



HERMENÊUTICA E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

DIREITO CONSTITUCIONAL

Pedro Lenza + Marcelo Novelino + Gilmar Mendes + Revisão DPU + Questões de Concursos (QC)

- **MÉTODO JURÍDICO OU HERMENÊUTICO CLÁSSICO (ERNEST FORSTHOFF)**

- Ernest Forsthoff parte da ideia de “**TESE DE IDENTIDADE**”, segundo a qual a **Constituição nada mais é do que uma lei, como todas as demais, com algumas peculiaridades**. Como tal, ela deve ser interpretada pelos **MESMOS MÉTODOS CLÁSSICOS DE INTERPRETAÇÃO DAS LEIS** desenvolvidos por **SAVIGNY (gramatical ou literal, histórico, lógico e sistemático)**.

- Crítica: esses elementos tiveram como base o **direito privado**. Para o direito constitucional, esses métodos são **insuficientes**, devido à **complexidade** da interpretação constitucional.

- Com o reconhecimento definitivo da normatividade das Constituições na Europa (pós-guerra) e a constatação da insuficiência dos métodos tradicionais, começaram a ser desenvolvidos métodos específicos pela doutrina alemã.

- CESPE: segundo o método jurídico de Forsthoff, a interpretação da constituição não se distingue da interpretação de uma lei e, por isso, para se interpretar o sentido da lei constitucional, devem-se utilizar as regras tradicionais da interpretação.

- CESPE: de acordo com o método hermenêutico clássico, devem-se adotar os critérios tradicionais relacionados por Savigny como forma de se preservar o conteúdo da norma interpretada e evitar que ele se perca em considerações valorativas.

- CESPE: o método hermenêutico clássico de interpretação constitucional concebe a interpretação como uma atividade puramente técnica de conhecimento do texto constitucional e preconiza que o intérprete da Constituição deve se restringir a **buscar o sentido da norma e por ele se guiar na sua aplicação, sem formular juízos de valor ou desempenhar atividade criativa**.

- **MÉTODO CIENTÍFICO-ESPIRITUAL (RUDOLF SMEND)**

- Esse método parte da premissa de que a interpretação constitucional deve considerar o sistema de **VALORES SUBJACENTES À CONSTITUIÇÃO**, assim como a importância desta no processo de **INTEGRAÇÃO COMUNITÁRIA (método integrativo)**.

- A Constituição deve ser **interpretada como um todo (visão sistêmica)**, sendo levados em consideração **FATORES EXTRACONSTITUCIONAIS**, tais como a **REALIDADE SOCIAL** captada a partir do espírito reinante naquele momento (**método sociológico**). Busca-se o “**espírito da Constituição**”, que está nos valores que ela consagra. É como se a norma fosse o corpo da Constituição, e os valores fossem o seu espírito (**método valorativo**).

- Crítica (Canotilho) → por ter uma feição mais **política** do que jurídica, esse método pode conduzir à indeterminação e mutabilidade dos resultados. Por levar em consideração a realidade social de cada momento histórico, acaba fazendo com que **a interpretação seja variável**, o que gera instabilidade, e **insegurança jurídica**. Permitir interpretações divergentes é **enfraquecer a força normativa da Constituição**.

- CESPE (errado): de acordo com o ~~método tópic-problemático~~, a análise da norma constitucional não deve estar embasada na literalidade da norma, mas na **realidade social e nos valores**

subjacentes do texto constitucional, razão pela qual a Constituição deve ser interpretada, por esse método, como algo em constante renovação, em compasso com as modificações da vida em sociedade. Explicação: método científico-espiritual.

- Os 2 métodos analisados são **métodos sistemáticos**. Os métodos que veremos de agora em diante partem de um **raciocínio aporético**, porque trabalham não com a ideia de sistema, mas sim com o problema a ser resolvido. São **métodos concretistas**, utilizados para a aplicação da norma ao caso concreto.

- **MÉTODO TÓPICO-PROBLEMÁTICO (THEODOR VIEHWEG)**

- Theodor Viehweg retomou a tópica no campo jurídico, como forma de reação ao positivismo jurídico. A tópica é uma “**técnica do pensamento problemático**” e um “**procedimento de busca de premissas**”. **Os operadores de direito servem-se de argumentos (*topoi*), os quais são submetidos a várias opiniões, favoráveis e contrárias, a fim de se descobrir qual a interpretação mais conveniente.**

- O método atua sobre as **APORIAS** (dificuldade de escolher entre duas opiniões contrárias e igualmente racionais sobre um dado problema).

- Os *topoi* são extraídos de princípios gerais, decisões judiciais, crenças e opiniões comuns, tendo como função intervir, em caráter auxiliar, na discussão em torno de um problema concreto a ser resolvido.

- Há um **processo aberto de argumentação** entre vários intérpretes na busca da adequação da norma ao problema concreto. **PARTE-SE DE UM CASO CONCRETO PARA A NORMA (CASO CONCRETO → NORMA). É uma TEORIA DE ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA EM TORNO DO PROBLEMA, que será solucionado pela argumentação.** Vence não o argumento que for considerado correto (não existe um único argumento correto), **vence o argumento que for mais convincente.**

- Exemplo: na questão do aborto em caso de anencefalia (que é um problema, pois comporta mais de uma solução possível), vencerá a tese que conseguir convencer o maior número de pessoas.

