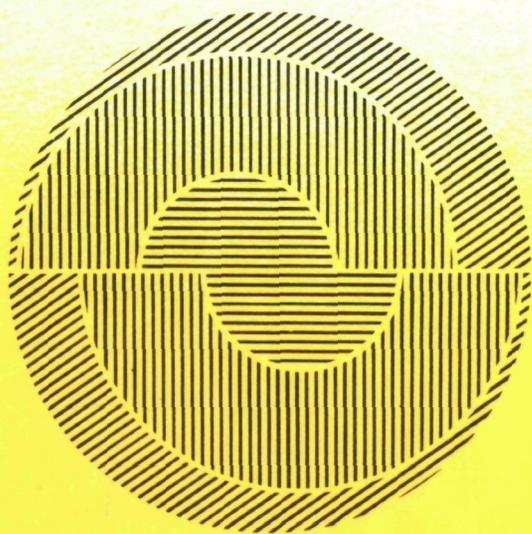


# REVISTA DE INFORMAÇÃO LEGISLATIVA



SENADO FEDERAL • SUBSECRETARIA DE EDIÇÕES TÉCNICAS

JULHO A SETEMBRO 1987

ANO 24 • NÚMERO 95

# A interpretação constitucional e o controle da constitucionalidade das leis

MARIA HELENA FERREIRA DA CÂMARA  
Professora Titular da Faculdade de Direito  
da UFRGS, Mestre em Ciências Jurídicas  
pela PUC/RJ, Doutora em Direito Público  
pela UFRJ

## SUMÁRIO

*I. Introdução. II. Interpretação constitucional. III. Controle da constitucionalidade das leis. IV. Conclusões. V. Bibliografia.*

### I. *Introdução*

As transformações pelas quais passamos presentemente, no Brasil, proporcionam momento de reflexão tanto sobre o processo de elaboração da nova Lei Maior, quanto sobre problemas fundamentais relativos à interpretação e controle da constitucionalidade.

Assim, este trabalho objetiva examinar de forma breve, mas sistemática, algumas questões essenciais sobre a interpretação constitucional e o controle da constitucionalidade das leis.

O tema assume dimensão considerável diante do quadro político atual e diante de toda a Nação.

Sejam quais forem as mudanças constitucionais ou as posições tomadas pelos constituintes, a investigação sobre o controle da constitucionalidade deve estar presente, revelando a preocupação com o cumprimento das normas maiores que todos esperam sejam eficazes e duráveis.

A complexidade e amplitude do assunto afastam desde logo qualquer pretensão de esgotá-lo, mas sua importância e oportunidade nos motivam a refletir sobre ele.

Lembramos aqui o pensamento de RUI BARBOSA: "Quem dá às Constituições realidade, não é nem a inteligência que as concebe, nem o pensamento que as estampa: é a magistratura que as defende".

## II. *Interpretação constitucional*

Inicialmente, nossa atenção se concentra sobre a interpretação constitucional e o controle da constitucionalidade das leis que são problemas intimamente relacionados, e da maior relevância no âmbito do direito e do direito constitucional, de modo específico.

A interpretação busca o pensamento insito na norma. O intérprete, através da atividade interpretativa, procura determinar o sentido e o alcance da norma jurídica.

A interpretação constitucional fundamenta-se nos mesmos princípios da interpretação do direito, mas constitui problema peculiar.

A indagação do sentido profundo da lei, no plano da interpretação constitucional, é mais importante do que no plano da interpretação das normas de direito privado, e mesmo do direito público, em geral.

A norma constitucional não é uma norma como as outras, pois ela se sobrepõe às demais com força maior. Há uma superioridade da lei constitucional em face da lei ordinária.

Outro aspecto, que lhe é próprio, é que a "fórmula constitucional", ou o "conjunto dos princípios fundamentais que se referem ao regime político", é relevante para a interpretação constitucional. São normas que servem de linhas mestras do regime e expressam sua estrutura.

Sabe-se que a Constituição é uma lei impregnada de elementos jurídicos e políticos.

