-se considerar a EC 1/69 como manifestação de um novo poder constituinte originário, outorgando uma nova Carta, que "constitucionalizava a utilização dos Atos Institucionais. O mandato do Presidente foi aumentado para 5 anos, continuando a eleição a ser indireta.

Características:

- "Milagre econômico".
- Pacote de Abril de 1977: dissolveu o Congresso Nacional.
- Pacote de Junho de 1978: revogação total da AI-5.
- Lei da Anistia: concedida anistia para todos que, no período compreendido entre 02.09.1961 a 15.08.1979 cometerem crimes políticos ou conexos, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração, do Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais.
- Reforma Partidária: pluripartidarismo partidário.
- EC 15/80: eleições diretas em âmbito estadual.
- "Diretas Já": proposta de eleição direta para Presidente e Vice.

2.6.8. Constituição de 1988

O pluripartidarismo foi ampliado. Foi erradicada a censura à imprensa. O sindicalismo e as centrais sindicais consolidaram-se. Solidificação da transição entre o antigo regime a "Nova República".

Características:

- **Plebiscito: 07.09.93 – manutenção da república constitucional e do sistema presidencialista de governo.**
- **Poder constituinte derivado revisor – 5 anos contados da promulgação.**
- **Constituição DEMOCRÁTICA e LIBERAL.**
- **Forma de governo: República.**
- **Sistema de Governo: presidencialista.**
- **Forma de Estado: Federação.**
- **Capital Federal: Brasília.**
- **Organização dos "Poderes": foi retomada a teoria clássica da tripartição.**
- **Poder Legislativo: bicameral, exercido pelo Congresso Nacional, composto da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, a primeira composta de representantes do povo, eleitos pelo voto direto, secreto e universal e pelo sistema proporcional para mandato de 4 anos, e a segunda composta de representantes dos Estados-Membros e do Distrito Federal, para mandato de 8 anos (duas legislaturas), eleitos pelo sistema majoritário, sendo que a representação de cada Estado e do Distrito Federal será renovada de 4 em 4 anos, alternadamente, por 1 e 2/3.**
- **Poder Executivo: exercido pelo Presidente da República, eleito junto com o Vice e auxiliado pelos Ministros de Estado. Atualmente, após a EC n. 16/97, como visto, o**

mandato é de 4 anos, permitindo-se uma única reeleição subsequente. O decreto-lei foi substituído pela medida provisória.

- **Poder Judiciário: são órgãos do Poder Judiciário: o Supremo Tribunal Federal; o Conselho Nacional de Justiça (EC n. 45/2004); o Superior Tribunal de Justiça; o Tribunal Superior do Trabalho (EC n. 92/2016); os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais; os Tribunais e Juízes do Trabalho; os Tribunais e Juízes Eleitorais; os Tribunais e Juízes Militares; os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios. Em relação ao controle de constitucionalidade das leis, tema que será estudado, houve ampliação dos legitimados para a propositura da ADI. A CF/88 criou o Superior Tribunal de Justiça (STJ), Corte responsável pela uniformização da interpretação da lei federal em todo o Brasil, sendo órgão de convergência da Justiça comum.**
- **Constituição rígida.**
- **Direitos dos trabalhadores foram ampliados.**
- **Surgimento do Mandado de Injunção e ADI por omissão.**
- **Previsão da ADPF.**
- **Previsão pela primeira vez do Mandado de segurança coletivo e HABEAS DATA.**
- **Separação da Ordem Econômica e da Ordem Social.**

No concurso da PGE-AL (CESPE - 2021), o tema foi cobrado da seguinte forma:

A respeito da teoria da constituição, julgue os itens seguintes.

I A Constituição Federal de 1988 é oriunda de procedimento de poder constituinte indireto.
II A recepção das normas pré-constitucionais pela Constituição Federal de 1988 foi realizada de maneira expressa pelo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
III A Constituição Federal de 1937 ficou conhecida como Constituição Polaca.

Assinale a opção correta.

A) Apenas o item I está certo.
B) Apenas o item II está certo.
C) Apenas o item III está certo.
D) Apenas os itens I e II estão certos.
E) Apenas os itens I e III estão certos.

