



A JUSTIÇA CONSTITUCIONAL COMO INTÉRPRETE E SUA RESPECTIVA IMPORTÂNCIA

ARTIGO ORIGINAL

VISCONTI, Carlos Gustavo¹

VISCONTI, Carlos Gustavo. **A justiça constitucional como intérprete e sua respectiva importância.** Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Ano. 08, Ed. 07, Vol. 03, pp. 153-000. Julho de 2023. ISSN: 2448-0959, Link de acesso: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/lei/justica-constitucional>

RESUMO

O presente estudo visa expor algumas considerações sobre a existência de uma Justiça Constitucional e sua respectiva importância na interpretação dos dispositivos constitucionais. Inicialmente dentro dos conceitos de Constituição será analisada a atribuição dada pela Constituição a um órgão de controle. Destaque se que esse poder de controle pode ser exercido por um terceiro ente criado ou por um dos próprios poderes previstos na teoria tripartite de Montesquieu. Em seguida, diante da incorporação de valores humanos e sociais haverá explicação sobre a necessidade e importância da função de intérprete da Corte Constitucional. Na última parte, o estudo será concluído com o entendimento de que há a necessidade de uma “palavra final” independentemente de qual seja esse órgão e, uma vez, atribuída essa função ao respectivo ente, inevitável a elaboração de formas efetivas para que a atividade seja desenvolvida de uma maneira legítima e eficaz. O presente trabalho foi realizado, a partir de pesquisas bibliográficas visando demonstrar a importância de se ter uma Corte Constitucional como guardião da harmonia do nosso sistema de normas.

Palavras-chave: Justiça Constitucional, Constituição, Intérprete, Legitimidade da Justiça Constitucional, Última Instância.

1. INTRODUÇÃO

O estágio de evolução dos direitos fundamentais e sociais incorporados à Lei Fundamental, no último século, acabou propiciando o fortalecimento de uma função essencial para a harmonização do ordenamento jurídico, qual seja, a atividade de hermenêutica pertencente a um órgão conhecido como guardião da Constituição. Como os valores e direitos fundamentais por sua própria natureza detêm significados



profundos e até com uma certa vagueza há a necessidade de “alguém” dar a palavra final para garantir a efetividade da norma constitucional.

Para tanto se deve reconhecer um sistema organizado juridicamente tendo as normas constitucionais um papel hierarquicamente superior às demais, bem como deve ser levado em conta a existência de previsão legal de um órgão constituído para que resolva os conflitos aparentes dentro do sistema, exercendo legitimamente uma Jurisdição constitucional efetiva.

2. CONCEITOS RELEVANTES DE CONSTITUIÇÃO

No estudo de Direito Constitucional observa-se a preocupação da Doutrina com os conceitos e classificações das Constituições desenvolvidas através dos longos anos, desde a Magna Carta (reconhecida como primeiro documento constitucional escrito do mundo ocidental).

Algumas definições de Constituições são explanadas e trabalhadas por alguns Acadêmicos do Direito como Ferdinand Lassalle (Constituição em sentido sociológico); Carl Schmitt (sentido político) e Hans Kelsen (Constituição sentido jurídico). No sentido sociológico, segundo Schmitt, a Constituição reflete os anseios da sociedade, sendo a Magna Carta uma concretização do poder social indicando as forças (SCHMITT, 1996, p. 24). Para Carl Schmitt, a Constituição advém de um poder soberano que vai estabelecer a ordem social, política e jurídica (SCHMITT, 1996, p. 27). Segundo Lassalle no livro “Que es una Constitucion?” tem-se o conceito de Constituição como “somatória dos fatores reais do poder dentro da sociedade (LASSALLE, 2002).

