



NOÇÕES DE DIREITO

BETINA GÜNTHER SILVA

Professora da Graduação em Direito do UniCEUB. Mestre em Direito Público pela PUC/Minas. MBA em Direito da Economia e da Empresa pela FGV. Especialista em MESC's. Advogada.



2 - Constituição: conceito, classificações, primado da Constituição, controle de constitucionalidade das leis e dos atos normativos.



Constituição: conceito

Conceito: em sentido material:

“é o conjunto de normas pertinentes à organização do poder, à distribuição da competência, ao exercício da autoridade, à forma de governo, aos direitos da pessoa humana, tanto individuais como sociais.” (BONAVIDES, Paulo, 2010, p. 80)

“conjunto de normas que instituem e fixam competências dos principais órgãos do Estado, estabelecendo como serão dirigidos e por quem, além de disciplinar as interações e controles recíprocos entre tais órgãos, além de prever direitos fundamentais.” (MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo, 2013, p. 55-7).



Constituição: conceito

Conceito:

Em sentido formal: “*é o documento escrito e solene que positiva as normas jurídicas superiores da comunidade do Estado, elaboradas por um processo constituinte específico.*” (MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo; 2013, p. 55-7).

Permite a distinção entre tais leis constitucionais e leis ordinárias, pois aquelas exigem certos requisitos especiais para sua criação e reforma (processo mais solene e dificultoso, em regra). (BONAVIDES, Paulo, 2010, p. 82)



Constituição: conceito

Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789:

*“**Art. 16.** A sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição.”*

Ideias principais: (i) limitação do poder estatal; (ii) organização do Estado e separação dos poderes; (iii) soberania popular; (iv) previsão de direitos individuais (fundamentais).

→ como Lei Fundamental.



Constituição: conceito

Constitucionalismo: embora a ideia tenha origens mais remotas, a noção de Constituição como um documento formal, que determina a limitação normativa do poder político e a garantia de direitos individuais e indisponíveis, livres da intervenção estatal, surge no final do séc. XVIII, com as Revoluções Liberais Burguesas.

Constitucionalismo Moderno \Rightarrow Constitucionalismo Contemporâneo.

Constituição como norma jurídica \Rightarrow caráter vinculante, exigibilidade/ coercibilidade, via Poder Judiciário. \Rightarrow Força Normativa da Constituição (Konrad Hesse, 1959).

Constituição: classificações

a) Quanto à forma:

- **Escritas** – ex: todas as Constituições brasileiras
- **Não-escritas** – ex: Constituição inglesa

b) Quanto ao modo de elaboração:

- **Dogmática / Sistemática** – é escrita e sistematiza, através de um órgão constituinte, os dogmas e os princípios dominantes de um dado momento histórico. Ex: CR/88
- **Histórica / Costumeira** – não-escrita e não reclama a solenização de seus preceitos, que surgem da lenta evolução histórica. Ex: Constituição inglesa

c) Quanto à origem:

- **Outorgada** – Carta Constitucional
- **Promulgada** – Democrática

Constituição: classificações

d) Quanto à estabilidade/mutabilidade:

- **Rígidas** – ex: CR/88
- **Flexíveis**
- **Semirrígidas (ou Semiflexível)** – ex: Constituição Imperial de 1824

“Art. 178. E' só Constitucional o que diz respeito aos limites, e atribuições respectivas dos Poderes Politicos, e aos Direitos Politicos, e individuaes dos Cidadãos. Tudo, o que não é Constitucional, póde ser alterado sem as formalidades referidas, pelas Legislaturas ordinarias.”

↳ a rigidez (art. 60, CR/88), para ser efetiva, requer um sistema de controle de constitucionalidade das leis.

Constituição: classificações

e) Quanto à extensão:

- **Sintética** – ou concisa, breve, sucinta – ex: Constituição americana de 1787
- **Analítica** – ou prolixa, extensa – ex: CR/88

f) Quanto ao conteúdo:

- **Formal** – aquelas dotadas de hierarquia constitucional (processo de modificação solene) independentemente do conteúdo → o que importa é o modo de elaboração e a forma pela qual as normas constitucionais são veiculadas.
- **Material** – há certos temas típicos de uma Constituição, como aqueles atinentes à organização do Estado e ao exercício do poder, além da previsão de direitos individuais.



Constituição: classificações

g) Quanto à função:

- **Constituição-Garantia** – Estado Liberal;
- **Constituição Dirigente / Programática** – Estado Social – possui normas programáticas e atua como instrumento de transformação social.



Constituição: classificações

h) Classificação ontológica (Karl Loewenstein):

- **Normativa** - além de juridicamente válidas, estão perfeitamente adaptadas à realidade social, no sentido de total submissão do poder político à constituição escrita
- **Nominal** - embora juridicamente válidas, a dinâmica do processo político e social não está completamente adaptada às suas normas. Todavia, apresenta papel educativo.
- **Semântica** - trata-se apenas de um documento formal, encontrando-se submetida ao poder político dominante, a quem serve.

Constituição: classificações

Natureza jurídica:

- **sociológico** → *Ferdinand Lassalle* – “A Essência da Constituição”: a Constituição real e efetiva é a soma dos fatores reais de poder, não passando a Constituição formal de uma “mera folha de papel”.
- **política** → *Carl Schmitt* – é a decisão política fundamental.
- **jurídica** → *Hans Kelsen* – positivismo normativista - constituição significa *norma fundamental hipotética*

Constituição: classificações

- ⇒ Considerando o histórico constituinte brasileiro tivemos:
- Constituição de 1824 (outorgada e semirrígida);
 - **Constituição de 1891 (promulgada e sintética);**
 - **Constituição de 1934 (promulgada);**
 - Constituição de 1937 (outorgada);
 - **Constituição de 1946 (promulgada);**
 - Constituição de 1967 (outorgada); → *apesar de “votada” pelos militares!*
 - Constituição de 1969 (outorgada);
 - **Constituição de 1988 (promulgada; rígida, analítica, dirigente/programática).**

Constituição: primazia da Constituição

Supremacia da Constituição \Rightarrow supremacia formal \rightarrow necessidade de um procedimento mais dificultoso e solene a fim de acentuar a superioridade do Poder Constituinte Originário.

Possibilidade de controle de atos legislativos frente ao texto constitucional, dada sobretudo aos juízes \Rightarrow **Controle (Jurisdicional) de Constitucionalidade.**