A alternativa considerada correta foi a letra E.

No concurso da PGE-RS (FUNDATEC - 2021), o tema foi cobrado da seguinte forma:

Analise as assertivas abaixo:

I. O federalismo brasileiro, dada a sua formação histórica, pode ser considerado um federalismo por desmembramento, com a criação de entes federados a partir de um estado unitário e a repartição de competências entre eles.
II. A Constituição Federal de 1988 estabeleceu instrumentos de cooperação federativa, de forma que as transferências – financeiras e técnicas, por exemplo – entre os entes federados auxiliam na consecução das finalidades e objetivos constitucionais.
III. O Art. 60 da Constituição de 1988, ao prever os procedimentos de emenda e alteração constitucional, com a fixação de cláusulas pétreas, demonstra que a atual Constituição brasileira pode ser caracterizada como semirrígida.
IV. Tanto o Supremo Tribunal Federal, em jurisprudência pacificada, quanto a doutrina, com poucas exceções, não admitem função normativa ou argumentativa para o Preâmbulo da Constituição de 1988.

Quais estão corretas?

A) Apenas I e II.
B) Apenas I e IV.
C) Apenas I, II e III.
D) Apenas I, III e IV.
E) Apenas II, III e IV.

A alternativa considerada correta foi a letra A.

2.7. Interpretação das normas Constitucionais

2.7.1. Hermenêutica x Interpretação Jurídica

- **Hermenêutica:** É o domínio da ciência jurídica que se ocupa em formular e sistematizar os princípios que subsidiarão a interpretação;
- **Interpretação:** Atividade prática que se dispõe a determinar o sentido e alcance dos enunciados normativos. Cumpre à interpretação construir a norma. Envolve duas atividades:
    - Desvendar/ construir o sentido do enunciado normativo;
    - Concretizar o enunciado.

2.7.2. Interpretação Jurídica x Interpretação Constitucional

- A interpretação jurídica é gênero do qual a interpretação constitucional é espécie.
- A interpretação constitucional tem por objeto a compreensão e aplicação das normas constitucionais, razão pela qual se serve de princípios próprios que lhe conferem

especificidade e autonomia, sendo informada por métodos e princípios específicos e adequados ao seu objeto.

- Enquanto as normas legais possuem um *conteúdo material fechado*, **as normas constitucionais apresentam um *conteúdo material aberto e fragmentado***, circunstância que justifica e reivindica a existência de uma interpretação especificamente constitucional.
- Além de superiores, as normas constitucionais normalmente veiculam conceitos abertos, vagos e indeterminados, que conferem ao intérprete um amplo espaço de conformação, não verificável entre as normas legais.
- As normas constitucionais são ainda:
    - Normas de organização e estrutura;
    - Dotadas de forte carga política.

2.7.3. Correntes Norte-americanas:

a) Corrente interpretativista: Nega qualquer possibilidade de o juiz, na interpretação constitucional, criar Direito, indo além do que o texto lhe permitir. O juiz deve apenas captar e declarar o sentido dos preceitos expressos no texto constitucional, sem se valer de valores substantivos, sob pena de se substituir as decisões políticas pelas judiciais.

b) Corrente não-interpretativista: Defende um ativismo judicial na interpretação da Constituição, proclamando a possibilidade, e até a necessidade, de os juízes invocarem e aplicarem valores substantivos, como justiça, igualdade e liberdade. Assim, o **juiz torna-se coparticipante do processo de criação do Direito,** completando o trabalho do legislador, ao fazer valorações para conceitos jurídicos indeterminados e realizar escolhas entre as soluções possíveis e adequadas.

ATENÇÃO!

Note que esta classificação, em um primeiro momento, parece ser contraditório ou contraintuitiva, vez que na interpretativista, o juiz não interpreta, já na não-interpretativista, o juiz interpreta.

Mas isso tem um explicação... Deve ser considerado como sujeito que interpreta, não o juiz, mas sim o constituinte. O que essa classificação quer dizer, **de forma esquematizada**, é o seguinte.