- CESPE: entre os métodos compreendidos na hermenêutica constitucional inclui-se o tópico problemático, que consiste na busca da solução partindo-se do problema para a norma.

- **Críticas:**

1) A interpretação deve partir da norma para a solução do problema e não do problema para a norma, como ocorre neste método. Isso significa que, diante de casos difíceis, **primeiro forma-se a convicção e depois busca-se a fundamentação no ordenamento** (é o caminho inverso do normal);

2) Isso pode conduzir a um **casuismo ilimitado** (cada caso vai ser resolvido de uma maneira diferente), o que geraria uma grande **insegurança jurídica**.

3) **A jurisprudência e a própria norma são meros *topos*, dentre os demais, e não têm destaque nenhum.** Por isso esse método é **antipositivista** ao extremo. É importante lembrar que a jurisprudência está ligada à segurança jurídica.

- Esse método é útil para a **complementação de lacunas** e a **comprovação dos resultados** obtidos através de outros métodos. Também tem aplicabilidade nos casos de difícil solução (*hard cases*).

- **MÉTODO HERMENÊUTICO-CONCRETIZADOR (KONRAD HESSE)**

- Esse método e o anterior são métodos concretistas. A principal diferença é que, aqui, **PARTE-SE DA NORMA PARA O CASO CONCRETO (NORMA → CASO CONCRETO)**.

- **O intérprete se vale de suas pré-compreensões valorativas para obter o sentido da norma em um determinado problema. O CONTEÚDO DA NORMA SÓ É ALCANÇADO A PARTIR DE SUA INTERPRETAÇÃO CONCRETIZADORA. ASSIM, INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL É CONCRETIZAÇÃO.**

- **Não se pode separar a interpretação da aplicação da norma. Não se pode interpretar se não for para aplicar a norma a um caso concreto e não é possível aplicar a norma a um caso concreto sem primeiro interpretá-la.**

- CESPE: o método hermenêutico-concretizador parte do pressuposto de que a interpretação constitucional é concretização, entendida como uma norma preexistente na qual o caso concreto é individualizado.

- Por não haver interpretação constitucional independente de problemas concretos, **INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO CONSISTEM NUM PROCESSO UNITÁRIO**. Deve de haver 3 elementos:

- 1) O **problema** a ser resolvido → é um método aporético (é preciso que haja um problema).
- 2) A **norma** a ser concretizada (interpretada e aplicada)
- 3) A **compreensão prévia do intérprete** → ideia de um **círculo fechado de intérpretes**, oposta à de Häberle (sociedade aberta de intérpretes, segundo a qual não é necessária essa compreensão prévia porque qualquer um que viva a Constituição seria o seu legítimo intérprete). Esta compreensão prévia tem que ser tanto do problema como da norma a ser concretizada e é a Teoria Geral da Constituição que vai fornecer essa compreensão prévia.

- **Crítica** → como levam em consideração fatores do caso concreto, resultam no enfraquecimento da **força normativa** e quebra da **unidade** da Constituição.

- CESPE (errado): de acordo com o método hermenêutico concretizador, elaborado com base nos ensinamentos de Konrad Hesse, a norma deve ser interpretada ~~a partir da análise do problema concreto, tendo-se a constituição como um sistema aberto de regras e princípios.~~

- **MÉTODO NORMATIVO-ESTRUTURANTE (FRIEDRICH MÜLLER)**

- Assim como os 2 últimos, também é um método concretista (no qual se fala não na interpretação da norma, e sim na sua concretização, sua aplicação a casos complexos).

- **A INTERPRETAÇÃO É APENAS UM DOS ELEMENTOS PARA CONCRETIZAR A NORMA. O INTÉRPRETE PARTE DO TEXTO NORMATIVO PARA SE CHEGAR À ESTRUTURAÇÃO DA NORMA JURÍDICA (MAIS COMPLEXA QUE O TEXTO). NESSE CAMINHO, HÁ INFLUÊNCIA DA JURISPRUDÊNCIA, DA DOUTRINA, DA HISTÓRIA E DAS DECISÕES POLÍTICAS. O EXEGETA COLHE ELEMENTOS DA REALIDADE SOCIAL PARA ESTRUTURAR A NORMA QUE SERÁ APLICADA.**

- Para Friedrich Müller, **NÃO HÁ IDENTIDADE ENTRE A NORMA JURÍDICA E O TEXTO NORMATIVO.** Isso porque **o teor literal da norma, que será considerado pelo intérprete, deve ser analisado à luz da concretização da norma em sua REALIDADE SOCIAL. A NORMA SÓ SURGE APÓS A INTERPRETAÇÃO DO TEXTO.**

- **O teor literal é apenas a 'ponta do iceberg'** (você só vê a ponta, enquanto o intérprete deve levar em conta outros elementos para concretizar a norma).