Hans Kelsen foi o responsável por elaborar a teoria pura do direito sendo considerado o precursor do positivismo. Kelsen trouxe um sentido jurídico para a Constituição consistindo num texto de norma pura desprendida de qualquer elemento sociológico, valorativo ou político. De acordo com Kelsen: “O fundamento de validade de uma norma apenas pode ser a validade de outra norma, [...], designada como norma superior” (KELSEN, 1974, p. 267). Kelsen atribui à Constituição dois sentidos: lógico-



jurídico e jurídico-positivo. No primeiro sentido, a Constituição tem seu fundamento de validade na norma hipotética fundamental que sustenta e dá validade a todo o ordenamento jurídico; no segundo sentido, a Constituição seria o fundamento de validade de todo ordenamento infraconstitucional, ou seja, uma norma de hierarquia inferior buscando seu suporte de validade na norma imediatamente superior até chegar à Constituição (KELSEN, 1974, p. 269).

Konrad Hesse desenvolve uma definição que pode ser levada como um resumo das várias conceituações dadas durante muitos anos. “(..) A Constituição é a ordem jurídica fundamental da Comunidade.” (HESSE, 2009, p. 86). Os conceitos de Constituição se tornam relevantes devendo ser complementado dentro dessas definições o caráter hierárquico de suas respectivas normas dentro do ordenamento jurídico.

Portanto, diante das definições de Constituições pelos respectivos doutrinadores citados podemos entender que o tema é de elevada relevância levando-se em conta que independentemente do conceito por cada um adotado, o ponto de convergência dentre todos é a indispensabilidade da organização do Poder de cada Estado.

3. SUPREMACIA DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS

Além dos conceitos desenvolvidos sobre Constituição é indispensável abordar a superioridade hierárquica que o texto constitucional exerce sobre os demais termos existentes no ordenamento jurídico. Cumpre trazer à baila desde já o entendimento de Konrad Hesse que além do conceito apresentado acima sobre Constituição, o jurista alemão ainda estabelece no livro “A Força Normativa da Constituição” em que a Constituição conteria uma força jurídica suficiente para ordenar a vida do Estado e da sociedade (HESSE, 2009). Nessa mesma obra constata-se que a supremacia das normas constitucionais advém dessa força normativa agrupando elementos essenciais e definindo a estrutura do Estado.

Nesse sentido, as normas constitucionais gozam de um grau de superioridade em relação às demais pertencentes ao ordenamento jurídico servindo também de



fundamento de validade para todo o sistema. Importante frisar que na superioridade se encontra toda legitimidade para atuação dos órgãos e para a realização da atividade de guardião de todo o sistema jurídico organizado.

Em breve análise histórica, observa-se que a supremacia, pelo conteúdo, das normas constitucionais teve seu começo no célebre julgamento conhecido como *Marbury vs. Madison*. (Estados Unidos da America Marbury vs. Madison 1803). Neste célebre caso a Suprema Corte Americana adotou o modelo de controle difuso de constitucionalidade de leis, o judicial review, no constitucionalismo moderno, assentando na Suprema Corte dos Estados Unidos o princípio da supremacia da Constituição. Por este caso foi reconhecida a aptidão para qualquer juiz de verificar a compatibilidade de normas infraconstitucionais em relação às normas Constitucionais. O modelo de controle de constitucionalidade norte-americano exercido pela Suprema Corte acabou estabelecendo uma força hegemônica desta frente ao Legislativo por atos contaminados com vícios que não se encontravam sua validade dentro do texto constitucional sendo nulos desde a sua origem. (Estados Unidos da America Marbury vs. Madison, 1803).

Dentro desse pressuposto da superioridade das normas constitucionais dá-se a própria legitimação de uma Corte Constitucional ganhando está um protagonismo legal perante os demais órgãos ou Poderes de Estado. Importante destacar que não se comenta em representatividade como acontece em cargos providos em eleição, mas de legitimidade conferida pela Constituição para uma Corte Suprema.

4. LEGITIMIDADE DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Além do reconhecimento da superioridade das normas importante destacar e comentar sobre essa legitimidade conferida a um determinado órgão como guardião da Constituição seja por controle difuso feito pelos juízes nos casos concretos ou de forma concentrada a ser feito por uma Corte Constitucional.

