

**COLEÇÃO
ROTEIROS DE PROVA ORAL**

Coordenadores
Teilor Santana da Silva
William Akerman

MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL

6ª edição

Revista, atualizada e ampliada.

2026

 **EDITORA**
*Jus***PODIVM**
www.editorajuspodivm.com.br



DIREITO CONSTITUCIONAL

*Marcelo Fagundes Fischer –
Rosângelo Rodrigues de Miranda*

Sumário: 1. Interpretação Constitucional – 2. Eficácia das Normas Constitucionais – 3. A Constituição. Constitucionalismo. Neoconstitucionalismo. Poder Constituinte. Fundamentos e Concepções de Constituição. Classificações – 4. Nacionalidade – 5. Da Organização do Estado – 6. Dos Direitos Políticos. Dos Partidos Políticos – 7. Direitos Fundamentais. Da Ordem Social – 8. Do Poder Legislativo – 9. Do Poder Executivo – 10. Do Poder Judiciário – 11. Do Ministério Público e Das Funções Essenciais à Justiça – 12. Controle de Constitucionalidade – 13. Ações Constitucionais – 14. Da Defesa do Estado e das Instituições Democráticas.

1. INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL

1. Cite alguns postulados da interpretação constitucional.

- De modo geral, a doutrina adota como postulados, ou princípios da interpretação constitucional, as seguintes ideias:
- (i) *Unidade*: Trata-se de uma especificação da interpretação sistemática, impõe ao intérprete o dever de harmonizar as tensões e contradições existentes entre as normas da constituição. Reforçando, a Constituição é um sistema de normas que devem ser interpretadas conjuntamente. Trata-se de um ordenamento jurídico que pressupõe completude e coerência.
 - (ii) *Máxima efetividade*: a Constituição deve ser interpretada de modo a garantir a máxima eficácia possível de suas normas. A máxima efetividade pressupõe interpretações amplas dos dispositivos fundamentais. A efetividade atua como um quarto plano da norma (ao lado da existência, da validade e da eficácia).
 - (iii) *Concordância prática ou harmonização*: diante de situações fáticas que coloquem princípios constitucionais em confronto, é necessário adotar a interpretação que os harmonize da melhor forma, evitando que um

princípio seja completamente sucumbido em detrimento de outro. Ou seja, há um dever de coordenar e combinar os bens jurídicos em conflito, realizando, eventualmente, uma redução proporcional no âmbito de alcance de cada um deles.

- (iv) *Supremacia da Constituição*: todo o ordenamento jurídico deve ser interpretado a partir da ideia de que a Constituição é a lei máxima e suprema, de forma que o ordenamento deve sempre ser compatibilizado com as normas fundamentais dispostas na Constituição.
- (v) *Proporcionalidade e direitos fundamentais*: a Constituição deve ser interpretada sempre de modo a proteger direitos fundamentais e buscar a resolução de conflitos a partir da proporcionalidade.
- (vi) *Princípio do efeito integrador*: o ordenamento jurídico deve ser interpretado de modo a se buscar a sua integração a partir das normas fundamentais da Constituição, favorecendo a interação política e social da comunidade. Isto é, na resolução de problemas jurídico-constitucionais, deve se priorizar os critérios que favoreçam a integração política e social, produzindo um efeito criador e conservador da unidade.

2. Quais os métodos clássicos de interpretação constitucional?

➡ Os métodos clássicos de interpretação são:

- (i) *Interpretação gramatical*: busca uma interpretação linguística do texto constitucional, estabelecendo limites possíveis ao intérprete dentro do que está escrito no texto, isto é, dentro do limite dos significados das palavras;
- (ii) *Interpretação lógico-sistemática*: busca uma interpretação que compreenda o ordenamento constitucional como um todo, identificando as relações e conexões das normas, e evitando interpretá-las isoladamente;
- (iii) *Interpretação histórica*: busca uma interpretação que identifique o sentido da norma no momento em que o dispositivo normativo foi escrito. Em outras palavras, a interpretação constitucional histórica busca desvendar as intenções do constituinte ao elaborar determinada norma;
- (iv) *Interpretação teleológica*: busca uma interpretação que atenda à finalidade da norma, isto é, ao objetivo que se extrai do texto constitucional. Trata-se de uma interpretação evolutiva que entenda que a sociedade e, conseqüentemente, a constituição se altera no tempo, tendo em vista que os objetivos fundamentais normatizados no texto constitucional também se alteram.