A norma constitucional impõe-se à estrutura social, e de outro lado a estrutura social exerce forte influência sobre a norma. A estrutura social tem caráter dinâmico. Assim, a Constituição pode ser interpretada de acordo com a realidade sobre a qual ela se impõe.

CARLOS MAXIMILIANO, em *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, afirma que o intérprete é o renovador inteligente, o sociólogo do direito.

A interpretação constitucional deve ser integral, total. Não é possível haver uma interpretação somente literal da lei. A ativi-

dade interpretativa recorre à compreensão literal do texto, mas abre-se para outros momentos, como o lógico, o teleológico, o histórico, o evolutivo, o sistemático etc., que são da maior importância.

O intérprete constitucional deve estar atento, pois todos estes momentos são fundamentais na atividade interpretativa.

A lei precisa de um intérprete que a entenda e explique. A lei é a objetivação de um conteúdo espiritual. O Estado, ao criar a lei, no seu texto objetiva determinados conteúdos espirituais, princípios etc. O intérprete, no entanto, não deve recair num subjetivismo. Deve abster-se de uma interpretação subjetiva, ou seja, de preconceitos, de ideologias etc.

A interpretação, ensina FLÁVIO BAUER NOVELLI, é "um reencontrar e um reconstruir a vontade normativa incluída no preceito". Por isto, a interpretação vivifica o direito.

Logo, o juiz, ao interpretar a norma, faz a lei reviver, aplica o texto abstrato da lei ao caso concreto. Sua interpretação, seja qual for o processo de interpretação, é declaratória. Só declara o conteúdo e alcance da norma jurídica.

A interpretação consiste numa atividade lógica vinculada. Vinculada a um certo texto de lei. A função judicial é essencialmente declaratória.

Segundo KARL ENGISCH existem conceitos jurídicos indeterminados.

Diante desses conceitos a ação do intérprete se exerce no sentido de preencher o que não está determinado. Enfim, determina-se o conceito pela interpretação.

A certeza da interpretação jurídica se baseia na exigência de objetividade. Há regras que se impõem à interpretação para dar certeza e segurança. Ao contrário, uma interpretação arbitrária não se guia por pautas objetivas.

A interpretação deve ser uma atividade isenta de subjetivismo.

Também o intérprete não pode se colocar numa posição de crítico ou comentarista. A interpretação constitucional se faz com o fim de aplicar a norma e solucionar o problema concreto.

Cabe ressaltar que caracteriza a Constituição o seu teor político, o seu caráter polêmico e dialético.

Mas a Constituição é norma. É normatividade, regra ou conjunto de regras que visam regular a realidade social como um todo.

Entre o mundo da norma e a realidade que a Constituição regula ou pretende regular, pode haver um desnível. Daí falar-se em autenticidade ou não da Constituição.

É de KARL LOEWENSTEIN esta classificação ontológica da Constituição, em 3 tipos:

- 1) Constituição normativa;
- 2) Constituição nominal;
- 3) Constituição semântica.

A Constituição normativa é aquela que é eficaz e aplicada na prática; a segunda — nominal — carece de realidade. A norma é válida, mas não é aplicada; a terceira é aquela cuja realidade é a formalização da vontade do poder. Está sujeita aos donos do poder e ao aparato coativo do Estado, como por exemplo a Constituição da URSS.

Assim é que o intérprete deve estar atento ao tipo de Constituição, objeto de sua interpretação.

Em sua *Teoría de la Constitución*, LOEWENSTEIN escreve: para que uma Constituição seja viva, deve ser realmente vivida pelos destinatários e pelos detentores do poder; e não é suficiente que seja válida em sentido jurídico. Para ser real e eficaz, a Constituição deve ser observada por todos os interessados e estar integrada na sociedade (no Estado), e vice-versa. Entre a Constituição e a comunidade deve-se verificar uma simbiose.

Ainda, segundo KARL LOEWENSTEIN, embora juridicamente válida, se a dinâmica do processo político não se adaptar às normas constitucionais, tal Constituição carecerá de realidade existencial.

Outro aspecto que citamos é o do significado da Lei Maior.