INTERPRETATIVISTA	NÃO-INTERPRETATIVISTA
O constituinte já interpretou, ou seja, delimitou o campo de interpretação, não deixando espaço para o juiz interpretar.	O constituinte não interpretou, deixando espaço para o juiz interpretar, a partir dos demais valores.

2.7.4. Métodos de interpretação

Canotilho leciona que a questão do "**método justo"** em direito constitucional é um dos problemas mais controvertidos. Por isso, para ele, **NÃO há apenas um método de interpretação constitucional**, podendo-se afirmar que, atualmente, **a interpretação das normas constitucionais obtém-se a partir de um conjunto de métodos distintos, porém complementares.**

a) Método jurídico ou hermenêutico cláSsico [SAVIGNY]

Parte da consideração de que a Constituição é uma lei, de modo que a interpretação da Constituição não deixa de ser uma interpretação da lei. => **TESE DA IDENTIDADE DA INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E INTERPRETAÇÃO LEGAL.**

Com isso, para a interpretação da Constituição, deve o intérprete utilizar os elementos tradicionais ou clássicos da hermenêutica, que remontam à Escola Histórica do Direito de Savigny:

- **Elemento gramatical ou filológico**: também chamado de literal ou semântico, a análise se realiza de modo textual e literal;
- **Elemento histórico:** analise o projeto de lei, a sua justificativa, exposição de motivos, pareceres, discussões, as condições culturais e psicológicas que resultaram na elaboração da norma;
- **Elemento sistemático ou lógico:** busca a análise do todo;
- **Elemento teleológico ou racional**: busca a finalidade da norma;
- **Elementos genético**: busca investigar as origens dos conceitos utilizados pelo legislador.
- **Elemento popular**: a análise se implementa partindo da participação da massa, dos "corpos intermediários", dos partidos políticos, sindicatos, valendo-se de instrumentos como o plebiscito, o referendo, o recall, o veto popular etc.;
- **Elemento doutrinário**: parte da interpretação feita pela doutrina;
- **Elemento evolutivo**: segue a linha da mutação constitucional.

A doutrina, de modo geral, NÃO repele a interpretação de tal método jurídico. No entanto, por outro lado, a CF traz situações mais complexas cuja interpretação não se realiza com o emprego do método tradicional. O método jurídico, portanto, é insuficiente e não satisfaz, por si só, a interpretação constitucional.

b) Método Tópico-problemático [THEODOR VIEHWEG]

Theodor Viehweg – "Tópica e Jurisprudência": Para o autor, a tópica seria uma técnica de pensar o problema, ou seja, uma técnica mental que se orienta para a solução do problema. O método segue as seguintes premissas:

- **Caráter Prático da interpretação**: Toda a interpretação se destina a solucionar problemas práticos e concretos;
- **Caráter Aberto, Fragmentário ou indeterminado** das normas constitucionais, em razão de sua estrutura normativo-material;
- **Preferência pela discussão do problema em razão da abertura das normas constitucionais** que não permitem qualquer subsunção a partir delas próprias.

Conclusão:

A interpretação constitucional leva a um **processo aberto de argumentação** entre os vários partícipes ou intérpretes, para se adaptar a norma constitucional ao problema concreto para, só ao final, se identificar a norma adequada.

Parte-se do problema para a norma. **Para este método, deve a interpretação partir da discussão do problema concreto que se pretende resolver para, só ao final, se identificar a norma adequada. Parte-se do problema (caso concreto) para a norma, fazendo caminho inverso dos métodos tradicionais, que buscam a solução do caso a partir da norma.**

Canotilho critica esse método, ao fundamento de que a interpretação NÃO deve partir do problema para a norma, mas desta para os problemas.

DICA: Para não esquecer o nome do criador do método na hora da prova, relacionar as **iniciais**: **T**heodor – **T**ópico.

c) Método Hermenêutico-concretizador (Concretista) [HESSE]

Parte da ideia de que a leitura de todo o texto e da Constituição deve se iniciar pela pré-compreensão do seu sentido através de uma atividade criativa do intérprete.