Método de interpretação	O que busca
Gramatical	Sentido linguístico das palavras
Histórico	Intenção dos constituintes
Lógico-sistemático	Conjunto normativo como um todo
Teleológico	Finalidade das normas

3. Quais as características do método de interpretação histórica?

- ➡ Ao buscar identificar o sentido normativo dado pelo constituinte ao texto constitucional, tal método favorece uma interpretação mais legítima no sentido de buscar a resposta realmente procurada pelo Poder Constituinte a uma situação fática. Trata-se de uma interpretação que confere, portanto, maior legitimidade representativa à decisão, visto que, se outra fosse a vontade do Constituinte, este não a teria editado, ou já teria modificado o texto constitucional.

Por outro lado, a interpretação histórica ignora que a sociedade e a Constituição estão em constantes modificações, dado que se trata de um documento vivo e sensível aos fundamentos que estruturam e regem aquela comunidade política. Assim, uma interpretação presa ao sentido originário do texto é refém de um anacronismo problemático para o próprio sentido da constituição, pois incapaz de acompanhar as mudanças de sua comunidade política.

4. Cite outros métodos de interpretação constitucional além dos métodos tradicionais ou clássicos.

- ➡ Existem outras propostas de métodos de interpretação constitucional desenvolvidos por distintas correntes da doutrina, dentre os quais é possível destacar:
- (i) *Método tópico-problemático*: interpretar, neste método, é resolver conflitos, a partir de um sistema constitucional aberto, dando prioridade à discussão e argumentação em detrimento da mera dedução lógica (subsunção). A tópica é uma técnica, uma ferramenta para decidir, e não um sistema científico. Centra-se no problema a ser resolvido. Trata o direito como um processo social sempre inacabado. Uma guia de discussão jurídica para resolução de problemas.
 - (ii) *Método científico-espiritual*: trata-se de método que impõe a necessidade de captação espiritual do conteúdo axiológico último da ordem constitucional, visto ser a comunidade um locus de valores efetivamente vividos. O método, desta forma, concede grande importância aos valores realmente vividos em comunidade, de forma que estes devem ser considerados na interpretação ainda que não estejam positivados na Constituição, demonstrando a influência da realidade social sobre a interpretação constitucional.
 - (iii) *Método jurídico normativo-estruturante*: método baseado na obra de Friedrich Müller, e que afirma que ser e dever-ser são duas faces da mesma realidade. A norma é resultado da concretização do trabalho interpretativo do juiz, levando em consideração tanto o que está disposto no ser (a realidade fática), quanto no dever-ser (a realidade normativa). Interpretar é, assim, uma operação indutiva, em que se deve compreender a relação norma-realidade social. Müller, desta maneira, integra a realidade no

campo interpretativo. A norma não se encontra antes do próprio texto, mas enquanto resultado do processo argumentativo e decisório.

5. O que seria o método concretizador de Konrad Hesse?

- ➡ Excelência, para Konrad Hesse, a interpretação constitucional não é mera subsunção de norma, mas, sim, a concretização de um sistema jurídico na realidade fática.

Trata-se, assim, de um método que propõe a reconstrução da norma no caso concreto, devendo o juiz agir de maneira criativa, de forma adequar o problema à realidade constitucional, que é aberta e ampla. A interpretação só ocorre num momento histórico concreto.

A concretização, desta forma, se apresenta como um procedimento, em que se deve apontar os pontos de vista que estejam relacionados com o problema, a fim de encontrar a melhor solução.

6. Quais seriam as distinções entre princípios e regras?

- ➡ A distinção entre princípios e regras é um debate amplo na doutrina constitucionalista. De forma geral, é possível distinguir duas amplas correntes teóricas de autores nesta distinção:

- (i) *distinção fraca*: entende que princípios e regras possuem apenas uma distinção de grau, isto é, de generalidade, abstração. Regras são normas com baixo grau de generalidade, enquanto princípios são mais gerais.

Por exemplo, a legalidade é um princípio, visto que altamente abstrato e genérico, enquanto o direito de responder uma acusação de crime em liberdade é uma regra, visto que de grau fechado e restrito.

- (ii) *distinção forte*: entende que princípios e regras possuem estruturas lógicas distintas, sendo qualitativa e estruturalmente diferentes. Para Alexy, por exemplo, regras são normas que se aplicam por subsunção, enquanto princípios são normas que se aplicam como mandados de otimização.