- A crítica é a mesma feita a todos os métodos concretistas: a utilização desses métodos pode causar um enfraquecimento da **força normativa** da Constituição, bem como a quebra de sua **unidade**.

- **MÉTODO CONCRETISTA DA SOCIEDADE ABERTA DE INTÉRPRETES (PETER HÄBERLE)**

- “Não existe norma jurídica, senão norma jurídica interpretada” (Gilmar Mendes, traduzindo Häberle). **A norma não é uma decisão prévia, simples e acabada, tem-se, necessariamente, de indagar sobre os participantes no seu desenvolvimento funcional.** A preocupação de teoria de Häberle não está relacionada a regras de interpretação constitucional, mas sim aos **sujeitos que dela participam**.

- Häberle propõe a **ampliação do círculo de intérpretes da Constituição**, como consequência da necessidade de **integração da realidade no processo de interpretação constitucional**. Quanto mais pluralista for a sociedade, mais abertos serão os critérios de interpretação.

- **Rompimento com o modelo hermenêutico clássico construído a partir de uma sociedade fechada.** Não apenas os órgãos estatais, mas **também os cidadãos e os grupos sociais estão potencialmente vinculados ao processo de interpretação constitucional**. A interpretação judicial, por mais importante que seja, não é a única possível. **Todo aquele que vive no contexto regulado por uma norma constitucional seria um legítimo intérprete ou, ao menos, cointérprete**, por subsistir sempre a responsabilidade da jurisdição constitucional de dar a última palavra. A tese de Häberle é **oposta a de Konrad Hesse**.

- A **democratização** não deve ocorrer apenas no momento em que a Constituição é criada, mas também na sua **interpretação**.

- CESPE: para Peter Häberle, jurista alemão cujo pensamento doutrinário tem influenciado o direito constitucional brasileiro, a constituição deve corresponder ao resultado, temporário e historicamente condicionado, de um processo de interpretação levado adiante na esfera pública por parte dos cidadãos e cidadãs.

- No controle de constitucionalidade, foram introduzidos 2 instrumentos de abertura da interpretação constitucional: o **AMICUS CURIAE** e a realização de **AUDIÊNCIAS PÚBLICAS**, de modo a possibilitar a comunicação entre os diversos participantes do amplo processo de interpretação constitucional.

- O alargamento extremo do círculo de intérpretes, contudo, pode acarretar a quebra da **unidade** da Constituição e o enfraquecimento de sua **força normativa**.

MÉTODOS SISTEMÁTICOS		
HERMENÊUTICO CLÁSSICO	Ernest Forsthoff	Tese da identidade: interpretação pelos mesmos métodos clássicos de interpretação das leis desenvolvido por Savigny .
CIENTÍFICO-ESPIRITUAL	Rudolf Smend	Sistema de fatores extraconstitucionais , como a realidade social. Importância da Constituição na integração comunitária (método sociológico, integrativo e valorativo).

MÉTODOS CONCRETISTAS		
TÓPICO-PROBLEMÁTICO	Theodor Viehweg	A tópica é a técnica do pensamento problemático. CASO CONCRETO → NORMA. Teoria da argumentação jurídica em torno do problema. Vence o argumento mais convincente.
HERMENÊUTICO-CONCRETIZADOR	Konrad Hesse	NORMA → CASO CONCRETO. Interpretação constitucional = concretização (processo unitário).
NORMATIVO-ESTRUTURANTE	Friedrich Müller	Norma jurídica ≠ texto normativo (ponta do iceberg). O texto deve ser analisado à luz da concretização da norma em sua REALIDADE SOCIAL . Vários elementos de concretização (e não apenas a interpretação).
CONCRETISTA DA SOCIEDADE ABERTA DE INTÉRPRETES	Peter Haberle	Ampliação do círculo de intérpretes da Constituição, como consequência da necessidade de integração da realidade no processo de interpretação constitucional. Democratização. <i>Amicus curiae</i> e audiências públicas.

- Agora veremos os princípios da interpretação constitucional.

- **PRINCÍPIO DA UNIDADE DA CONSTITUIÇÃO**

- Consiste em uma especificação da interpretação sistemática segundo a qual a Constituição deve ser sempre interpretada em sua **globalidade**, como um todo, e, assim, **as aparentes antinomias deverão ser afastadas**. As normas deverão ser vistas como preceitos integrados em um **SISTEMA UNITÁRIO DE REGRAS E PRINCÍPIOS**. Esse postulado impõe ao intérprete o **DEVER DE HARMONIZAÇÃO DAS TENSÕES E CONTRADIÇÕES ENTRE AS NORMAS CONSTITUCIONAIS**.

- **A UNIDADE AFASTA A POSSIBILIDADE DE ESTABELECEER UMA HIERARQUIA NORMATIVA ENTRE OS DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO E IMPEDE A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE UMA NORMA CONSTITUCIONAL ORIGINÁRIA.**

- A hierarquia entre normas constitucionais é defendida por Otto Bachof. **O STF vem rejeitando a tese de hierarquia entre as normas originárias de uma Constituição.**

- CESPE: a distinção hierárquica entre normas constitucionais é inadmissível perante a Constituição.

