

## **Aula 00**

*MP-ES (Agente de Promotoria - Direito)  
Direito Constitucional - 2023 (Pré-Edital)*

Autor:  
**Equipe Direito Constitucional**  
**Estratégia Concursos**

04 de Dezembro de 2024

# Índice

1) Natureza, Conceito, Objeto e Conteúdo científico do Direito Constitucional .....	3
2) Sentidos de Constituição .....	7
3) Constituição: Estrutura e Elementos .....	14
4) Aplicabilidade das Normas Constitucionais .....	19
5) Hierarquia das Normas .....	28
6) Poder Constituinte .....	32
7) Aplicação das Normas Constitucionais no Tempo .....	40
8) Interpretação Constitucional .....	46
9) Questões Comentadas - Natureza, Conceito, Objeto e Conteúdo científico - FGV .....	56
10) Questões Comentadas - Constituição: Estrutura e Elementos - FGV .....	57
11) Questões Comentadas - Aplicabilidade das Normas Constitucionais - FGV .....	58
12) Questões Comentadas - Hierarquia das Normas - FGV .....	75
13) Questões Comentadas - Poder Constituinte - FGV .....	77
14) Questões Comentadas - Interpretação Constitucional - FGV .....	81
15) Lista de Questões - Natureza, Conceito, Objeto e Conteúdo científico - FGV .....	95
16) Lista de Questões - Constituição: Estrutura e Elementos - FGV .....	97
17) Lista de Questões - Aplicabilidade das Normas Constitucionais - FGV .....	98
18) Lista de Questões - Hierarquia das Normas - FGV .....	106
19) Lista de Questões - Poder Constituinte - FGV .....	108
20) Lista de Questões - Interpretação Constitucional - FGV .....	110



## NATUREZA, CONCEITO, OBJETO E CONTEÚDO DO DIREITO CONSTITUCIONAL

Antes de tratarmos do Direito Constitucional propriamente dito, que será nosso objeto de estudo ao longo do curso, cabe antes fazermos uma reflexão acerca do Direito.

Em uma acepção mais comumente empregada, a expressão **Direito** é utilizada para designar o **conjunto de prescrições com que se disciplina e se organiza a vida em sociedade**. Onde houver sociedade, lá estará o direito (*ubi societas, ibi ius*), que reciprocamente também a pressupõe (*ubi ius, ibi societas*).

Essas prescrições são formuladas e cristalizadas em regras dotadas de **juridicidade**: ou seja, possuem **caráter jurídico**, o que as diferencia das demais regras de comportamento social e lhes confere eficácia garantida pelo Estado. Juridicidade é o atributo que distingue a regra do direito das demais regras de comportamento social, atuando como fronteira entre o jurídico e o não jurídico, caracterizando as **normas que pertencem aos sistemas de direito**, conjuntos de princípios e regras dotadas de legitimidade e obrigatoriedade<sup>1</sup>.

INDO MAIS FUNDO!



Norma jurídica é um gênero que possui duas espécies: regras e princípios.

Segundo Robert Alexy, "os **princípios** são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes. Portanto, são **mandamentos de otimização**, caracterizados pelo fato de que podem ser **cumpridos em diferente grau** e que a medida devida de seu cumprimento não só depende das possibilidades reais como também das jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras opostos. Contrariamente, as **regras** são normas que **tão somente podem ser cumpridas ou não**. Se uma regra é válida, então deve se **fazer exatamente o que ela exige, nem mais nem menos**. Portanto, as regras contêm determinações no âmbito do fático e juridicamente possível. Isso significa que a diferença entre regras e princípios é qualitativa e não de grau. **Toda norma é uma regra ou um princípio**. [...] As regras e os princípios podem ser resumidos sob o conceito de norma. Tanto as regras como os princípios são normas porque ambos dizem o que deve ser. Ambos podem ser formulados com auxílio das expressões deônticas básicas do mandamento, da permissão e da proibição. Os princípios como as regras são razões para juízos concretos de dever ser, ainda quando

<sup>1</sup> AMARAL, Francisco. Direito Civil: Introdução. 7. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.



*sejam razões de um tipo muito diferente. A distinção entre regras e princípios é, pois, uma distinção entre dois tipos de normas.*<sup>2</sup>

Segundo José Afonso da Silva<sup>3</sup>, o Direito é fenômeno histórico-cultural, realidade ordenada, ou ordenação normativa da conduta segundo uma conexão de sentido. É um **sistema normativo**, podendo ser estudado por **unidades estruturais** que o compõem, sem perder de vista a totalidade de suas manifestações.

Essas unidades estruturais do sistema jurídico são conhecidas também como **ramos da ciência jurídica** e comportam subdivisões, tal qual se observa na tabela a seguir. É bom frisar que essa divisão não é pacífica na doutrina, havendo divergências pontuais entre os juristas sobre a classificação de determinadas disciplinas jurídicas. A divisão abaixo é encontrada na obra de José Afonso da Silva.