Kelsen influenciador e idealizador da Constituição da Áustria defendia a criação de um Tribunal Constitucional (Como defensor desse órgão, além dos três poderes



(Legislativo, Executivo e Judiciário), a dificuldade encontrada nos argumentos de Kelsen foi a de formular fundamentos jurídicos contundentes visando atribuir uma legitimidade a um órgão que, embora não fosse o responsável pela elaboração dos atos a serem controlados, consubstanciava-se como não representativo dos interesses populares (KELSEN, 2007).

A dificuldade enfrentada por Kelsen quanto à legitimidade, é superada principalmente pela própria Constituição, documento elaborado democraticamente do qual se extrai toda validade e legitimidade para a atuação de um Tribunal Constitucional sem em nada interferir ou quebrar com a tripartição dos poderes ou com a ordem democrática. Salienta-se ainda que a atuação desse Tribunal deve ser limitada evitando-se o máximo possível a discricionariedade atribuída pelas leis para os juízes constitucional (KELSEN, 2007).

Já Carl Schmitt defendia a concentração do controle de constitucionalidade num presidente ou num representante democrático. Com esse argumento Schmitt direcionava os poderes de guardião da Constituição para um Chefe de Estado representado na figura do Executivo, argumentando que tal órgão representaria uma figura neutra para defender os anseios da comunidade. Nessa esteira, podem-se trazer à baila os dizeres do respectivo autor sobre o chefe de estado “é o defensor e guardião da situação constitucional e do funcionamento constitucional das supremas instâncias jurídicas e, em caso de necessidade, está dotado de poderes eficientes para uma proteção efetiva da Constituição.” (SCHIMITT, 1996).

Independentemente de se escolher um dos argumentos expostos pelos dois autores, o importante é estabelecer e determinar um órgão específico como guardião das normas constitucionais, fazendo estas prevalecerem em face de atos normativos ou de leis em dissonância. Podem existir críticas ao argumento de Schmitt ou ao modelo apresentado por Kelsen, mas deve-se reconhecer o ponto comum entre eles caracterizado pela indispensabilidade de um guardião para a harmonização do ordenamento jurídico.



Alguns países europeus seguiram o modelo de Kelsen como a Áustria cujo país o controle de constitucionalidade é atribuído a um órgão superior ou a uma Corte Constitucional, portanto, a atribuição para se verificar a constitucionalidade das leis acaba sendo dirigida a um órgão específico estabelecido para resolver a controvérsia constitucional. A Alemanha com a Constituição de Weimar seguia as influências de Schmitt fortalecendo na figura do Reich como o guardião do sistema.

No Brasil, a legitimidade da corte constitucional é reconhecida no artigo 102 da Constituição de 1988 reconhecendo-se o Supremo Tribunal Federal como o guardião da Constituição. Tem-se uma consolidação da jurisdição constitucional sendo legitimada a revisão judicial a ser feita por um órgão, aqui no Brasil, prerrogativa conferida para o Judiciário, com papel revisor, de controle, sendo este inerente ao exercício dessa jurisdição excepcional assegurar a harmonia do sistema jurídico como todo.

Reconhecido o sistema estabelecido e a prerrogativa adotada de judicial review, será que o Tribunal Constitucional também conseguiria exercer o papel de intérprete dessas normas?

5. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO INTÉRPRETE

Admitindo-se a legitimidade do Tribunal Constitucional como guardião da Constituição, por consequência devemos entender que a atividade do respectivo órgão vai englobar também a interpretação das normas. Como intérprete, todas as atenções se voltam agora para o problema de como será realizado a interpretação/aplicação da Lei Fundamental, resultando no debate sobre os métodos e critérios a serem utilizados na interpretação, eis que a interpretação pode ser considerada como aspecto jurídico, político ou jurídico-políticos. O questionamento que se faz é se as cortes constitucionais podem dar a última palavra sobre a Constituição? Será que ao realizar um papel de intérprete ao mesmo tempo o Tribunal Constitucional perderia sua legitimidade?