BISCARETTI DI RUFFIA fala de vários significados de Constituição: Constituição em sentido institucional, substancial, formal, instrumental, material.

Já PAULO BONAVIDES salienta os significados material e formal.

Do ponto de vista material, para ele, a Constituição é o complexo de preceitos referentes à organização do poder, à distribui-

ção de competências, ao exercício da autoridade, à forma de governo, aos direitos humanos.

Do ponto de vista formal, nem todos os Estados possuem uma Constituição. Há uma superioridade da lei constitucional sobre a lei ordinária. Assim, há Constituição em sentido formal quando se estabelece a diferença entre as leis comuns e as leis que exigem requisitos próprios para sua elaboração e reforma.

HANS Kelsen afirma ser esta a diferença para estabelecer-se o conceito formal de Constituição.

As Constituições rígidas são Constituições com significado normal.

Isto posto, podemos afirmar que o controle da constitucionalidade das leis é decorrente das chamadas Constituições rígidas (isto é, das que não são transformadas do mesmo modo que as leis comuns).

Na escala hierárquica das leis, a Constituição ocupa o vértice.

O Poder Legislativo não pode criar leis que contrariem a Constituição, sob pena de serem nulas.

### III. *Controle da constitucionalidade das leis*

O controle da constitucionalidade das leis é exercido por órgão do Estado.

Conforme o controle seja material ou formal, será exercido por um órgão político ou por um órgão jurisdicional.

O controle formal é de teor jurídico, enquanto o material é de cunho político.

Vejamos:

O controle formal é um controle técnico. Busca verificar, por exemplo, se as leis são feitas de acordo com a Constituição, se as normas ordinárias não contrariam as constitucionais etc. Como afirma PAULO BONAVIDES, em seu *Direito Constitucional*, o controle formal visa o respeito à forma prescrita e ao órgão legiferante.

Citando RUI BARBOSA, temos que a justiça que desempenha este tipo de controle jurídico é um "poder de hermenêutica". Não é um poder de legislação.

Mas não é suficiente o controle formal, é preciso outro gênero de controle — o material.

O controle material é feito tendo em vista o conteúdo da lei. No controle material, que é criativo, a interpretação constitucional assume a máxima importância.

Aqui acentua-se o aspecto político e o papel do Poder.

Também é possível, em alguns sistemas constitucionais, o controle realizado por um órgão político, como ocorreu na França (época da Revolução Francesa e recentemente em 1958), e como ocorreu na Rússia, com a Constituição de 1936, denominada Constituição de Stalin. O controle da constitucionalidade das leis foi exercido por meio de um órgão político.

O controle político coloca em nível secundário a proteção direta das garantias e liberdades individuais do cidadão. O controle através de órgão jurisdicional é tema controverso e polêmico. Desta polémica não nos compete falar aqui. Por isto, apenas a mencionamos.

Este tipo de controle jurisdicional pode ser feito por via de exceção e por via de ação.

*Por via de exceção.* No decorrer de uma lide uma das partes aponta a inconstitucionalidade da lei. Logo, neste caso é preciso a lide e a provocação de uma das partes.

A sentença decidirá pela não aplicação da lei àquele caso concreto, mas a lei não é anulada. A lei, embora fira a Constituição, permanece e pode até ser aplicada noutro processo.

Sobre isto há controvérsia. Alguns juristas discordam dessa solução por medida de segurança jurídica.

ALFREDO BUZARD informa que nos Estados Unidos a declaração de inconstitucionalidade, embora aplicada ao caso concreto, possui eficácia absoluta. Conseqüentemente, a decisão obriga a todos, e o Poder Judiciário, pelo veto judicial, deixa de aplicar a lei.

FLÁVIO BAUER NOVELLE ressalta que o constitucionalismo deve à contribuição norte-americana duas importantes idéias: a do controle da constitucionalidade das leis e a de federalismo.

De acordo com MAURO CAPPELLETTI, o controle jurisdicional da constitucionalidade das leis é "uma contribuição da América à ciência política".

*Por via de ação.* Difere da anterior por ser um controle direto. Além disso, a norma objetada poderá ser anulada, vindo a perder sua validade.