Direito	Público	Constitucional
		Administrativo
		Urbanístico
		Econômico
		Financeiro
		Tributário
		Processual
		Penal
		Internacional (público e privado)
		Social
		Previdenciário
	Privado	Civil
		Comercial (empresarial)

Voltando agora nossas atenções ao ramo do Direito Constitucional... nota-se que ele pertence à divisão de Direito Público. Pois bem, ainda segundo José Afonso da Silva, trata-se de um Direito Público **fundamental** porque se refere diretamente à organização e funcionamento do Estado, à articulação dos elementos primários do mesmo e ao estabelecimento das bases da estrutura política.

As normas de Direito Constitucional constituem uma ordem em que repousam a harmonia e a vida do grupo, porque estabelece equilíbrio entre seus elementos e na qual todas as demais disciplinas jurídicas centram seu ponto de apoio. Pode-se até mesmo dizer que o Direito Constitucional é um **tronco** do qual se separam os demais ramos do Direito.

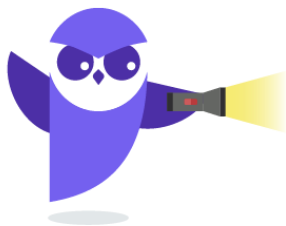
<sup>2</sup> ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

<sup>3</sup> SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.



## Conceito e objeto do Direito Constitucional

ESCLARECENDO!



Para José Afonso da Silva, Direito Constitucional é o ramo do Direito Público que **expõe, interpreta e sistematiza os princípios e normas fundamentais do Estado**. Como esses princípios e normas fundamentais do Estado compõem o conteúdo das constituições, pode-se afirmar que o Direito Constitucional é a **ciência positiva das constituições**.

Segundo Paulo Bonavides, o Direito Constitucional tem basicamente por objeto **determinar a forma de Estado, a forma de governo e o reconhecimento dos direitos individuais**. Para ele, o estabelecimento de **poderes supremos, a distribuição da competência, a transmissão e o exercício da autoridade, a formulação dos direitos e das garantias individuais e sociais** são o **objeto** do Direito Constitucional contemporâneo<sup>4</sup>.

Já para José Afonso da Silva, cabe ao Direito Constitucional o estudo sistemático das normas que integram a constituição do Estado. Sendo ciência, há de ser forçosamente um conhecimento sistematizado sobre determinado **objeto**, e este é constituído pelas **normas fundamentais da organização do Estado**, isto é, pelas normas relativas à estrutura do Estado, forma de governo, modo de aquisição e exercício do poder, estabelecimento de seus órgãos, limites de sua atuação, direitos fundamentais do homem e respectivas garantias e regras básicas da ordem econômica e social<sup>5</sup>.

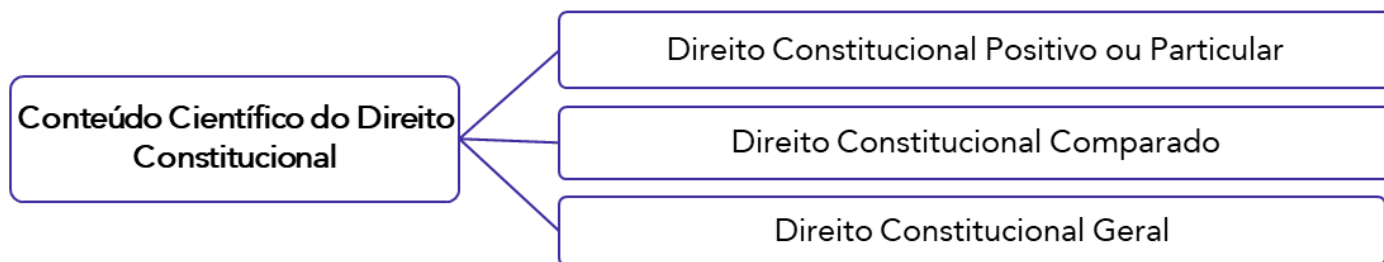
## Conteúdo científico do Direito Constitucional

Para terminarmos essas noções introdutórias, uma vez mais destacamos o magistério de José Afonso da Silva quanto às disciplinas que surgem do Direito Constitucional: (i) o Direito Constitucional Positivo ou Particular, (ii) o Direito Constitucional Comparado e (iii) o Direito Constitucional Geral.

<sup>4</sup> BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 22.ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

<sup>5</sup> *Op. cit.*





- (a) **Direito Constitucional Positivo (ou Particular)**: é o que tem por objeto o estudo dos princípios e normas de uma constituição concreta, de um Estado determinado. Abrange a interpretação, sistematização e crítica das normas jurídico-constitucionais desse Estado.
- (b) **Direito Constitucional Comparado**: é o estudo teórico das normas jurídico-constitucionais positivas de vários Estados (países), preocupando-se em destacar as singularidades e os contrastes entre eles. É um método que consiste em cotejar instituições políticas e jurídicas para extrair a evidência de semelhanças entre elas.
- (c) **Direito Constitucional Geral**: disciplina que delinea uma série de princípios de conceitos e de instituições que se acham em vários direitos positivos ou em grupos deles para classificá-los e sistematizá-los numa visão unitária.