- Obs.: **Oscar Vilhena entende que as cláusulas pétreas são superiores às demais normas da CF.**

- **PRINCÍPIO DO EFEITO INTEGRADOR**

- Na resolução dos problemas jurídico-constitucionais deve dar-se primazia aos critérios que favoreçam a **INTEGRAÇÃO POLÍTICA E SOCIAL e o REFORÇO DA UNIDADE POLÍTICA**.

- CESPE: de acordo com o denominado princípio do efeito integrador, deve-se dar primazia, na resolução dos problemas jurídico-constitucionais, aos critérios que favoreçam a integração política e social e o reforço da unidade política.

- Esse critério argumentativo não se apoia em uma concepção integracionista de Estado e da sociedade (conducente a reducionismos, autoritarismos, fundamentalismos e transpersonalismos políticos). O que se realmente busca são **soluções pluralisticamente integradoras**.

- Novelino diz que esse postulado não deve ser reconhecido como um princípio autônomo da metódica constitucional, mas como um subcaso da **interpretação sistemática**.

- CESPE: o princípio do efeito integrador é muitas vezes associado ao princípio da unidade da constituição, já que, conforme aquele, na resolução dos problemas jurídico-constitucionais, deve-se dar primazia aos critérios favorecedores da integração política e social, o que reforça a unidade política.

- **PRINCÍPIO DA FORÇA NORMATIVA**

- Na **concretização** da Constituição, deve ser dada **PRIMAZIA AOS CRITÉRIOS QUE DENSIFIQUEM SUAS NORMAS, tornando-as mais eficazes e permanentes, proporcionando-lhes uma FORÇA OTIMIZADORA.**

- Para **Konrad Hesse**, a Constituição transforma-se em força ativa se existir a **disposição de orientar a própria conduta segundo a ordem nela estabelecida**, se fizerem presentes, na **consciência geral**, não só a vontade de poder, mas também a **VONTADE DA CONSTITUIÇÃO. Atua como um apelo.**

- **PRINCÍPIO DA MÁXIMA EFETIVIDADE**

- É invocado no âmbito dos **DIREITOS FUNDAMENTAIS**, impondo que lhes seja atribuído o sentido que confira a **maior efetividade possível**, visando à realização concreta de sua **FUNÇÃO SOCIAL**. Assemelha-se ao princípio da força normativa, mas aplica-se aos direitos fundamentais.

- CESPE: o princípio da máxima efetividade, invocado no âmbito dos direitos fundamentais, determina que lhes seja atribuído o sentido que confira a maior efetividade possível, com vistas à realização concreta de sua função social.

- **PRINCÍPIO DA JUSTEZA OU DA CONFORMIDADE (EXATIDÃO OU CORREÇÃO) FUNCIONAL**

- O intérprete máximo da Constituição (STF), ao concretizar a norma constitucional, **NÃO PODERÁ ALTERAR A REPARTIÇÃO DE FUNÇÕES constitucionalmente estabelecidas** pelo constituinte originário, como é o caso da **separação de poderes. O STF NÃO PODE CHEGAR A UM RESULTADO QUE SUBVERTA O ESQUEMA ORGANIZATÓRIO-FUNCIONAL CONSTITUCIONALMENTE ESTABELECIDO.** Esse princípio corrige leituras desviantes da distribuição de competência entre as esferas da federação ou entre os poderes constituídos.

- Tende a ser considerado mais como um **princípio autônomo de competência** do que propriamente de interpretação constitucional.

- Exemplo de inobservância do princípio da conformidade funcional: proposta de mutação constitucional da norma contida no art. 52, X, segundo a qual o Senado passaria a dar publicidade à decisão do STF que declara lei inconstitucional e não mais suspender a execução desta. Hoje, a tese da mutação não prevalece mais.

- Revisão DPU: atendendo ao princípio denominado correção funcional, **o STF não pode atuar no controle concentrado de constitucionalidade como legislador positivo.**

- **PRINCÍPIO DA CONCORDÂNCIA PRÁTICA OU HARMONIZAÇÃO**

- Quando se tem uma colisão entre bens, interesses, princípios ou valores, se ambos estão consagrados na Constituição, **O INTÉRPRETE NÃO DEVE SACRIFICAR TOTALMENTE UM BEM PARA**

QUE O OUTRO PREVALEÇA, MAS DEVE PROCEDER A UMA REDUÇÃO PROPORCIONAL. O critério recomenda que **o alcance das normas seja comprimido até que se encontre o PONTO DE AJUSTE de cada qual segundo a importância no caso concreto** (no entanto, não será possível falar em problema de concordância prática quando é a própria norma constitucional que limita expressamente uma outra). Devem, então, ser conciliadas as pretensões de efetividade dessas normas, mediante o **estabelecimento de limites ajustados aos casos concretos em que são chamados a incidir.**

- A concordância prática não é utilizada apenas pelo juiz e pelo aplicador do direito. Pode ser usada, inclusive, pelo legislador.