Agride-se o texto inconstitucional. A lei é retirada do ordenamento constitucional. Como se infere, é um meio mais forte que o antecedente.

Este tipo de controle pode se efetuar através de um tribunal ordinário e de tribunal constitucional.

De modo geral, os juristas aceitam mais o controle por via de exceção, porque esta é mais jurídica, enquanto a via de ação é mais política. Também a via de exceção parece ser mais adequada para a preservação dos direitos individuais do cidadão. LOEWENSTEIN considera o controle da constitucionalidade das leis essencialmente político.

Convém lembrar que o controle da constitucionalidade das leis não surgiu na Constituição. Ele nasceu da prática jurisdicional.

A doutrina surgiu da prática; nos EUA, com Marshall, na célebre decisão do caso Marbury versus Madison. MARSHALL defendeu a tese da supremacia da lei constitucional sobre a lei comum. Professou que todo ato do Congresso que contrariasse a Constituição seria nulo e ineficaz.

Assim é que o controle da constitucionalidade das leis teve lugar, pela primeira vez, entre os norte-americanos.

A Suprema Corte, que era um tribunal político (político no sentido de poder do Estado), tinha função de unificar a jurisprudência e solucionar as dúvidas de interpretação de outros órgãos de jurisdição.

Nos EUA os pronunciamentos da Suprema Corte têm muitas vezes força da lei, como afirmou o Dr. CHARLES WEINER, Juiz Federal da Pensilvânia — EUA, em palestra realizada na Fundação Casa de Rui Barbosa, tratando do tema “Evolução e Aplicações da Constituição Norte-Americana”.

Mas houve época (entre 1880 e 1936) em que tais decisões e pronunciamentos foram considerados negativamente, em virtude de abusos ocorridos, entre os quais um excesso de interpretações extensivas que, com outros fatores, deram lugar a um autêntico “governo de juizes”, nos Estados Unidos da América.

Com o tempo, estes abusos foram corrigidos, tendo sido adotada uma jurisprudência mais adequada e mais aceitável.

Quanto ao controle da constitucionalidade das leis, no Brasil adota-se o controle tanto por via de ação, como por via de exceção.

A utilização das duas vias é fato peculiar e importante para o nosso ordenamento jurídico.

Já na Constituição de 1891 aplicava-se a *via de exceção* com o fim de resguardar os direitos individuais do cidadão contra atos do Poder.

O controle por via de ação possui traços específicos, sendo mais notável o já referido, relativo à suspensão da lei, mas não a sua anulação.

Nossa Constituição Federal de 1967 e a Emenda nº 1, de 1969, regulam o controle de constitucionalidade por via de ação e afirmam que compete ao STF processar e julgar a representação do Procurador-Geral da República por inconstitucionalidade da lei ou ato normativo federal ou estadual.

#### IV. Conclusões

Do exposto, podemos concluir que sem dúvida existe especificidade quanto ao problema da interpretação constitucional. A Constituição é uma lei que não pode ser interpretada como as demais.

O tema é polêmico, porque a Constituição, como se viu, está imbuída de conteúdo político. Mas isto não significa que a interpretação da Constituição seja uma interpretação política.

A Constituição é realmente uma lei política.

A sua interpretação não pode fugir à fórmula política constitucional.

Porém, quando o intérprete buscar interpretar a Constituição, ele deverá fazê-lo em sentido jurídico e não em sentido político.

Concordamos com FLÁVIO B. NOVELLI quando ensina que "interpretar a Constituição é interpretar o texto político, com juízos jurídicos."

Mesmo quando o intérprete tem que lidar com conceitos indeterminados, não quer dizer que ele esteja lidando com juízos discricionários.

O juízo interpretativo visa tornar claro um conjunto de idéias ou princípios. Não está presente o aspecto volitivo. O aplicador do texto normativo, usando a volição, já entra no âmbito da discricionariedade.

Na Constituição os conceitos indeterminados são freqüentes.

A interpretação consiste ainda numa atividade lógica, declaratória. Há interpretação lógica do texto político.