Admite o primado da norma constitucional sobre o problema.

O método considera a interpretação constitucional como uma atividade de concretização da Constituição, circunstância que permite ao intérprete determinar o próprio conteúdo material da norma.

Afasta-se do método tópico-problemático porque a interpretação, para ele, está limitada e se inicia pelo texto, superando o problema da abertura e indeterminação dos enunciados normativos através da pré-compreensão do intérprete.

Parte da ideia de que a leitura do texto, em geral, e da Constituição, deve se iniciar pela *pré-compreensão* do seu sentido através de uma atividade criativa do intérprete. Ao contrário do método tópico-problemático, que pressupõe o primado do problema sobre a norma, o método concretista admite o primado da norma constitucional sobre o problema.

Essa pré-compreensão faz com que o intérprete, na primeira leitura do texto, extraia dele um determinado conteúdo, que deve ser comparado com a realidade existente. Desse confronto, resulta a reformulação, pelo intérprete, de sua própria pré-compreensão, no intuito de harmonizar os conceitos por ele preconcebidos àquilo que deflui do texto constitucional, com base na observação da realidade social

Essa reformulação e consequente releitura do texto, cotejando cada novo conteúdo obtido com a realidade, deve repetir-se sucessivamente, até que se chegue à solução mais harmoniosa para o problema. Impõe-se, assim, um "movimento de ir e vir", do subjetivo para o objetivo e, deste, de volta para aquele -, denominado "círculo hermenêutico" (Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino).

DICA: É possível, igualmente, relacionar as **iniciais** para não esquecer: **H**esse – **H**ermenêutico.

d) Método científico-eSpiritual [Rudolf Smend]

Idealizado por **Rudolf Smend**, este método dispõe que a interpretação constitucional deve levar em consideração a compreensão da Constituição como uma *ordem de valores* e como elemento do *processo de integração*. Deve o intérprete levar em consideração o sistema de valores que é subjacente ao texto constitucional e à realidade da vida.

Assim, a interpretação deve aprofundar-se na pesquisa do conteúdo axiológico subjacente ao texto, pois só o recurso à ordem de valores obriga a uma *captação espiritual* desse conteúdo axiológico último da Constituição.

e) Método normativo-estruturante [FRIEDERICH MULLER]

Parte da premissa de que existe uma relação necessária entre o texto e a realidade. Foi idealizado por **Friederich Müller**, que afirma que o texto é apenas a *ponta do iceberg*, não compreendendo a norma apenas o texto, mas também um *pedaço da realidade social*. É um método também concretista, diferenciando-se dele, porém, na medida em que a norma a ser concretizada não está inteiramente no texto, sendo o resultado entre este e a realidade.

Diz-se método normativo estruturante ou concretista aquele em que o intérprete parte do direito positivo para chegar à estruturação da norma, muito mais complexa que o texto legal. Há influência da jurisprudência, doutrina, história, cultura e das decisões políticas.

2.7.5. Regras, princípios e postulados normativos

As normas podem revelar-se sob a forma de princípios, regras ou postulados normativos. Normas e princípios NÃO guardam hierarquia entre si, especialmente diante do princípio da unidade da Constituição.

Segundo Canotilho, os princípios são fundamento das regras, ou seja, são normas que estão na base ou constituem a *ratio* de regras jurídicas, desempenhando, por isso, uma função normogenética fundamentante.

REGRAS	PRINCÍPIOS
Grau de abstração reduzido	Grau de abstração elevado
Suscetíveis de aplicação direta	Carecem de mediações concretizadoras
Podem ser normas vinculativas com conteúdo meramente funcional	São standards juridicamente vinculantes radicados nas exigências de justiça ou na ideia de direito
Relatos descritivos de condutas a partir dos quais, mediante subsunção, chega-se à conclusão.	A previsão dos relatos dá-se de maneira mais abstrata, sem se determinar a conduta correta, já que cada caso concreto deverá ser analisado para que o intérprete dê o exato peso entre os princípios em choque
São mandamentos ou mandados de definição: são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas (tudo ou nada)	São mandados de otimização (Alexy): devem ser realizados na maior medida do possível. Podem ser satisfeitos em graus variados, a depender das possibilidades jurídicas.
Uma das regras em conflito OU será afastada pelo princípio da especialidade, OU será declarada inválida.	A colisão resolve-se pela ponderação ou balanceamento de princípios.