- CESPE: pelo princípio da concordância prática ou harmonização, na hipótese de eventual conflito ou concorrência entre bens jurídicos constitucionalizados, deve-se buscar a coexistência entre eles, evitando-se o sacrifício total de um princípio em relação ao outro.

- **PRINCÍPIO DA INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO**

- Diante de **NORMAS POLISSÊMICAS**, deve-se preferir a exegese que mais se aproxime da Constituição.

- Várias dimensões:

a) **Prevalência da Constituição** → deve-se preferir a interpretação não contrária à Constituição.

b) **Conservação de normas** → percebendo o intérprete que uma lei pode ser interpretada em conformidade com a Constituição, ele deve assim aplicá-la.

c) **Exclusão da interpretação *contra legem*** → **o intérprete não pode contrariar o texto literal e o sentido da norma para obter a sua concordância com a Constituição.**

d) **Espaço de interpretação** → só se admite a interpretação conforme a Constituição se existir um espaço de decisão e, dentre as várias que se chegar, deverá ser aplicada aquela em conformidade com a Constituição.

e) **Rejeição de normas inconstitucionais** → **uma vez realizada a interpretação da norma, se o juiz chegar a um resultado contrário à Constituição, em realidade, deverá declarar a inconstitucionalidade da norma, proibindo a sua correção contra a Constituição.**

f) **O intérprete não pode atuar como legislador positivo** → não se aceita a interpretação conforme a Constituição quando, pelo processo de hermenêutica, se obtiver uma regra nova e distinta daquela objetivada pelo legislador e com ela contraditória, em seu sentido literal ou objetivo.

- CESPE: a técnica de decisão denominada interpretação conforme a constituição deve ser utilizada quando **uma norma admite mais de uma interpretação**, uma com violação ao texto constitucional, outra não, devendo prevalecer a hermenêutica que esteja harmonizada com o texto constitucional, de forma a **evitar a declaração de inconstitucionalidade da norma.**

- CESPE: a técnica da interpretação conforme **somente pode ser utilizada diante de normas polissêmicas.**

- CESPE: a interpretação conforme a Constituição, além de princípio de hermenêutica constitucional, **é técnica de decisão no controle de constitucionalidade.**

- **PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE OU RAZOABILIDADE**

- Consubstancia uma **PAUTA DE NATUREZA AXIOLÓGICA** que emana diretamente das ideias de **JUSTIÇA, EQUIDADE, BOM SENSO, PRUDÊNCIA, MODERAÇÃO, JUSTA MEDIDA, PROIBIÇÃO DE EXCESSO, DIREITO JUSTO** e valores afins. A proporcionalidade se desdobra em necessidade (a adoção de **medida restritiva de direito** só se legitima se indispensável para o caso concreto), adequação (o meio escolhido deve atingir o objetivo perquirido) e proporcionalidade em sentido estrito (máxima efetividade e mínima restrição).

- CESPE (errado): sendo a constituição, em essência, uma lei, os conflitos entre normas constitucionais e infraconstitucionais devem ser resolvidos a partir de uma ponderação de valores no caso concreto, em atenção ao princípio da proporcionalidade. Está errado: **a ponderação de valores no caso concreto com base no princípio da proporcionalidade poderá ser usada para solucionar conflitos entre normas constitucionais. No caso de conflito entre normas constitucionais e infraconstitucionais, deverá prevalecer a primeira, tendo em vista sua superioridade hierárquica.**

- **PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS**

- Traz a ideia de que todas as normas infraconstitucionais criadas estão de acordo com a lei. Toda lei é válida e constitucional até que se prove o contrário (**presunção *juris tantum***).

- **O Judiciário só deve declarar a inconstitucionalidade de uma norma se ela for patente, não permitindo uma interpretação conforme a constituição.** Se houver dúvida ou possibilidade de razoavelmente se considerar a norma como válida, deve o órgão competente abster-se da declaração de inconstitucionalidade.

- Havendo alguma interpretação possível que permita afirmar-se a compatibilidade da norma com a Constituição, em meio a outras que carream para ela um juízo de invalidade, deve o intérprete optar pela interpretação legitimadora, mantendo o preceito em vigor.

- CESPE: a interpretação conforme a Constituição determina que, quando o aplicador de determinado texto legal se encontrar frente a normas de caráter polissêmico ou, até mesmo, plurissignificativo, deve priorizar a interpretação que possua um sentido em conformidade com a Constituição. Por conseguinte, **uma lei não pode ser declarada inconstitucional, quando puder ser interpretada em consonância com o texto constitucional.**

- CESPE: caso determinada norma infraconstitucional seja interpretada como inconstitucional, deve-se conferir-lhe, para evitar a declaração de inconstitucionalidade do ato normativo, uma nova interpretação, ainda que mediante ampliação de seu alcance, para torná-la compatível com a constituição.

UNIDADE	Dever de harmonização das contradições entre as normas constitucionais. Não há hierarquia entre os dispositivos da CF. Não pode ser declarada a inconstitucionalidade de uma norma constitucional originária.
EFEITO INTEGRADOR	Primazia aos critérios que favoreçam a integração política e social e o reforço da unidade política.
FORÇA NORMATIVA	Na concretização da Constituição, deve ser dada primazia aos critérios que densifiquem suas normas, tornando-as mais eficazes e permanentes, proporcionando-lhes uma força otimizadora.