A função do intérprete é uma função conservadora, porque, a despeito do momento político, deve prevalecer a lei tal como foi escrita.

KARL LOEWENSTEIN, analisando o controle da constitucionalidade, afirma que ele é essencialmente político e que quando se impõe frente aos outros detentores do poder, há em realidade uma decisão política. Diz também que quando os tribunais exercem o direito de controle, deixam de ser órgãos encarregados de executar a decisão política e se tornam por direito próprio um detentor do poder, análogo ou até superior aos outros detentores do poder instituído (*Teoría da la Constitución*).

Finalmente podemos concluir que a interpretação constitucional é essencialmente jurídica, embora o texto da Constituição seja político; enquanto que o controle da constitucionalidade das leis é fundamentalmente político, sendo as decisões dos tribunais, em verdade, de caráter jurídico.

Tanto a interpretação constitucional como o controle da constitucionalidade das leis são temas importantes e atuais no campo de direito constitucional.

Neles estão presentes o jurídico, o político e o Poder.

Eis algumas colocações abertas à discussão e à reflexão do leitor sobre um tema da maior relevância, principalmente neste momento em que os brasileiros têm sua atenção voltada para a elaboração de um novo texto constitucional.

#### V — Bibliografia

BARBOSA, Rui. *Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo ante a Justiça Federal*. Rio, Companhia Impressora, 1893.

———. *Comentários à Constituição Federal*, coligidos por Homero Pires, Rio, 1932.

BONAVIDES, Paulo. *Direito Constitucional*. Rio, Forense, 1980.

- BROSSARD, Paulo. *O Senado e as leis inconstitucionais*. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal, abr./jun. 1976.
- BUZALD, Alfredo. *Da Ação Direta de Declaração de Inconstitucionalidade no Direito Brasileiro*. São Paulo, Saraiva, 1958.
- CAPPELLETTI, Mauro. *Il Controllo Giudiziario di Costituzionalità delle Leggi nel Diritto Comparato*. Milano, Giuffrè, 1976.
- Catálogo. *Rui Barbosa e a Constituição de 1891*. MINC. Rio, Fundação Casa de Rui Barbosa, 1985.
- Catálogo. *Constituinte. As Eleições das Constituintes do Brasil-República*. Rio, ZEZ — P.V. Ltda. Fundação Casa de Rui Barbosa, 1986.
- Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. Emenda nº 1, de 1969. Rio, Forense, 1985.
- DUVERGER, Maurice. *Constitutions et Documents Politiques*. Paris, Presses Universitaires de France, 1968.
- GARCIA-PELAYO, Manuel. *Derecho Constitucional Comparado*. 2ª ed. Manuales de la Revista Occidente, Madrid, 1951.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. "O Controle da Constitucionalidade das leis municipais": In: *O Processo em sua Unidade*. Saraiva, 1978.
- KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Coimbra, Ed. Armento Amado, 1962.
- LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*. Trad. de Alfredo do Gallego Anabitarte. 2ª ed., Barcelona, Ed. Ariel, 1979.
- MARSHALL. *Decisões Constitucionais*. Traduzidas por Américo Lobo. Rio, Imprensa Nacional, 1908.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 8ª ed., Rio, Freitas Bastos, 1985.
- NOVELLI, Flávio Bauer. *Relatividade do Conceito de Constituição e a Constituição de 1967*. Rio, 1980.
- POLETTI, Ronaldo. *Controle da Constitucionalidade das Leis*. Rio, Forense, 1985.
- RUFFIA, Paolo Biscaretti di. *Introduzione al Diritto Costituzionale Comparato*. Milano, Giuffrè, 1974.
- SCHMITT, Carl. *Teoría de la Constitución*. Madrid, Ed. Rev. de Derecho Privado.
- VERDU, Pablo Lucas. *Curso de Derecho Político*. 2ª ed., Madrid, Tecnos, 1977.
- WEINER, Charles. *Evolução e Aplicações Contemporâneas da Constituição Norte-americana*. Palestra pronunciada na Fundação Casa de Rui Barbosa, Rio, 19-3-87.