Neste sentido, a legalidade é uma regra, visto que, identificado um suporte fático, tal norma incidirá e produzirá seus efeitos, não havendo qualquer ponderação a ser feita. A legalidade não se aplica na máxima medida possível, mas sempre que o suporte fático de sua previsão se concretiza. Por outro lado, o direito à privacidade é um princípio, visto que não incide automaticamente sobre um suporte fático, mas deve ser aplicado na maior medida possível de acordo com a realidade, podendo ser ponderado diante de uma situação em que sua aplicação coloque em risco um outro princípio, como o princípio da liberdade de expressão, por exemplo.

7. A regra da proporcionalidade cria uma hierarquia entre direitos fundamentais?

- ➡ A regra da proporcionalidade não cria uma hierarquia absoluta dos direitos fundamentais, ou seja, não se pode concluir que um direito fundamental será aplicado sobre outro direito fundamental em todos os casos. A regra apresenta a cada caso a possibilidade de otimizar os direitos fundamentais naquela determinada situação.

8. Em que sentido a aplicação da proporcionalidade pode incidir em casos que envolvem direitos fundamentais?

- ➡ A doutrina e a jurisprudência brasileira têm acatado, no que tange ao princípio da proporcionalidade, dentre outras, a teoria proposta pelo constitucionalista alemão Robert Alexy.

Alexy parte da distinção entre regras e princípios.

Para ele, as regras são normas cuja incidência se dá pela subsunção, existindo sempre apenas uma única regra válida para cada situação. Neste caso, um eventual conflito entre regras é apenas aparente, devendo o julgador buscar no ordenamento qual a única regra válida.

Por sua vez, os princípios são normas que se estruturam logicamente como mandados de otimização, isto é, devem ser aplicados na maior medida possível, de modo que dois princípios podem incidir e mesmo colidir numa mesma situação.

Ocorre que muitos direitos fundamentais são normas que possuem a estrutura de princípios, podendo, portanto, colidir nos casos concretos. Como exemplo podemos citar a situação de determinada lei que limita a liberdade de imprensa com a justificativa de proteger o direito à privacidade de alguns indivíduos. É para resolver estes casos de colisão de princípios e ou direitos fundamentais que Alexy propõe a utilização da proporcionalidade, que pode ser dividida em três fases:

- (i) Análise da *adequação*, em que se questiona se a medida tomada realmente é apta a atingir o seu fim (no caso, proteger o direito à privacidade).
- (ii) Análise da *necessidade*, em que se questiona se não haveria outro meio menos danoso ao princípio conflitante para que esse fim fosse atingido.
- (iii) Análise da *proporcionalidade em sentido estrito*, em que se questiona se o fim atingido, em detrimento da limitação de outro direito fundamental, é um resultado que otimiza os valores envolvidos no conflito.

Assim, a aplicação da proporcionalidade a partir da teoria de Alexy não resulta em uma hierarquia entre direitos fundamentais, mas numa ponderação para que se otimize os direitos envolvidos de acordo com a situação concreta. Isto

é, que se retire o melhor de cada qual, respeitando o máximo do gozo e o mínimo de perda de cada um.

Regras e Princípios para Alexy

Regras	Princípios
Subsunção	Mandados de otimização
Conflito apenas aparente	Possibilidade de real conflito
Uma única regra válida	Pode haver a incidência de mais de um princípio

Proporcionalidade na Resolução de Conflitos de Princípios

Adequação	O meio escolhido é apto a atingir o seu fim?
Necessidade	Há outro meio que atinja este fim e com consequências menos danosas para o outro princípio?
Proporcionalidade em sentido estrito	Há proporcionalidade entre o fim a ser atingido e as consequências para o princípio que sofrerá restrições?

9. É possível se afirmar que a norma da proporcionalidade estaria positivada na Constituição brasileira?

- ➡ Não, não se trata de uma norma positivada. Pelo contrário, a proporcionalidade é uma norma constitucional implícita, visto que não está disposta expressamente no texto constitucional.

Trata-se de uma *derivação da noção de Estado Democrático de Direito*, esta sim disposta expressamente no *caput* do artigo 1º da Constituição. A proporcionalidade, neste sentido, expressa a própria ideia de equilíbrio e pluralidade que sustenta um Estado Democrático de Direito, sendo, portanto, essencial para a garantia de direitos e liberdades.

10. Candidato, qual o conceito do método científico espiritual de interpretação das normas constitucionais?

- ➡ Excelência, o método científico-espiritual inicialmente conceitual Rudolf Smend parte da ideia de que a constituição é composta por um sistema cultural e de valores de um povo, ficando a cargo do intérprete, a tarefa de aproximação entre esses valores e a hermenêutica constitucional.