MÁXIMA EFETIVIDADE	Deve ser atribuído o sentido que confira aos direitos fundamentais a maior efetividade possível, visando à realização concreta de sua função social.
JUSTEZA OU CONFORMIDADE FUNCIONAL	A repartição constitucional das funções deve ser mantida.
CONCORDÂNCIA PRÁTICA OU HARMONIZAÇÃO	Numa colisão entre bens, interesses, princípios ou valores consagrados na Constituição, o intérprete não deve sacrificar totalmente um bem para que outro prevaleça, mas proceder a uma REDUÇÃO PROPORCIONAL .
INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO	Diante de normas polissêmicas, deve-se preferir a exegese que mais se aproxime da Constituição.

- **LIMITES DA INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL**

- CESPE: em razão do caráter aberto e indeterminado de muitas de suas normas, a CF admite o fenômeno da construção jurídica, sem que isso configure necessariamente usurpação de poder constituinte.
- Não se pode desconhecer a realidade atual de **criação judicial do direito**. Nesse sentido, a Constituição apresenta-se como porto seguro para os limites da interpretação, destacando-se a interpretação conforme a Constituição como verdadeira técnica de decisão.
- Riccardo Guastini destaca as espécies de criação judicial:

DECISÕES INTERPRETATIVAS EM SENTIDO ESTRITO	
SENTENÇAS INTERPRETATIVAS DE RECHAÇO	SENTENÇAS INTERPRETATIVAS DE ACEITAÇÃO
Diante de duas possíveis interpretações que determinado ato normativo possa ter, a Corte Constituição adota aquela que se conforma à Constituição, repudiando qualquer outra que contrarie o texto constitucional.	A Corte Constitucional anula decisão tomada pela instância ordinária, que adotou interpretações ofensivas à Constituição. Não se anula o dispositivo mal interpretado, mas apenas uma das suas interpretações , dizendo que esse preceito é inconstitucional se interpretado de modo contrário à Constituição ou na parte em que expressa uma norma inconstitucional.

- **Decisões manipulativas** são sentenças de aceitação em que a Corte Constitucional não se limita a declarar a inconstitucionalidade das normas que lhe são submetidas, mas, agindo como legislador positivo, **modifica diretamente o ordenamento jurídico, adicionando-lhe ou substituindo-lhe normas, a pretexto ou com o propósito de adequá-lo à Constituição.**

DECISÕES MANIPULATIVAS	
SENTENÇAS ADITIVAS	SENTENÇAS SUBSTITUTIVAS
A Corte Constitucional declara inconstitucional certo dispositivo legal pelo que ele omite, alargando o texto da lei ou seu âmbito de incidência . A decisão se mostra aditiva, já que a Corte, ao decidir, cria uma norma autônoma . A sentença é declarada inconstitucional na 'parte em que não prevê' e contempla uma exceção ou impõe uma condição a certas situações que deveria prever. Exemplo: o STF concedeu reajuste para os servidores civis não contemplados por lei que o concedeu aos militares.	A Corte declara a inconstitucionalidade de um preceito na parte em que expressa certa norma em lugar de outras, substancialmente distinta, que dele deveria constar para que fosse compatível com a Constituição . Assim, a Corte não apenas anula a norma impugnada, como também substitui por outra , essencialmente diferente, criada pelo próprio Tribunal. Exemplo: o STF declarou inconstitucional taxa de juros de 6% ao ano (imissão na posse) e a substituiu pela taxa de 12%.

- **LACUNA CONSTITUCIONAL E O 'PENSAMENTO JURÍDICO DO POSSÍVEL'**

- O “pensamento jurídico do possível” foi destacado no julgamento dos embargos infringentes opostos pelo PGR contra acórdão proferido pelo STF na ADI 1.289, no qual se discutia o preenchimento da regra do quinto constitucional. É que a lista tríplice deve ser formada dentro do universo dos 6 nomes (lista sêxtupla) indicados. Ou seja, se a lista elaborada pelo órgão de classe for de 5 nomes, a escolha ficará prejudicada. No caso concreto, não havia membros suficientes com mais de 10 anos de efetivo serviço. O STF deparou-se com uma lacuna constitucional: **a CF não dispôs sobre essa possibilidade**. Gilmar Mendes, em seu voto, em razão das circunstâncias do caso concreto, concluiu pela adoção do ‘pensamento do possível’.
- O ‘pensamento do possível’ ou o ‘pensamento pluralista de alternativas’ (influência de Peter Häberle) abre suas perspectivas para novas realidades.

- **TEORIA DOS PODERES IMPLÍCITOS**

- A teoria dos poderes implícitos decorre de doutrina que, tendo como precedente o caso americano **McCulloch v. Maryland** (1819), estabelece que **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**.
- O STF reconheceu o poder implícito de **concessão de medidas cautelares pelo TCU** no exercício de suas atribuições explicitamente fixadas no art. 71 da CF.
- Do mesmo modo, o STF reconheceu a **possibilidade de o TJ estadual conhecer e julgar reclamação para a preservação de sua competência e a autoridade de suas decisões**.