A interpretação de uma norma implica em buscar o sentido pleno da palavra, segundo Miguel Reale “interpretar significa re-criar “(...) a hermenêutica jurídica sempre ocupou posição de relevo e a atual teoria da interpretação abriu novos caminhos” (Jornal o Estado de São Paulo pag.02, 03/09/1991).

Foram desenvolvidos alguns sistemas interpretativos iniciando com a Escola da Exegese, passando pela Escola Histórica de Savigny e Escola Finalista de Ihering, chegando aos Sistemas da Livre Interpretação.

Diante de tantos estudos, a hermenêutica ganhou muita importância no campo do Direito servindo como ferramenta para os Tribunais aplicarem o Direito no caso concreto.

O Tribunal Constitucional não pode fugir de sua atuação visando aplicar uma norma constitucional num conflito apresentado para ser resolvido. Assim a interpretação constitucional ganha muita relevância e repercussão social. Vale a pena trazer o conceito de interpretação constitucional, conforme aduzido por Gilmar Mendes, em sua doutrina, Curso de Direito Constitucional:

interpretação constitucional é a atividade que consiste em fixar o sentido das normas da lei fundamental – sejam essas normas regras ou princípios -, tendo em vista resolver problemas práticos, se e quando a simples leitura dos textos não permitir, de plano, a compreensão do seu significado e alcance (MENDES, 2008).

Será que essa atividade de interpretação estaria infringindo alguns princípios como o de Estado Democrático, Princípio Republicano ou o Princípio da separação de poderes? A resposta é não. O que se tem é a ineficácia de um Poder Legislativo, proporcionando ao Judiciário a possibilidade de assegurar direitos não estabelecidos pelo Legislador. A atividade jurisdicional por meio da interpretação, passou a ser mais comum do que se imaginava, assumindo os juízes um maior protagonismo com a justificativa de se resguardar os direitos fundamentais previstos na Constituição. Nesse sentido cabe trazer à colação entendimento do Professor Lenio Streck: “Nesse entende-se que o controle de constitucionalidade, hoje, o qual é produzido de forma difusa pelos juízes de Direito, e também de forma concentrada pelo Supremo Tribunal



Federal, é de extrema importância para a concretização da Democracia,” (Streck 2014, pp. 49-50).

Cumprido destacar que a evolução da atividade do Tribunal Constitucional envolvendo algumas questões de poder e política, trouxe destaque a algumas qualificações sobre essa função, tais como, judicialização do Direito bem como o ativismo judicial. Aparentemente as expressões judicialização do Direito e ativismo são termos confundidos e que devem ser esclarecidos. Num conceito mais amplo, a judicialização consiste numa manifestação judicial com uma interpretação normativa que envolve elementos jurídicos, políticos, institucionais, sociais, econômicos e culturais. Pela judicialização, existe uma entrega pelo Poder Judiciário de decisões aos cidadãos visando a proteção de direitos constitucionais implementando normas fundamentais previstas na Constituição. Nesse mesmo pensamento, Lenio Streck discorre a seguir: “é nesse sentido que é possível afirmar que a judicialização da política é um fenômeno, ao mesmo tempo, inexorável e contingencial, porque decorre de condições sociopolíticas, bem como consiste na intervenção do Judiciário na deficiência dos demais poder” (Streck, 2014).

Sobre ativismo, o que se percebem é que com a abertura que se dá na função jurisdicional acaba resvalando em outros poderes vindo a ser chamado de ativismo judicial. A ideia de um ativismo esta intimamente conectada com o grau de discricionariedade inerente a atividade judicial, nesse sentido, Professor André Ramos Tavares discorre a seguir: “A ideia de um ativismo dos tribunais esta, evidentemente, ligada, ao grau de discricionariedade que se reconhece a atividade jurisdicional, especialmente quando é apresentada sob rotulo de interpretação constitucional” (Tavares, André Ramos. O originalismo e a Justiça Constitucional substantiva. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais 2007).