A Constituição é observada sob à ótica fenomenológica cultural, conclui-se que é norma jurídica, portanto, científica, porém concretizadora de valores

caros à sociedade, possuindo caráter dinâmico, se modificando a partir das transformações sociais assim espirituais. É uma releitura dos valores e dogmas da Constituição a partir da realidade social.

11. Em que consiste o método hermenêutico-concretizador de interpretação das normas constitucionais?

➡ O método hermenêutico-concretizador tem por ponto de partida o fato de que a leitura de qualquer texto constitucional se inicia a partir de pré-compreensões já presentes no intérprete, a quem cabe a tarefa de concretizar a norma, sempre para e a partir de uma situação histórica concreta.

Nesses termos, a interpretação constitucional nada mais é do que um processo de concretização. Com esse método, ganham destaque tanto os pressupostos subjetivos quanto objetivos, de modo que a relação entre texto e contexto percorre uma circularidade.

12. Candidato, o que é o Princípio da unidade da Constituição? É possível a ocorrência de normas constitucionais originárias inconstitucionais?

➡ Excelência, o princípio da unidade da constituição impõe que não haja hierarquia entre normas constitucionais, de tal forma não pode haver normas constitucionais originárias em contradição com outras que o autor considera de grau superior, assim esse princípio não permite a construção conceitual que seria possível normas constitucionais originárias inconstitucionais.

A melhor jurisprudência do STF, Excelência, não permite que se conclua a ocorrência de normas constitucionais originárias inconstitucionais (ADI 815-Min. Moreira Alves):

“A tese de que há hierarquia entre normas constitucionais originárias dando azo à declaração de inconstitucionalidade de umas em face de outras é impossível com o sistema de Constituição rígida. Por outro lado, as cláusulas pétreas não podem ser invocadas para sustentação da tese da inconstitucionalidade de normas constitucionais inferiores em face de normas constitucionais superiores.”

2. EFICÁCIA DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS

13. Como se classificam as normas constitucionais quanto a sua eficácia?

➡ Cabe destacar que essa classificação busca explicar como se dá a produção dos efeitos de distintas normas no plano jurídico.

Norma de eficácia plena: trata-se de norma constitucional que incide diretamente sobre o suporte fático, não dependendo de mais qualquer outra condição. Pode-se citar como exemplo as normas do artigo 12 da Constituição, que definem o que são brasileiros natos e naturalizados.

Norma de eficácia contida: trata-se de norma cuja eficácia pode ser restringida por leis infraconstitucionais. Como exemplo, cita-se a norma constitucional que dispõe, no artigo 5º, inciso XII, ser “*inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal*”. Nota-se que a eficácia desta norma pode ser contida por lei que defina as hipóteses de cabimento da violação do sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas.

Norma de eficácia limitada: trata-se de norma cuja eficácia depende da implementação de uma lei. Tal classificação pode ainda se subdividir em:

- (i) *princípio institutivo:* norma que prevê a instituição de algum órgão ou instrumento jurídico, mas que deixa para lei ordinária a sua regulamentação. Como exemplo, pode-se citar o artigo 153, inciso VII da Constituição, que prevê a competência da União para instituição de impostos sobre grandes fortunas. A eficácia da instituição deste imposto depende de lei ordinária da União.
- (ii) *norma programática:* norma que depende de uma atuação concreta do Estado para que seja efetivada. Os grandes exemplos de normas programáticas são os direitos sociais, que dependem de mobilização ativa do Estado para que produzam seus efeitos. Quando a Constituição prevê, por exemplo, o direito à saúde, a produção de efeitos jurídicos desta norma depende de dotação orçamentária, políticas públicas e toda uma prestação positiva do Estado que, contudo, está relacionada aos limites materiais da realidade.

Eficácia Plena	Eficácia Contida	Eficácia Limitada
Produce automaticamente todos os seus efeitos	Pode ter seus efeitos limitados por lei infraconstitucional	Depende de lei ou de fatores materiais para produzir seus efeitos
Ex: Normas que definem a nacionalidade	Ex: Norma que proíbe a quebra de sigilo de correspondência, com exceção dos casos previstos em lei	Ex: Norma que prevê a instituição de determinado órgão, ou norma que prevê o direito à saúde

14. As normas programáticas possuem algum efeito no sistema normativo?

- ➡ Sim, as normas programáticas possuem caráter normativo, vinculando as decisões dos Poderes. De fato, Excelência, a jurisprudência tem progressivamente garantido o controle judicial de direitos sociais nos casos em que há omissão injustificada da Administração Pública na prestação de determinados serviços,

mesmo quando a Administração Pública teima em afirmar que tal ou tais direitos sociais não possuiriam eficácia por serem, na visão dela, baseados em meras normas programáticas.