## SENTIDOS DE CONSTITUIÇÃO

### Sentido sociológico

Iniciaremos o estudo das concepções de constituição apresentando seu sentido sociológico, que surgiu no século XIX, definido por **Ferdinand Lassalle**.

Na concepção sociológica, a Constituição é um **fato social**, e não uma norma jurídica. Busca-se definir o que a Constituição **“realmente é”**, ou seja, leva-se em conta seu caráter material (sua verdadeira essência), e não seu caráter formal (como foi criada).

Lassalle entende que a **Constituição real** e efetiva de um Estado consiste na **soma dos fatores reais de poder** que vigoram na sociedade; ela é, assim, um reflexo das relações de poder que existem no âmbito do Estado. Com efeito, é o embate das forças econômicas, sociais, políticas e religiosas que forma a Constituição real (efetiva) do Estado.

Na Prússia do tempo de Lassalle, os fatores reais de poder (forças econômicas, políticas e sociais) eram determinados pelo **choque de interesses** dos diversos atores do processo político: a monarquia, o Exército, a aristocracia, os grandes industriais, os banqueiros e também a pequena burguesia e a classe operária, ou seja, o povo. O **equilíbrio instável** entre esses interesses resultaria, segundo o autor, na **Constituição real**.

Na situação ideal, essa Constituição real, resultante dos fatores reais do poder, adquiriria expressão escrita. Uma vez que esses fatores fossem incorporados ao papel, tornar-se-iam verdadeiro Direito – instituições escritas.

Por outro lado, caso essa situação ideal não se concretizasse, a Constituição escrita seria **mera “folha de papel”**. O Estado teria, então, duas constituições: uma real, efetiva, correspondente à soma dos fatores reais de poder que o regessem; e outra, escrita, que consistiria apenas numa “folha de papel”. Em caso de conflito entre as duas, prevaleceria a primeira, ou seja, a efetiva.

Foi a partir dessa lógica que Lassalle entendeu que todo e qualquer Estado **sempre teve e sempre terá** uma constituição real e efetiva, independentemente da existência de um texto escrito. A existência das constituições não é algo dos “tempos modernos”; o que evoluiu do constitucionalismo fez foi criar constituições escritas, verdadeiras “folhas de papel”.

### Sentido político

Outra concepção de constituição que devemos conhecer é a preconizada por **Carl Schmitt**, a partir de sua obra “A Teoria da Constituição”, de 1920. Na sua visão, a Constituição seria fruto da vontade do povo, titular do poder constituinte; por isso mesmo é que essa teoria é considerada **decisionista** ou **voluntarista**.

Para Schmitt, a Constituição é uma **decisão política fundamental** que visa estruturar e organizar os elementos essenciais do Estado. A validade da Constituição, segundo ele, baseia-se na decisão política que lhe dá existência, e não na justiça de suas normas. Pouco importa, ainda, se



a Constituição corresponde ou não aos fatores reais de poder que imperam na sociedade; o que interessa tão somente é que a Constituição é um **produto da vontade** do titular do Poder Constituinte. Daí a teoria de Schmitt ser chamada de voluntarista ou decisionista.

Schmitt distingue **Constituição** de **leis constitucionais**. A primeira, segundo ele, dispõe apenas sobre matérias de grande relevância jurídica (decisões políticas fundamentais), como é o caso da organização do Estado, por exemplo. As segundas, por sua vez, seriam normas que fazem parte formalmente do texto constitucional, mas que tratam de assuntos de menor importância.

A concepção política de constituição guarda notória correlação com a classificação das normas em **materialmente constitucionais** e **formalmente constitucionais**. As normas materialmente constitucionais correspondem àquilo que Carl Schmitt denominou “Constituição”; por sua vez, normas formalmente constitucionais são o que o autor chamou de “leis constitucionais”.

## Sentido jurídico

Outra importante concepção de constituição foi a preconizada por **Hans Kelsen**, criador da Teoria Pura do Direito.

Nessa concepção, a Constituição é entendida como **norma jurídica pura**, sem qualquer consideração de cunho sociológico, político ou filosófico. Ela é a norma superior e fundamental do Estado, que organiza e estrutura o poder político, limita a atuação estatal e estabelece direitos e garantias individuais.

Para Kelsen, a Constituição não retira o seu fundamento de validade dos fatores reais de poder, é dizer, **sua validade não se apoia na realidade social do Estado**. Essa era, afinal, a posição defendida por Lassale, em sua concepção sociológica de constituição que, como é possível perceber, opunha-se fortemente à concepção kelseniana.