Postulados normativos ou metanormas (normas de segundo grau): são normas sobre a aplicação de normas, ou seja, instituem critério de aplicação de outras normas situadas no plano do objeto da aplicação. Com o reconhecimento da força normativa da Constituição, a expansão da jurisdição constitucional e o pós-positivismo, houve o deslocamento da Constituição para todos os demais ramos do direito, dando origem a uma **FILTRAGEM CONSTITUCIONAL.** Os postulados são denominados pela maioria da doutrina, como princípios, mas não têm a mesma função dos princípios. São **normas de segundo grau utilizadas para se interpretar os princípios e regras constitucionais (normas de primeiro grau).**

Podem ser:

- **Inespecíficos: ponderação, concordância prática e proibição de excesso; ou**
- **Específicos: igualdade, razoabilidade e proporcionalidade.**

OBSERVAÇÃO:

DERROTABILIDADE (Superabilidade das regras/Defeasibility) – Humberto Ávila propõe algumas condições necessárias:

- **requisitos materiais (ou de conteúdo): a superação da regra pelo caso individual não pode prejudicar a concretização dos valores inerentes à regra. E explica o autor: "... há casos em que a decisão individualizada, ainda que incompatível com a hipótese da regra geral, não prejudica nem a promoção da finalidade subjacente à regra, nem a segurança jurídica que suporta as regras, em virtude da pouca probabilidade de reaparecimento frequente de situação similar, por dificuldade de ocorrência ou comprovação";**
- **requisitos procedimentais (ou de forma): a superação de uma regra deve ter a) justificativa condizente — devendo haver a "... demonstração de incompatibilidade entre a hipótese da regra e sua finalidade subjacente.**

2.7.6. Princípios de interpretação Constitucional

a) UNIDADE DA CONSTITUIÇÃO

A Constituição é una e indivisível. Por isso, deve ser interpretada como um todo, de modo a evitar conflitos, contradições e antagonismos entre suas normas. Em decorrência, não há hierarquia entre normas constitucionais e não há normas constitucionais originárias inconstitucionais.

É usado no conflito ABSTRATO de normas constitucionais.

b) CONCORDÂNCIA PRÁTICA OU HARMONIZAÇÃO

No caso de aparente conflito entre normas constitucionais, devem ser harmonizadas ao caso concreto, respeitando ambas. Não pode haver sacrifício total de um em relação ao outro, faz uma redução proporcional (sem supressão), para harmonizá-los. Há uma ponderação de interesses, já que não há diferença de hierarquia ou de valor entre os bens constitucionais. E só NO CASO CONCRETO é que podemos dizer qual prevalece, já que não há hierarquia entre normas constitucionais (unidade da Constituição).

c) EFEITO INTEGRADOR

O intérprete deve preferir a interpretação que gera mais paz social, reforço da unidade política, integração da sociedade (soluções pluralisticamente integradoras).

d) MÁXIMA EFETIVIDADE

Deve preferir a interpretação que dê mais eficácia e aplicabilidade aos direitos fundamentais, no sentido de ter a mais ampla efetividade social.

e) FORÇA NORMATIVA

Na aplicação da Constituição, deve ser dada preferência às soluções concretizadoras de suas normas, que as tornem mais eficazes e permanentes. A principal função desse princípio tem sido para afastar interpretações divergentes. Segundo o STF, quando se tem interpretações divergentes sobre a Constituição, estas enfraquecem a sua força normativa.