Ademais, de forma geral, a doutrina elenca ainda alguns efeitos indiretos das normas programáticas, quais sejam:

- (i) servir de parâmetro de constitucionalidade, impedindo a superveniência de legislações que se tornem obstáculos para a efetivação destes direitos;
- (ii) servir de parâmetro interpretativo, garantindo que o ordenamento jurídico seja interpretado de modo a promover tais normas programáticas;
- (iii) garantir um padrão mínimo de prestações de serviços pelo Estado. A doutrina tem nomeado tal efeito como princípio da proibição do retrocesso social.

15. No âmbito do Direito Constitucional, o que o senhor pode descrever sobre o efeito repristinatório e repristinação?

➡ A repristinação é um fenômeno legislativo no qual há a entrada novamente em vigor de uma norma **efetivamente** revogada, pela revogação da norma que a revogou. Contudo, a repristinação deve ser expressa, dada a dicção do artigo 2º, § 3º da LINDB.

Já o efeito repristinatório advém do controle de constitucionalidade. Para compreendê-lo melhor, é necessário explicar brevemente sobre o princípio que lhe dá suporte: o princípio da nulidade do ato inconstitucional.

Para este princípio implícito, extraído do controle difuso de constitucionalidade e acolhido em nosso ordenamento, o ato inconstitucional nasce eivado de nulidade. Não é apenas anulável.

Essa tese é embasada no fato de que a decisão que reconhece a inconstitucionalidade é declaratória. E a decisão declaratória apenas reconhece determinada situação, no caso, a nulidade.

Com isso, a norma que nasce nula (declarada inconstitucional) não poderia revogar a anterior validamente.

Assim, o efeito repristinatório é a reentrada em vigor de norma **aparentemente** revogada, ocorrendo quando uma norma que revogou outra é declarada inconstitucional.

16. Candidato, o artigo 7º, inciso XXI, da Constituição da República ao inscrever “nos termos da lei”, não se revela autoaplicável. Em seus conhecimentos o artigo supracitado possui eficácia limitada ou Contida.

➡ Excelência, as normas constitucionais de eficácia contida são aquelas que têm total eficácia por si, contudo, por expressa disposição constitucional, podem, eventualmente, sofrer restrições por outras normas.

Já as normas constitucionais de eficácia limitada são aquelas que dependem de uma regulamentação e integração por meio de normas infraconstitucionais. O artigo 7º, inciso XXI, da Constituição da República ao inscrever “nos termos da lei”, demonstra ser uma norma constitucional de eficácia contida, pois embora não dependa de lei regulamentadora para ser aplicada, pode ter sua abrangência reduzida por outra norma.

3. A CONSTITUIÇÃO. CONSTITUCIONALISMO. NEOCONSTITUCIONALISMO. PODER CONSTITUINTE. FUNDAMENTOS E CONCEPÇÕES DE CONSTITUIÇÃO. CLASSIFICAÇÕES

17. O que são constituições plásticas?

➡ Trata-se de uma classificação doutrinária referente à estabilidade das constituições, ou seja, quanto ao modo como cada constituição permite a alteração de suas normas. As constituições plásticas, sinônimo de constituições flexíveis, originam-se da mesma autoridade responsável pela criação das leis ordinárias e permitem a modificação de suas normas por um processo idêntico ao das demais leis, não possuindo qualquer supremacia.

Elas se contrapõem às constituições rígidas, as quais possuem procedimentos mais difíceis de alteração de suas normas em relação às leis ordinárias. Ou seja, somente podem ser modificadas através de procedimentos mais solenes e complexos que o processo legislativo ordinário. A brasileira, majoritariamente, é aceita como exemplo de Constituição rígida.

Quanto à estabilidade, a doutrina traz ainda ao menos mais três conceitos relevantes:

- (i) Constituições semirrígidas (ou semiflexíveis): Nelas há uma parte rígida e outra parte flexível, como ocorria na Constituição imperial brasileira de 1824.
- (ii) Constituições imutáveis: São as leis fundamentais antigas criadas buscando a eternidade de suas normas, por exemplo, o Código de Hamurabi.
- (iii) Constituições fixas: Só poderiam ser modificadas pelo mesmo poder constituinte responsável por sua elaboração, quando convocado para tal, como as constituições francesas da época de Napoleão I.