Com o objetivo de explicar o fundamento de validade das normas, Kelsen concebeu o ordenamento jurídico como um sistema em que há um **escalonamento hierárquico das normas**. Sob essa ótica, as normas jurídicas inferiores (normas fundadas) sempre retiram seu fundamento de validade das normas jurídicas superiores (normas fundantes). Assim, um decreto retira seu fundamento de validade das leis ordinárias; por sua vez, a validade das leis ordinárias apoia-se na Constituição.

Chega-se, então, a uma pergunta decisiva para que se possa completar a lógica do sistema: de qual norma a Constituição, enquanto Lei suprema do Estado, retira seu fundamento de validade?

A resposta a essa pergunta, elaborada por Hans Kelsen, depende da compreensão da Constituição a partir de dois sentidos: o **lógico-jurídico** e o **jurídico-positivo**.

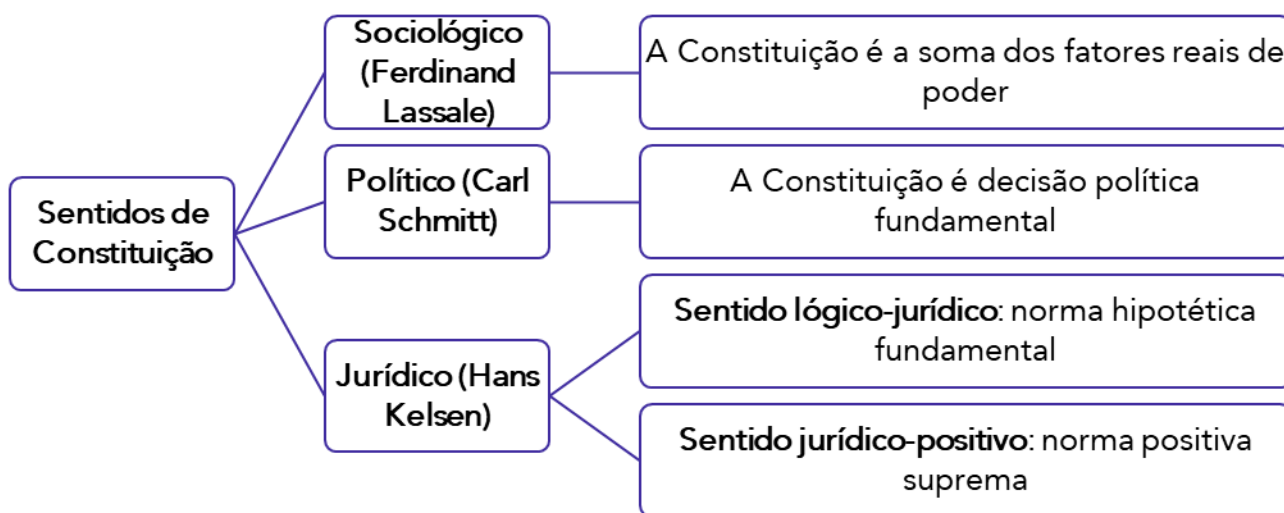
No **sentido lógico-jurídico**, a Constituição é a **norma hipotética fundamental** (não real, mas sim imaginada, pressuposta) que serve como fundamento lógico transcendental da validade da Constituição em sentido jurídico-positivo. Essa norma não possui um enunciado explícito, consistindo apenas numa ordem, dirigida a todos, de obediência à Constituição positiva. É como se a norma fundamental hipotética dissesse o seguinte: “Obedeça-se à constituição positiva!”.





Já no **sentido jurídico-positivo**, a Constituição é a **norma positiva suprema**, que serve para regular a criação de todas as outras. É documento solene, cujo texto só pode ser alterado mediante procedimento especial. No Brasil, essa Constituição é, atualmente, a de 1988 (CF/88).

No sistema proposto por Kelsen, o fundamento de validade das normas está na hierarquia entre elas. Toda norma apoia sua validade na norma imediatamente superior. **Com a Constituição positiva (escrita) não é diferente**: seu fundamento de validade está na norma hipotética fundamental, que é norma pressuposta, imaginada.



## Sentido cultural

Apesar de pouco cobrado em prova, é importante que saibamos o que significa a Constituição no sentido cultural, preconizado por **Meirelles Teixeira**. Para esse sentido, o Direito só pode ser entendido como objeto cultural, ou seja, uma **parte da cultura**. Isso porque **o Direito não é**:

- a) Real, uma vez que os seres reais pertencem à natureza, como uma pedra ou um rio, por exemplo.
- b) Ideal, uma vez que não se trata de uma relação (igualdade, diferença, metade, etc.) nem de uma quantidade ou figura matemática (números, formas geométricas, etc.) ou de uma essência, pois os seres ideais são imutáveis e existem fora do tempo e do espaço, enquanto o conteúdo das normas jurídicas varia através dos tempos, dos lugares, dos povos e da história.
- c) Puro valor, uma vez que, por meio de suas normas, apenas tenta concretizar ou realizar um valor, não se confundindo com ele.