OBSERVAÇÃO:

O Princípio da Força Normativa serve para todas as normas constitucionais; já o da Máxima Efetividade, serve especificamente para os direitos fundamentais.

f) JUSTEZA OU CONFORMIDADE FUNCIONAL (exatidão ou correção funcional):

Tem por finalidade impedir que os órgãos encarregados da interpretação constitucional cheguem a um resultado que subverta ou pertube o esquema organizatório-funcional estabelecido pela Constituição. **É um princípio de competência constitucional.**

No concurso da PGM São José do Rio Preto - SP (FUNDATEC - 2019), o tema foi cobrado da seguinte forma:

"O intérprete não pode chegar a um resultado que subverta ou perturbe o esquema organizatório-funcional estabelecido pelo constituinte. Assim, a aplicação das normas constitucionais propostas pelo intérprete não pode implicar alteração na estrutura de repartição de poderes e exercício das competências constitucionais estabelecidas pelo constituinte originário".

Esse aspecto de interpretação das normas constitucionais diz respeito ao princípio

A) da harmonização.
B) da justeza.
C) da força normativa da Constituição.

D) do efeito integrador.
E) do normativo-estruturante.

A alternativa considerada correta foi a letra B.

g) PRINCÍPIO DA RELATIVIDADE OU CONVENIÊNCIA DAS LIBERDADES PÚBLICAS

Não existem direitos absolutos, pois todos encontram limites em outros direitos ou em interesses coletivos também consagrados na Constituição. De acordo com Bobbio, teriam caráter absoluto o direito a não ser torturado e o direito a não ser escravizado.

h) INTERPRETAÇÃO CONFORME A CF

No caso de normas plurissignificativas (vários significados) ou polissêmicas, deve-se preferir aquela que mais se aproxime da Constituição.

A interpretação conforme encontra limites no sentido inequívoco do dispositivo legal, não sendo permitido ao intérprete contrariá-lo, assim como no fim supostamente contemplado pelo legislador, cuja vontade não poderia ser substituída pela do juiz. No entanto, Marcelo Novelino (2017, p. 216) afirma que esses parâmetros não têm sido observados pelo STF, como ficou evidenciado na decisão que estendeu às uniões homoafetivas contínuas, públicas e duradouras os direitos e deveres referentes às uniões estáveis entre homens e mulheres (ADPF 132/RJ).

Segundo Marcelo Novelino (2017, p. 216), a interpretação conforme a constituição tem sido empregada com dois sentidos distintos:

> **I- Como princípio interpretativo:** "O princípio da interpretação conforme a constituição é corolário da supremacia constitucional e da presunção de constitucionalidade. O reconhecimento definitivo de sua força normativa e o seu deslocamento para o centro do sistema jurídico, conferiram à constituição uma posição de destaque na interpretação dos demais ramos do direito, cujos dispositivos devem ser compreendidos à luz da constituição, de modo a realizar, através da chamada 'filtragem constitucional', os valores nela consagrados. Por outro lado, se as leis e atos normativos têm como fundamento de validade a constituição e se os poderes competentes para elaborá-los retiram sua competência desta, deve-se presumir que agiram em conformidade com os preceitos constitucionais. Esta presunção, indispensável para segurar a imperatividade das normas jurídicas, é reforçada pelo controle preventivo de constitucionalidade realizado pelo Legislativo e Executivo, poderes cujos membros foram democraticamente

eleitos para concretizar os comandos constitucionais. Considerando que a dúvida milita a favor da manutenção da lei, quando da interpretação de dispositivos infraconstitucionais polissêmicos ou plurissignificativos, deve-se optar pelo sentido compatível, e não conflitante com a constituição" (NOVELINO, 2017, p. 216);

II- Como técnica de decisão judicial: "A interpretação conforme, como técnica de decisão judicial, costuma ser utilizada em três sentidos diversos. No primeiro, o ato impugnado é considerado constitucional, desde que interpretado no sentido fixado pelo órgão jurisdicional. No segundo, exclui-se uma das possíveis interpretações do dispositivo, por ser incompatível com a constituição. Nesse sentido, a interpretação conforme equivale à declaração parcial de nulidade sem redução de texto. Por fim, a interpretação conforme pode ser utilizada para afastar a aplicação de uma norma válida a determinada hipótese de incidência possível. Em vez de uma da da interpretação ser considerada inconstitucional, ocorre a declaração de não incidência da norma em relação a uma específica situação de fato. Nesse caso, embora a norma seja considerada constitucional, sua aplicação ao caso concreto é afastada (inconstitucionalidade em concreto) ante as circunstâncias fáticas específicas" (NOVELINO, 2017, p. 217).