18. O que é uma Constituição sem organicidade? Exemplifique.

➡ Tal conceito guarda relação com a classificação das constituições quanto à forma, que tem como critério a maneira como as normas constitucionais se exteriorizam.

Constituições sem organicidade, chamadas também de constituições não escritas, inorgânicas, costumeiras ou consuetudinárias, são caracterizadas pela ausência de um documento único articulando e organizando as normas constitucionais, restando estas dispersas entre diversos documentos, ou com normas constitucionais que sequer estão escritas. Como exemplo, pode-se citar a Constituição inglesa.

As constituições não escritas se contrapõem às constituições escritas, que são formadas por um conjunto de normas de direito positivo constante em um só código (codificada) ou de diversas leis (não codificada). Como exemplo, a Constituição Federal de 1988.

19. Como é classificada a Constituição Federal de 1988?

➡ Excelência, a Constituição brasileira de 1988 é classificada como:

- (i) escrita;
- (ii) codificada;
- (iii) democrática;
- (iv) dogmática
- (v) rígida;
- (vi) formal;
- (vii) prolixa;
- (viii) dirigente;
- (ix) eclética.

20. É possível uma Constituição rígida sem organicidade? E, por outro lado, também é possível uma constituição flexível mas com organicidade?

➡ Sim, é possível, visto que estes conceitos não se confundem.

A Constituição com organicidade, mas sem rigidez, seria construída por meio de um documento único, mas este poderia ser modificado por meio de um procedimento comum.

Por outro lado, uma constituição com rigidez sem organicidade tem seu grande exemplo nas Leis Fundamentais do Reino, na transição do século XVII para o século XVIII na França, que tinham como intuito impor limites ao regime real. Tais leis, ainda que não escritas – visto que costumeiras –, só poderiam ser modificadas com a aprovação dos Estados Gerais.

21. Qual a distinção entre a concepção sociológica e a concepção normativa de Constituição? Explique, por favor, a partir das obras de Ferdinand Lassale e Konrad Hesse.

- Segundo o conceito sociológico de Ferdinand Lassale, a Constituição seria apenas um documento que reflete a realidade política de determinado país. Ou seja, a constituição real de um país seria, em essência, a soma dos fatores reais do poder que regem a nação. Não possuiria, assim, qualquer força normativa, visto que apenas representaria como as forças políticas estão de fato organizadas na realidade.

Já o conceito de força normativa da Constituição formulado por Konrad Hesse responde à concepção de Ferdinand Lassale, ao argumentar que ele ignora por completo a força normativa das constituições. Uma Constituição, afirma Hesse, ao estabelecer os fundamentos da organização do poder em uma comunidade, é capaz também de moldar a sua realidade política, ditando os limites e condições do exercício político.

22. Qual é o significado do conceito de sociedade aberta dos intérpretes da Constituição desenvolvido pelo jurista alemão Peter Häberle?

- Peter Häberle trabalhou principalmente com a ideia de *sociedade aberta dos intérpretes da Constituição*. Trata-se de uma compreensão de que a Constituição, por ser a base fundadora de uma comunidade, pode ser e acima de tudo deve ser interpretada por toda a sociedade, e não apenas pelos juízes e tribunais constitucionais. Desta forma, segundo ele, o sentido da Constituição passa a ser uma construção coletiva da sociedade, devendo-se abrir canais de diálogo entre a sociedade, os legisladores e os juízes na construção da melhor interpretação constitucional possível.

23. Dê um exemplo de como essa teoria pode ser visualizada no controle de constitucionalidade no direito brasileiro atual.

- É possível visualizar a ideia de sociedade aberta dos intérpretes da Constituição em dois mecanismos institucionais adotados pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de ações de inconstitucionalidade:
- (i) *Participação de "amicus curiae"*: terceiros interessados têm sido cada vez mais personagens importantes de grandes julgamentos de controle de constitucionalidade pelo STF. Trata-se de distintos setores da sociedade (intelectuais, movimentos sociais, movimentos ligados a outras instituições etc.) que dão seu parecer sobre o caso, munindo a corte de maiores informações sobre a situação fática que será julgada, e mesmo trazendo ampla pluralidade de argumentos para a situação.
 - (ii) *Realização de audiências públicas*: podem ser organizadas audiências públicas antes dos julgamentos, em que também há vários setores da sociedade participando, emitindo seus argumentos e informações relevantes para o caso a ser julgado.

Tais mecanismos têm permitido que a sociedade possa, de certa forma, participar dos debates acerca da interpretação da Constituição, em especial diante de casos de grande repercussão.