Por isso, considerando que os seres são classificados em quatro categorias – reais, ideais, valores e objetos culturais –, o Direito pertence a esta última. Isso porque, **assim como a cultura, o Direito é produto da atividade humana**.

A partir dessa análise, chega-se ao conceito de **constituição total**, que é condicionada pela cultura do povo e também atua como condicionante dessa mesma cultura. Essa constituição



abrange todos os aspectos da vida da sociedade e do Estado, sendo uma **combinação de todas as concepções anteriores** – sociológica, política e jurídica.

## Força normativa da Constituição

O jurista alemão **Konrad Hesse**, autor da obra *A força normativa da Constituição*, é um dos responsáveis pelo conceito mais moderno e atual de constituição. Como o próprio nome da obra sugere, a linha de pensamento de Hesse vai no sentido de que a Constituição deve ser considerada uma **norma jurídica**, tendo, portanto, força normativa.

Trata-se de um ponto de vista que vai de encontro ao que afirma Ferdinand Lassale: para este, a Constituição seria uma simples "folha de papel" e um fato social (e não uma norma jurídica). Hesse **reconhece a importância da realidade** histórica social do tempo em que a Constituição foi editada, mas essa realidade temporal **não pode ser uma única condicionante** para a Constituição. Ou seja, para Hesse, em caso de conflito entre um fato social e a Constituição, esta deve preponderar.

Nesse sentido, para Hesse, não há que se falar em separação ou confusão entre "Constituição real" e "Constituição jurídica". Há um condicionamento mútuo entre elas.

Acerca disso, leia o excerto a seguir, retirado da obra de Konrad Hesse<sup>1</sup>:

*A norma constitucional não tem existência autônoma em face da realidade. A sua essência reside na sua vigência, ou seja, a situação por ela regulada pretende ser concretizada na realidade. [...] A pretensão de eficácia de uma norma constitucional não se confunde com as condições de sua realização; a pretensão de eficácia associa-se a essas condições como elemento autônomo. A Constituição não configura, portanto, apenas expressão de um ser, mas também de um dever ser; ela significa mais do que o simples reflexo das condições fáticas de sua vigência, particularmente as forças sociais e políticas. Graças à pretensão de eficácia, a Constituição procura imprimir ordem e conformação à realidade política e social. Determinada pela realidade social e, ao mesmo tempo, determinante em relação a ela, não se pode definir como fundamental nem a pura normatividade, nem a simples eficácia das condições sociopolíticas e econômicas. A força condicionante da realidade e a normatividade da Constituição podem ser diferenciadas; elas não podem, todavia, ser definitivamente separadas ou confundidas. [...] A "Constituição real" e a "Constituição jurídica" se condicionam mutuamente, mas não dependem, pura e simplesmente, uma da outra.*

Quanto mais o conteúdo de uma constituição corresponder à natureza do seu tempo, mais segura será a sua força normativa. Ela deve levar em conta não só os elementos sociais, políticos e econômicos dominantes, mas também **incorporar o estado espiritual do seu tempo**, algo que assegurará apoio e defesa da consciência geral da população em relação à Constituição:

<sup>1</sup> HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: S.A. Fabris, 1991.



*Um ótimo desenvolvimento da força normativa da Constituição depende não apenas do seu conteúdo, mas também de sua práxis. De todos os partícipes da vida constitucional exige-se partilhar aquela concepção anteriormente por mim denominada vontade de Constituição. Ela é fundamental, considerada global ou singularmente.*

Konrad Hesse atribui ao Direito Constitucional a tarefa de **concretização da força normativa da Constituição**, sobretudo porque esta não está assegurada de plano, "*configurando missão que, somente em determinadas condições poderá ser realizada de forma excelente*". A Ciência do Direito Constitucional "*cumpra seu mister quando envida esforços para evitar que as questões constitucionais se convertam em questões de poder*".

TOME NOTA!



Konrad Hesse entende que a Constituição deve ser entendida como a *ordem jurídica fundamental de uma comunidade ou o plano estrutural para a conformação jurídica de uma comunidade, segundo certos princípios fundamentais*, uma tarefa cuja realização só se torna possível porque a Lei Fundamental<sup>2</sup>:

- fixa os princípios diretores segundo os quais se deve formar a unidade política e desenvolver as tarefas estatais;
- define os procedimentos para a solução dos conflitos no interior da comunidade;
- disciplina a organização e o processo de formação da unidade política e da atuação estatal; e
- cria as bases e determina os princípios da ordem jurídica global.

INDO MAIS FUNDO!



<sup>2</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.