i) PROPORCIONALIDADE OU RAZOABILIDADE

Significa justiça, bom senso, moderação. É para evitar interpretações absurdas, podendo ser dividida em três subprincípios:

- **Adequação**: os meios usados têm que ser aptos a atingir os fins. Aptidão entre meio e fim.
- **Necessidade:** o meio deve ser o menos gravoso possível. Jellinek: não se pode abater pardais com canhões.
- **Proporcionalidade em sentido estrito**: ponderação entre o custo e o benefício da medida. Para ser proporcional, a medida tem que trazer mais benefícios do que custos.

2.7.7. Técnicas de interpretação Constitucional

O movimento doutrinário chamado de moderna hermenêutica constitucional diz que toda a tarefa de interpretação da CF deve estar voltada para um único objetivo: **concretizar** os direitos fundamentais. Dentre essas modernas técnicas, estão previstas:

a) Declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade

O Tribunal reconhece a inconstitucionalidade da norma, porém NÃO a tira do ordenamento jurídico, com a justificativa de que a sua ausência geraria mais danos do que a presença da lei inconstitucional. É possível, também, que se opere a suspensão de aplicação da lei e dos processos em curso até que o legislador, dentro de prazo razoável, venha a se manifestar sobre a situação inconstitucional;

b) Declaração de inconstitucionalidade com apelo ao legislador

Nessa técnica de interpretação, "busca-se não declarar a inconstitucionalidade da norma sem antes fazer um apelo vinculado a "diretivas" para obter do legislador uma atividade subsequente que torne a regra inconstitucional harmônica com a Carta Maior. Incumbe-se ao legislador a difícil tarefa de regular determinada matéria, de acordo com o que preceitua a própria Constituição."

A técnica possui relevância no caso da ação de inconstitucionalidade por omissão, em que o Tribunal limita-se a constatar a inconstitucionalidade da omissão, exortando o legislador a abandonar o seu estado de inércia, possuindo a decisão um cunho mandamental.

c) Interpretação conforme a Constituição

O órgão jurisdicional declara qual das possíveis interpretações se mostra compatível com a Lei Maior. É princípio que se situa no âmbito do controle de constitucionalidade, e não simples regra de interpretação.

INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO	**DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL SEM REDUÇÃO DE TEXTO**
ADI é julgada parcialmente procedente	ADI é julgada parcialmente procedente
Técnica de interpretação	Técnica de aplicação (Lei "i" NÃO se aplica à hipótese "H")
É imprescindível que haja mais de uma interpretação possível (André Ramos Tavares: "O Tribunal NÃO declara que todas as demais interpretações são inconstitucionais")	Expressa exclusão, por inconstitucionalidade, de determinada hipótese de aplicação sem alteração do texto legal. É mais incisiva do que a interpretação conforme.

2.8. Teoria dos Poderes Implícitos

Conforme anotou o Ministro Celso de Mello, em interessante julgado, a teoria dos poderes implícitos decorre de doutrina que, tendo como precedente o célebre caso McCULLOCH v. MARYLAND (1819), da Suprema Corte dos Estados Unidos, estabelece: "... a outorga de competência expressa a determinado órgão estatal importa em deferimento implícito, a esse mesmo órgão, dos meios necessários à integral realização dos fins que lhe foram atribuídos" (MS 26.547-MC/DF, Rel. Min. Celso de Mello, j. 23.05.2007, DJ de 29.05.2007).

Em um primeiro caso, o STF reconhece o poder implícito de concessão de medidas cautelares pelo TCU no exercício de suas atribuições explicitamente fixadas no art. 71 da CF/88 (MS 26.547-MC/DF).

Em outro precedente, o STF admite a possibilidade de o TJ estadual conhecer e julgar reclamação para a preservação de sua competência e a autoridade de suas decisões. (ADI 2.212)

2.9. Estrutura Da Constituição

Estruturalmente, a CF/88 contém um preâmbulo, nove títulos (corpo) e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT).