Portanto, mesmo após identificar os conceitos de judicialização e ativismo, destaca-se que a Justiça Constitucional é órgão essencial e indispensável num Estado Democrático de Direito, pois se torna como atividade essencial para a concretização dos direitos fundamentais e o ponto principal é que haja uma compatibilização entre direito da maioria e a defesa dos princípios constitucionais e direitos fundamentais.



Outrossim, há uma indispensabilidade da atividade de intérprete bem como do direcionamento de todas as regras hermenêuticas para assegurar a efetividade e plena aplicabilidade dos direitos humanos fundamentais pela Suprema Corte perante o governo da maioria, lembrando que a Constituição Federal é reconhecida como “a soma dos fatores reais que regem uma nação” (LASSALLE, 1995 p3).

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como se pode observar do estudo em questão, o reconhecimento da legitimidade de um Tribunal Constitucional como guardião da Constituição bem como de sua respectiva função interpretativa acaba trazendo repercussão para o meio jurídico, pois as decisões muitas vezes envolvem direitos que acarretam consequências para a sociedade como um todo. O que se percebe é a existência de um sistema jurídico brasileiro, pressupondo a existência de um guardião legítimo da Lei Máxima acarretando posteriormente uma construção sobre o reconhecimento da atividade hermenêutica que não corroa a licitude da atuação da Suprema Corte.

O que se constata é que existe uma permissão dada pelo ordenamento jurídico às cortes constitucionais para dar a última palavra sobre a Constituição. Cumpre ressaltar que essa última palavra é legitimada pela própria Constituição sem qualquer infração aos princípios democráticos e republicanos de um Estado.

Nesse contexto, mesmo que haja controvérsias ou até incômodo político, no sistema vigente, importante deixar esclarecido que “alguém “ou “algum órgão” precisa fazer esse papel e assumir o protagonismo com a finalidade de harmonização do ordenamento jurídico. A intenção não é que seja criado ou reconhecido um” super-tribunal “ou super órgão acima de todos os poderes, mas que exista um ente que traga um controle necessário para a organização jurídica do Estado incluindo como função a atribuição de interpretar e implementar normas que por ineficiência dos outros órgãos não foram colocadas a disposição da sociedade.

Como se argumentou no presente estudo, importante destacar o papel do intérprete para estabelecer os sentidos de uma norma de natureza vaga ou ambígua. Entende-



se que mesmo havendo críticas a uma postura ativista de um Tribunal Constitucional, o cidadão não pode ficar sem um provimento jurisdicional ainda mais aqueles que têm interesses inerentes a uma minoria da população. A busca da liberdade e da igualdade previstas na própria Constituição é conseguida com a atuação e reconhecimento da legitimidade de um Tribunal Constitucional que visa reforçar cada vez mais a identidade de um Estado Democrático e de Direito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 1992.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: S.A. Fabris, 2009.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. 3. ed. Coimbra: Armênio Amado, 1974.

_____. **O Guardião da Constituição**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

LASSALLE, Ferdinand. **A Essência da Constituição**. Prefácio de Aurélio Wander Bastos. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1995.

LASSALLE, Ferdinand. **O que é uma Constituição**; trad. Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Ed. Líder, 2002.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

SCHMITT, Carl. *Teoría de la Constitución*. 2ª Reimpressão. Madrid: Alianza Universidade de Textos, 1996.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e Consenso**: constituição, hermenêutica e teorias discursivas. 5ª Ed. rev., mod. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014.

TAVARES, André Ramos. O originalismo e a Justiça Constitucional substantiva. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais* 2007).

Enviado: 3 de maio, 2023.

Aprovado: 11 de julho, 2023.



MULTIDISCIPLINARY SCIENTIFIC JOURNAL

**NÚCLEO DO
CONHECIMENTO**

REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR NÚCLEO DO
CONHECIMENTO ISSN: 2448-0959

<https://www.nucleodoconhecimento.com.br>

¹ Mestrado em andamento. ORCID: 0009-0009-7658-9978. Currículo Lattes:
<https://lattes.cnpq.br/1966410463884958>.