A obra de Pedro Lenza<sup>3</sup> consigna outra classificação: seria a **Constituição dúctil** (ou maleável, suave), assim denominada pelo jurista Gustavo Zagrebelsky:

*"[...] para exprimir a necessidade de a Constituição acompanhar a perda do centro ordenador do estado e refletir o pluralismo social, político e econômico. Neste sentido, a uma Constituição caberá a tarefa básica de assegurar apenas as condições possibilitadoras de uma vida em comum, mas já não lhe pertence realizar diretamente um projeto predeterminado dessa vida comunitária. As Constituições concebem-se, pois, como plataformas de partida para a realização de políticas constitucionais diferenciadas que utilizem em termos inventivos os 'vários materiais de construção' semeados nos textos constitucionais".*

Logo, a sobrevivência da sociedade complexa, pluralista e democrática, reconhecendo-se a importância de uma dogmática "fluida", depende da identificação de um modelo de constituição dúctil (maleável) a assegurar, dentro dos seus limites e de uma perspectiva de coexistência, a espontaneidade da vida social e, assim, as condições para a vida em comum.

#### HORA DE PRATICAR!



(CRP/MA – 2021) Para Konrad Hesse, o documento escrito com o nome de constituição, se não espelhar fielmente a soma dos fatores reais de poder que coexistem em uma sociedade, não será de serventia alguma, não passando de um pedaço de papel.

#### Comentários:

A alternativa expressa, na verdade, o sentido sociológico de constituição elaborado por Ferdinand Lassale. Konrad Hesse é o jurista que defendeu a força normativa da Constituição. Questão errada.

(FAPESP – 2018) No tocante ao tema conceito de constituição, existem pensadores e doutrinadores que formularam concepções de constituição segundo seus diferentes sentidos. Conseqüentemente, é correto afirmar que Ferdinand Lassale, Carl Schmitt e Hans Kelsen estão ligados às concepções de constituição, respectivamente, nos sentidos sociológico, político e jurídico.

#### Comentários:

Lassale é responsável pelo conceito sociológico de constituição, em que ela é a soma dos fatores reais do poder. Schmitt, por sua vez, define constituição em seu sentido político, considerando-a decisão política fundamental. Por fim, Hans Kelsen preconiza constituição em sentido jurídico, como norma hipotética fundamental da qual se extrai a validade de todo o ordenamento jurídico. Questão correta.

<sup>3</sup> LENZA, Pedro. Direito Constitucional. 25. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.



(TJ-PR – 2017) Em sentido sociológico, a Constituição deve ser entendida como a norma que se refere à decisão política estruturante da organização do Estado.

**Comentários:**

A Constituição em sentido sociológico é a *soma dos fatores reais de poder* que vigoram na sociedade. Questão errada.

(PC/DF – 2015) Hans Kelsen concebe dois planos distintos do direito: o jurídico-positivo, que são as normas positivadas; e o lógico-jurídico, situado no plano lógico, como norma fundamental hipotética pressuposta, criando-se uma verticalidade hierárquica de normas.

**Comentários:**

No sentido lógico-jurídico, a Constituição é a norma hipotética fundamental. Já no sentido jurídico-positivo, a Constituição é a norma positiva suprema. Questão correta.

(PC/DF – 2015) De acordo com o sentido político de Carl Schmitt, a constituição é o somatório dos fatores reais do poder dentro de uma sociedade. Isso significa que a constituição somente se legitima quando representa o efetivo poder social.

**Comentários:**

No sentido sociológico, preconizado por Ferdinand Lassale, a Constituição é a soma dos fatores reais de poder. Questão errada.

(PC/DF – 2015) De acordo com o sentido sociológico de Ferdinand Lassale, a constituição não se confunde com as leis constitucionais. A constituição, como decisão política fundamental, irá cuidar apenas de determinadas matérias estruturantes do Estado, como órgãos do Estado, e dos direitos e das garantias fundamentais, entre outros.

**Comentários:**

Carl Schmitt é quem fez a distinção entre Constituição e “leis constitucionais”. Questão errada.

## Concepção estrutural da Constituição

José Afonso da Silva<sup>4</sup> aponta que as concepções de Lassale, Schmitt ou Kelsen, por exemplo, pecam pela unilateralidade. Nesse sentido, vários juristas têm tentado formular um conceito unitário de constituição, concebendo-a em sentido que revele conexão de suas normas com a totalidade da vida coletiva. É o que se conhece como “**Constituição Total**”.

“A Constituição é algo que tem, (i) **como forma**, um complexo de normas (escritas ou costumeiras); (ii) **como conteúdo**, a conduta humana motivada pelas relações sociais (econômicas, políticas, religiosas); (iii) **como fim**, a realização dos valores que apontam para o existir da comunidade; e, finalmente, (iv) **como causa criadora e recriadora**, o poder que emana do povo. Não pode ser compreendida e interpretada, se não se tiver em mente essa estrutura, considerada como **conexão de sentido**, como é tudo aquilo que integra um conjunto de valores”.