- **A INTEPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL NO DEBATE NORTE-AMERICANO**

- O debate norte-americano envolvendo a interpretação constitucional tem uma preocupação mais voltada à **postura a ser adotada pelo intérprete** do que propriamente com os métodos de interpretação, como ocorre no debate alemão. Veremos, abaixo, os principais debates.

1) INTERPRETATIVISMO x NÃO INTERPRETATIVISMO

<u>INTEPRETATIVISMO</u>	<u>NÃO INTERPRETATIVISMO</u>
<ul style="list-style-type: none"> - Visão conservadora (textualista, originalista ou preservacionista). OS JUÍZES DEVEM SEGUIR O ENTENDIMENTO ORIGINAL DOS CRIADORES DA CONSTITUIÇÃO, por ser o sentido pretendido pela sociedade daquela época. Deve-se buscar o “significado originário das palavras”. - Utilização somente de “princípios neutros”, que são os postulados e ideias dos pais fundadores, sem o acréscimo dos princípios ou fins do intérprete. - Limitação ao previsto como possível pelo constituinte, de forma a efetivar sua mensagem, sem que sejam acrescentados ao texto direitos não previstos originariamente. - O afastamento da mensagem do constituinte, pelo 	<ul style="list-style-type: none"> - O legislador constituinte não tem legitimidade para impor sua visão de Constituição à sociedade atual, pois cada geração tem o direito de vivê-la ao seu modo. - Os Tribunais não têm apenas a faculdade, mas têm o DEVER DE DESENVOLVER E EVOLUIR O TEXTO CONSTITUCIONAL EM FUNÇÃO DAS EXIGÊNCIAS DO PRESENTE. - Associa-se ao ATIVISMO JUDICIAL, doutrina que confere ao Judiciário um protagonismo decisivo nas mudanças sociais e na incorporação de novos direitos constitucionais aos já existentes, partindo do pressuposto de que este Poder, em geral, seria o mais habilitado à função de

Tribunal, invade competências constitucionais e atenta contra a soberania popular.

plasmar em normas os atuais valores da sociedade.

2) TEORIA DO “REFORÇO DA DEMOCRACIA” (JOHN HART ELY)

- O papel principal da Corte Americana deve ser o de proteger tanto os direitos que atuam como **pré-condições para o bom funcionamento da democracia quanto os grupos em situação de risco decorrente da insuficiência do processo democrático.**

- Cabe a esses Tribunais fiscalizar a participação regular de todos no processo político, adotando uma postura mais ativa apenas nos casos de eventual **desvirtuamento do processo democrático.**

- Ely considera inaceitável o argumento de que juízes indicados e vitalícios possam refletir melhor os valores convencionais do que representantes eleitos democraticamente. Em uma democracia representativa, a determinação dos valores deve ser feita por representantes eleitos. Em outros termos, o Tribunal Constitucional deve deixar a democracia seguir o seu curso regular, atuando apenas nos casos de mau funcionamento em que for necessária a desobstrução dos canais de mudança do processo democrático.

3) MINIMALISMO E MAXIMALISMO

- Cass Sunstein distingue as decisões minimalistas e maximalistas. Apesar de se inclinar para o minimalismo, Sunstein diz que a escolha depende do contexto.

MINIMALISMO	MAXIMALISMO
<p>- Decisões que evitam as regras gerais e teorias abstratas, concentrando-se apenas no que é necessário para resolver litígios particulares. Decisões superficiais e estreitas.</p> <p>- Os tribunais devem se recusar a decidir os casos que não estejam ‘maduros’ para a decisão. Devem evitar decidir questões constitucionais e respeitar seus próprios precedentes. Não devem emitir opiniões consultivas.</p> <p>- Vantagens: essa postura promove a democracia por deixar o máximo possível de questões controvertidas em aberto, diminuindo a interferência judicial no processo político e permitindo que sejam decididas na esfera democrática. Reduz os encargos de decisões judiciais, diminui o risco de erro judicial, aumenta a viabilidade de uma solução concreta, mesmo que haja controvérsia sobre os valores em jogo, favorece a flexibilidade para as decisões futuras e o pluralismo.</p>	<p>- Decisões que estabelecem regras gerais para o futuro e que fornecem justificativas teoricamente ambiciosas para os resultados. Decisões profundas e largas.</p> <p>- Não significa uma pretensão de decidir, em todos os casos, tudo o que possa ser decidido.</p> <p>- É uma boa opção quando o processo democrático não funciona adequadamente, quando não se confia nas demais instituições ou ainda quando há necessidade de planejamento antecipado.</p> <p>- Em certos casos, decisões maximalistas proferidas pelo Tribunal Constitucional, além de fornecerem elementos que podem contribuir para se chegar a melhores respostas jurídicas sobre grandes questões constitucionais, podem tornar o direito mais previsível e diminuir o risco de erro judicial por órgãos inferiores.</p>

3) PRAGMATISMO

- É uma teoria normativa da decisão judicial voltada **para o futuro** (caráter prospectivo) que, pautada pela **razoabilidade**, busca os **melhores resultados práticos dentro de um determinado contexto** (contextualista), consideradas as **consequências sistêmicas e específicas do caso concreto** (consequencialista). Novelino aprofunda muito nessa teoria, vale a pena dar uma lida.