2.8.1. Preâmbulo

Natureza jurídica: Tese da irrelevância jurídica prevalece - o Ministro Carlos Velloso, Relator da ADI 2.076, após interessante estudo, conclui que "o preâmbulo ... não se situa no âmbito do Direito, mas no domínio da política, refletindo posição ideológica do constituinte (...). Não contém o preâmbulo, portanto, relevância jurídica. O preâmbulo não constitui norma central da Constituição, de reprodução obrigatória na Constituição do Estado-membro. O que acontece é que o preâmbulo contém, de regra, proclamação ou exortação no sentido dos princípios inscritos na Carta (...). Esses princípios sim, inscritos na Constituição, constituem normas centrais de reprodução obrigatória, ou que não pode a Constituição do Estado-membro dispor de forma contrária, dado que, reproduzidos, ou não, na Constituição estadual, incidirão na ordem local...". Assim, NÃO é norma de reprodução obrigatória nos Estados, nem pode servir como parâmetro para o controle de constitucionalidade.

A invocação de Deus no preâmbulo não é norma de reprodução obrigatória nas Constituições Estaduais e leis orgânicas do DF e Municípios. Referida previsão não enfraquece a laicidade do Estado Brasileiro (STF) - Estado laico não significa Estado ateu.

O preâmbulo NÃO tem relevância jurídica, NÃO tem força normativa, NÃO cria direitos ou obrigações, NÃO tem força obrigatória, servindo apenas como norte interpretativo das normas constitucionais.

2.8.2. Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

Finalidade: estabelecer regras de transição entre o antigo ordenamento jurídico e o novo, instituído pela manifestação do poder constituinte originário, providenciando a acomodação e a transição do antigo e do novo direito edificado.

O ADCT possui normas exauridas (arts. 1º, 4º, §4º, 15), normas dependentes de legislação e de execução (arts. 10, § 1º, 12, § 1º etc.), normas dotadas de duração temporária expressa (art. 40, por ex.), dentre outras.

Natureza jurídica das disposições do ADCT: natureza jurídica de norma constitucional – a alteração das normas do ADCT ou o acréscimo de novas regras dependerão da manifestação do poder constituinte derivado reformador, ou seja, necessariamente por meio de emendas constitucionais. Em razão de sua natureza, servirão de parâmetro ou paradigma de confronto para a análise da constitucionalidade dos demais atos normativos.

Referências Bibliográficas:
Pedro Lenza. Direito Constitucional Esquematizado.
Marcelo Novelino. Curso de Direito Constitucional.
Dirley da Cunha Junior. Curso de Direito Constitucional.

TAREFAS PARA O ESTUDO ATIVO

01. Explique as fases do constitucionalismo:

Antigo	
Clássico	
Moderno	

Contemporâneo	

02. Quais são as características do neoconstitucionalismo?

03. Explique as concepções de Constituição:

Sociológica	
Política	
Jurídica	
Culturalista	

04. Segundo Canotilho, o que é uma Constituição Dirigente?

05. Qual a classificação da Constituição Federal de 1988?

Quanto à origem	
Quanto à forma	
Quanto à extensão	
Quanto ao conteúdo	
Quanto ao modo de elaboração	
Quanto à alterabilidade	

06. Cite as principais características das seguintes Constituições Brasileiras:

De 1824	
De 1891	
De 1934	
De 1937	

De 1946	
De 1967	
De 1969	
De 1988	

07. Cite as principais características dos seguintes métodos de interpretação:

Jurídico ou hermenêutico clássico	
Tópico-problemático	
Concretista	

Científico espiritual	
Normativo-estruturante	

08- Diferencie:

REGRAS	PRINCÍPIOS

09- O que são metanormas?

10- Quais são os princípios da interpretação constitucional?

11. Diferencie:

INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO	DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL SEM REDUÇÃO DE TEXTO

12. Explique a "teoria dos poderes implícitos".

13. Qual a natureza jurídica do preâmbulo da Constituição Federal de 1988?