<sup>4</sup> SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.



## CONCEITO DE CONSTITUIÇÃO

O estudo do Direito Constitucional – e do Direito, como um todo – necessariamente começa com a seguinte pergunta: o que se entende por Constituição?

Objeto de estudo do Direito Constitucional, a Constituição é a **lei fundamental e suprema de um Estado**, criada pela vontade soberana do povo. É ela que determina a **organização político-jurídica** do Estado, dispondo sobre a sua forma, os órgãos que o integram e as competências destes e, finalmente, a aquisição e o exercício do poder. Cabe também a ela estabelecer as limitações ao poder do Estado e enumerar os direitos e as garantias fundamentais.<sup>1</sup>

Na doutrina de Paulo Bonavides, Constituição, do ponto de vista **material** (ou seja, acerca do seu conteúdo), é o conjunto de normas pertinentes à organização do poder, à distribuição de competência, ao exercício da autoridade, à forma de governo, aos direitos da pessoa humana, tanto individuais como sociais. Tudo quanto for, enfim, **conteúdo básico referente à composição e ao funcionamento da ordem política** exprime o aspecto material da Constituição<sup>2</sup>. São as determinações mais importantes e merecedoras de serem designadas como matéria constitucional.

Por outro lado, há normas enxertadas no corpo da Constituição que não se referem aos elementos básicos ou institucionais de organização política. São normas de **aparência constitucional**, portanto. Logo, tudo o que está na Constituição tem aspecto **formal**, porquanto está incorporado ao texto da Carta.

A concepção de **constituição ideal** foi preconizada por J. J. Canotilho. Trata-se de constituição de **caráter liberal**, que apresenta os seguintes elementos:

- a) Deve ser escrita.
- b) Deve conter um sistema de direitos fundamentais individuais (liberdades negativas).
- c) Deve conter a definição e o reconhecimento do princípio da separação dos poderes.
- d) Deve adotar um sistema democrático formal.

Note que todos esses elementos estão intrinsecamente relacionados à **limitação do poder coercitivo do Estado**. Cabe destacar, por estar relacionado ao conceito de constituição ideal, o que dispõe o art. 16 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789): *"Toda sociedade na qual não está assegurada a garantia dos direitos nem determinada a separação de poderes, não tem constituição"*.

É importante ressaltar que a doutrina não é pacífica quanto à definição do conceito de constituição, podendo este ser analisado a partir de **diversas concepções**. Isso porque o Direito não pode ser estudado isoladamente em relação a outras ciências sociais, como Sociologia e Política, por exemplo.

<sup>1</sup> MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*, 9ª edição. São Paulo Editora Atlas: 2010, pp. 17.

<sup>2</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 22. Ed. São Paulo: Malheiros, 2008.



## ESTRUTURA DAS CONSTITUIÇÕES

As Constituições, de forma geral, dividem-se em três partes: **preâmbulo**, **parte dogmática** e **disposições transitórias**.

O **preâmbulo** é a parte que antecede o texto constitucional propriamente dito. Tem como função definir as **intenções do legislador constituinte**, proclamando os princípios da nova constituição e rompendo com a ordem jurídica anterior. Além disso, serve de elemento de integração dos artigos que lhe seguem, bem como **orienta a sua interpretação**. Também sintetiza a ideologia do Poder Constituinte Originário, expondo os valores por ele adotados e os objetivos por ele perseguidos.

Segundo o Supremo Tribunal Federal, o preâmbulo **não é norma constitucional**. Portanto, não serve de parâmetro para a declaração de inconstitucionalidade e não estabelece limites para o Poder Constituinte Derivado, seja ele Reformador ou Decorrente. Por isso, o STF entende que suas disposições **não são de reprodução obrigatória pelas Constituições Estaduais**. Segundo o STF, o Preâmbulo **não dispõe de força normativa, não tendo caráter vinculante**<sup>3</sup>. Apesar disso, a doutrina não o considera juridicamente irrelevante, uma vez que deve ser uma das linhas mestras interpretativas do texto constitucional.<sup>4</sup>

Nesse sentido, é importante conhecermos o que diz o preâmbulo da nossa atual Carta Magna. Veja a transcrição dele a seguir:

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:**

Note a menção a princípios caros ao nosso ordenamento jurídico, como **liberdade**, **segurança**, **bem-estar**, **desenvolvimento**, **igualdade** e **justiça**. O próprio preâmbulo afirma que se trata de **valores supremos** de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

A **parte dogmática** da Constituição é o texto constitucional propriamente dito, que prevê os direitos e deveres criados pelo Poder Constituinte. Trata-se do corpo permanente da Carta Magna, que, na CF/88, vai do art. 1º ao 250. Destaca-se que falamos em **"corpo permanente"** porque, a princípio, essas normas não têm caráter transitório, embora possam ser modificadas pelo Poder Constituinte Derivado Reformador, mediante Emenda Constitucional.