24. O que é bloco de constitucionalidade?

➡ Excelência, bloco de constitucionalidade é o *conjunto de atos normativos considerados constitucionais, ainda que não estejam expressos na constituição formal*. Tais normas, neste sentido, ainda que não sejam formalmente constitucionais, servem como parâmetro para a análise da constitucionalidade de leis e outros atos infraconstitucionais, pois dotados de sentido materialmente constitucionais. Trata-se, assim, de uma perspectiva que amplia a noção de ordenamento jurídico constitucional, a fim de se garantir maior proteção a valores e princípios abarcados como fundamentos do Estado.

Pode-se citar como exemplo de atos que compõem o bloco constitucional, além das normas formalmente constitucionais, tratados internacionais que versam sobre direitos humanos, ainda que não tenham passado pelo rito previsto no § 3º do artigo 5º da Constituição Federal.

Faz-se importante relembrar, Excelência, que as normas formalmente constitucionais são normas expressamente dispostas e escritas no texto constitucional, independentemente do conteúdo.

Já as normas materialmente constitucionais são normas que, independentemente de estarem escritas no texto constitucional, tratam sobre:

- (i) a forma de Estado, forma de governo;
- (ii) aquisição e exercício do Poder;
- (iii) estruturação dos Poderes do Estado;
- (iv) limitação do poder e direitos fundamentais.

25. Existe relação entre o direito adquirido e os Poderes Constituintes Derivado e Originário?

➡ O direito adquirido é considerado cláusula pétrea, visto que se trata de uma proteção a direitos e garantias individuais, nos termos do artigo 60, § 4º, da Constituição Federal. Neste sentido, trata-se de direito oponível ao Poder Constituinte Derivado, que não poderá editar qualquer emenda constitucional para aboli-lo.

Por outro lado, no que se refere ao Poder Constituinte Originário, não é possível opor qualquer direito às suas formulações, mesmo os assim denominados direitos adquiridos, visto que tal poder carece de qualquer limite normativo, estando livre para formular os preceitos que fundarão a nova constituição com base nas disposições políticas da comunidade que lhe deu vida.

Aprofundamento:

Poder Constituinte originário: é aquele que edita uma nova Constituição, substituindo a anterior ou organizando um novo Estado. Trata-se, assim, de um poder que dá origem a uma organização jurídica, podendo se afirmar como um poder de fato inicial, insubordinado e ilimitado.

Poder Constituinte derivado: é aquele que reforma uma Constituição já estabelecida, devendo tal reforma obedecer aos parâmetros, processos e limites estabelecidos pela própria Constituição. Trata-se, assim, de um poder constituído pela organização jurídica originária e, portanto, secundário, subordinado e limitado.

26. Quais são, portanto, os limites do Poder Constituinte derivado?

- ➡ A doutrina classifica, de forma geral, quatro tipos de limites para o Poder Constituinte derivado:
- (i) *Limites materiais*, isto é, limites de conteúdo que não podem ser editados, por ferir algum preceito fundamental abarcado pela constituição originária. São as chamadas cláusulas pétreas;
 - (ii) *Limites formais*, isto é, os condicionamentos procedimentais pelos quais devem passar uma reforma constitucional, exigindo-se, por exemplo, determinado processo, com certo quórum e concordância de alguns órgãos;
 - (iii) *Limites circunstanciais*, isto é, algumas circunstâncias especiais da realidade podem impedir o Poder Constituinte derivado de reformar a constituição, como ocorre, no Brasil, nos casos de estado de sítio, estado de defesa ou intervenção federal;
 - (iv) *Limites temporais*, isto é, a Constituição pode estabelecer alguns prazos que impedem a revisão, ou obriga que seja realizada, como foi no caso brasileiro, em que a Constituição de 1988 previu, em disposição transitória, a sua revisão depois de 5 anos.

27. Quais seriam os limites materiais e formais da Constituição brasileira de 1988?

- ➡ Os limites materiais estão estabelecidos no § 4º do artigo 60 da Constituição Federal. O artigo dispõe que não poderá ser objeto de deliberação emenda tendente a abolir:
- (i) a forma federativa de Estado;
 - (ii) o voto direto, secreto, universal e periódico;
 - (iii) a separação dos Poderes; e
 - (iv) os direitos e garantias individuais.

São normas com rigidez absoluta, de modo que não podem ser alteradas por qualquer procedimento, e nem se compatibilizam com qualquer emenda constitucional em sentido contrário.