4) A LEITURA MORAL DA CONSTITUIÇÃO

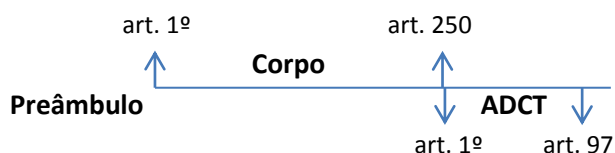
- Dworkin evidencia o papel da moral na solução de problemas constitucionais. Premissa: influência exercida pelas convicções subjetivas de moralidade política sobre as opiniões constitucionais dos juízes. **A leitura moral encoraja juízes a interpretação uma constituição abstrata à luz de sua concepção de justiça.**

- Não se dirige a toda e qualquer interpretação constitucional, mas aos **dispositivos formulados numa linguagem extremamente ampla e abstrata**. A teoria também não se destina à solução de todos os tipos de casos, mas tão somente às hipóteses nas quais o juiz se encontra diante de uma **questão constitucional nova e controversa**. O alvo da teoria dworkiana são os **HARD CASES**.

- Dworkin concebeu a figura do **“Hércules”**, modelo de juiz onisciente capaz de encontrar respostas corretas para todos os casos. É um ideal a ser perseguido por determinados tribunais especializados e, principalmente, Cortes Constitucionais para resolver os casos difíceis.

- Críticas: acusada de ser uma teoria elitista, antipopulista, antirrepublicana e antidemocrática que confere aos juízes o “poder absoluto de impor suas convicções morais ao grande público”.

- ESTRUTURA DA CONSTITUIÇÃO



- PREÂMBULO

- “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, **sob a proteção de Deus**, a seguinte **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL**”.

- **O PREÂMBULO NÃO TEM VALOR NORMATIVO E FORÇA COGENTE, APENAS RELEVÂNCIA POLÍTICA. NÃO PODE SER INVOCADO COMO PARÂMETRO PARA O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE (TESE DA IRRELEVÂNCIA JURÍDICA DO PREÂMBULO).**

- O preâmbulo é uma DIRETRIZ HERMENÊUTICA, cuja finalidade é auxiliar na interpretação das normas constitucionais.

- A parte “sob a proteção de Deus” não é de reprodução obrigatória nos preâmbulos das Constituições Estaduais e leis orgânicas. O Brasil é um país **leigo, laico ou não confessional**.

- ADCT

- O ADCT é **ato destacado** e possui, atualmente, **97 artigos**.

- Inexistência de divisão em títulos, capítulos, seções ou subseções.

- A finalidade do ADCT é estabelecer **regras de transição** entre o antigo ordenamento e o novo.

- Raul Machado Horta identificou as categorias normativas:

- a) **Normas exauridas** → já desapareceram, em razão da realização da condição ou do ato nela previstos;
- b) **Normas dependentes de legislação e de execução** → arts. 10, §1º, 12, §1º, 14.
- c) **Normas dotadas de duração temporária expressa** → art. 40, que manteve a Zona Franca de Manaus por 25 anos.
- d) **Normas de recepção** → art. 34, §5º, art. 166.
- e) **Normas sobre benefícios e direitos** → arts. 53 e 54.
- f) **Normas com prazos constitucionais ultrapassados** → todos os artigos que dependiam de legislação para sua implementação. Ex.: o art. 48 estabelecia prazo para que o CN elaborasse o CDC (120 dias).

- As normas do ADCT são **NORMAS CONSTITUCIONAIS** e poderão, portanto, trazer exceções às regras colocadas no corpo da Constituição.

- CESPE: as normas previstas no ADCT possuem natureza de norma constitucional.

- A alteração das normas do ADCT ou a inclusão de novas regras dependerão da manifestação do **poder constituinte derivado reformador**. Assim, O ADCT **pode ser emendado**, contanto que sejam observados os princípios intangíveis e os limites ao poder de reforma, explícitos ou implícitos. Ex.: o art. 68 reconhece, aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras, a propriedade definitiva. A reforma desse dispositivo é inconstitucional por violar cláusula pétrea (art. 60, §4º, IV). O mesmo ocorre com o art. 8º (concessão de anistia) e o art. 19 (concessão de estabilidade no serviço público). Por outro lado, a EC 2/92 antecipou a data do plebiscito de que trata o art. 2º. Essa alteração foi considerada constitucional.

- **COMO SÃO NORMAS CONSTITUCIONAIS COMO AS OUTRAS, SERVEM DE PARÂMETRO PARA O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.**

- **As normas de eficácia exaurida não são mais normas jurídicas, mas simples proposições sintáticas, com valor meramente histórico.**

- Norma permanente no ADCT é norma anômala.