Os limites formais, por sua vez, também estão dispostos no artigo 60. Trata-se de disposição que prevê o procedimento que deve ser seguido para votação e aprovação de uma emenda constitucional. De forma geral, destaca-se que:

- (i) A proposta de emenda deve ser apresentada por no mínimo um terço dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado, ou pelo Presidente da República, ou por mais da metade das Assembleias Legislativas dos Estados.
- (ii) A proposta será discutida e votada separadamente na Câmara e no Senado, devendo ser aprovada por no mínimo três quintos dos seus membros. Não há sanção ou veto pelo Presidente da República, sendo promulgada pela Mesa do Congresso Nacional.

Limites ao Poder Constituinte no Brasil

Limites Materiais	Limites Formais
Forma federativa de Estado	Proposta de um terço dos parlamentares ou do Presidente da República
Voto direto, secreto, universal e periódico	Aprovação por maioria de 3/5 em cada Casa.
Direitos e garantias individuais	Proposta de mais da metade das Assembleias Legislativas

28. O que é constitucionalismo?

- ➡ Constitucionalismo é o momento que precede o surgimento de Constituições, abrangendo os elementos políticos, sociais, econômicos e culturais necessários para que as comunidades concebam a construção de um ordenamento jurídico fundamental e, portanto, de caráter constitucional.

29. Na história do direito constitucional, quais foram as formas pelas quais o constitucionalismo se apresentou?

- ➡ A ideia de Constitucionalismo é flutuante na história, tendo em vista que diferentes contextos históricos geraram diferentes tipos de movimentos. Por exemplo, Excelência, pode-se citar:

(i) Constitucionalismo clássico (liberal):

Movimento que tem início no final do século XVIII, e que surge com a defesa da proteção dos direitos individuais, especialmente os direitos políticos e civis. Localiza-se no contexto de combate aos valores do antigo regime e a construção dos valores liberais que guiarão a revolução inglesa, francesa e americana.

Tal movimento tem sua concretização, em especial, na Constituição dos EUA de 1787 e na Constituição Francesa de 1791. Ambas constituições são grandes marcos na organização de um ordenamento constitucional basilar da proteção dos direitos individuais e da limitação do poder.

(ii) *Constitucionalismo moderno (social):*

Movimento que tem início na primeira metade do século XX, mais especificamente no pós-Primeira Guerra Mundial. É caracterizado pela mudança na forma de compreensão do Estado, que passa a ser visto como uma figura que não apenas deve se conter diante de direitos individuais, mas também atuar positivamente na promoção de direitos sociais. Trata-se da consagração dos direitos fundamentais de segunda geração, que exigem uma prestação positiva do Estado.

Tal movimento se concretiza inicialmente na Constituição do México, de 1917, e na Constituição Alemã, de 1919, também conhecida como Constituição de Weimar. Trata-se de um movimento que influenciou ainda outras diversas Constituições, que passaram a abarcar a proteção destes direitos fundamentais, como foi o caso da Constituição brasileira de 1937.

30. Qual o significado de Neoconstitucionalismo?

➡ O Neoconstitucionalismo é o movimento constitucionalista que tem se inaugurado especialmente a partir de fins do século XX. De forma geral, é um movimento que pode ser caracterizado de 4 maneiras. Historicamente, filosoficamente, juridicamente e, por fim, institucionalmente.

Historicamente, pelo *fracasso do Direito Constitucional tradicional de garantir a proteção dos direitos fundamentais* de todos os indivíduos, dados os constantes contextos de guerras, conflitos e opressões que o ocidente tem passado.

Filosoficamente, pelo *pós-positivismo*, isto é, pela ideia de que os direitos fundamentais têm uma imensa centralidade na construção e aplicação do ordenamento jurídico, de modo que é necessária uma nova compreensão sobre o positivismo jurídico, dada sua incapacidade de lidar com estas novas problemáticas.

O Direito, desta forma, se reaproxima do campo da ética, tendo em vista que a concretização dos direitos fundamentais exige que o jurista adentre os debates sobre a razão prática, ampliando sua compreensão sobre a justiça. Neste sentido, os chamados princípios jurídicos assumem grande importância na teoria do direito, pois passam a ser importantes instrumentos de abertura da Constituição para a resolução de questões envolvendo direitos fundamentais.

Juridicamente, Excelência, por uma *expansão da jurisdição constitucional*, que passa a abarcar temas anteriormente ignorados. Neste sentido, fala-se, por exemplo, da constitucionalização do direito civil, do direito penal e mesmo do direito processual. O ordenamento jurídico passa a ser melhor compreendido a partir da perspectiva constitucional de proteção de direitos fundamentais.