Por fim, a **parte transitória** da Constituição visa **integrar a ordem jurídica antiga à nova**, quando do advento de uma nova Constituição, garantindo a segurança jurídica e evitando o colapso entre um ordenamento jurídico e outro. Suas normas são **formalmente constitucionais**, embora, no texto da CF/88, apresente numeração própria (veja ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias). Assim como a parte dogmática, **a parte transitória pode ser**

<sup>3</sup> ADI 2.076-AC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU de 23.08.2002.

<sup>4</sup> MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*, 9ª edição. São Paulo Editora Atlas: 2010, pp. 53-55



modificada por reforma constitucional. Além disso, também pode servir como paradigma para o controle de constitucionalidade das leis.

HORA DE PRATICAR!



(FUB – 2022) Por ser norma jurídica, a CF é dotada de força normativa para vincular e impor os seus comandos, a exemplo de seu preâmbulo, que possui força normativa de reprodução obrigatória nas constituições dos estados-membros da Federação.

Comentários:

Conforme o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, o preâmbulo constitucional não se trata de norma de reprodução obrigatória: "[...] II. - *Preâmbulo da Constituição: não constitui norma central. Invocação da proteção de Deus: não se trata de norma de reprodução obrigatória na Constituição estadual, não tendo força normativa. [...]*" (STF – ADI 2.076). Questão errada.

(ALESE – 2018) O preâmbulo da Constituição Federal brasileira é norma de reprodução obrigatória nas Constituições Estaduais.

Comentários:

Segundo o STF, o preâmbulo da Constituição Federal brasileira não é norma de reprodução obrigatória nas Constituições Estaduais, por não ser norma constitucional. Questão errada.

(DPE-MS – 2014) O preâmbulo da Constituição não constitui norma central, não tendo força normativa e, conseqüentemente, não servindo como paradigma para a declaração de inconstitucionalidade.

Comentários:

O preâmbulo não tem força normativa e, em razão disso, não serve de paradigma para o controle de constitucionalidade. Questão correta.

CHEGA MAIS





## ELEMENTOS DAS CONSTITUIÇÕES

Embora as Constituições formem um todo sistematizado, suas normas estão agrupadas em títulos, capítulos e seções, com conteúdo, origem e finalidade diferentes. Diz-se, por isso, que a Constituição tem **caráter polifacético**, ou seja, que possui “muitas faces”.

A fim de melhor compreender cada uma dessas faces, a doutrina agrupa as normas constitucionais conforme suas finalidades, no que se denominam elementos da constituição. Segundo José Afonso da Silva, esses elementos formam **cinco categorias**:

- a) **Elementos orgânicos** — compreendem as normas que regulam a estrutura do Estado e do Poder. Exemplos: Título III (Da Organização do Estado) e IV (Da Organização dos Poderes e do Sistema de Governo).
- b) **Elementos limitativos** — compreendem as normas que compõem os direitos e as garantias fundamentais, **limitando a atuação do poder estatal**. Os direitos sociais, que são aqueles que exigem prestações positivas do Estado em favor dos indivíduos, não se enquadram como elementos limitativos. Exemplo: Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), exceto Capítulo II (Dos Direitos Sociais).
- c) **Elementos socioideológicos** — são as normas que traduzem o compromisso das Constituições modernas com o bem-estar social. Tais normas refletem a existência do Estado social, intervencionista, prestacionista. Exemplos: Capítulo II do Título II (Dos Direitos Sociais), Títulos VII (Da Ordem Econômica e Financeira) e VIII (Da Ordem Social).
- d) **Elementos de estabilização constitucional** — compreendem as normas destinadas a prover solução de conflitos constitucionais, bem como a defesa da Constituição, do Estado e das instituições democráticas. São instrumentos de defesa do Estado, com vistas a promover a paz social. Exemplos: art. 102, I, “a” (ação de inconstitucionalidade) e arts. 34 a 36 (intervenção).
- e) **Elementos formais de aplicabilidade** — compreendem as normas que estabelecem regras de aplicação da Constituição. Exemplos: preâmbulo, disposições constitucionais transitórias e art. 5º, § 1º, que estabelece que as normas definidoras dos direitos e das garantias fundamentais têm aplicação imediata.

#SOU CORUJA



## SUPREMACIA DA CONSTITUIÇÃO

Segundo José Afonso da Silva<sup>5</sup>, a rigidez constitucional decorre da maior dificuldade para sua modificação do que para a alteração das demais normas jurídicas da ordenação estatal. Da rigidez emana, como primordial consequência, o princípio da **supremacia da Constituição**.

Significa que a Constituição se coloca no **vértice do sistema jurídico do país**, a que confere validade, e que todos os **poderes estatais são legítimos na medida em que ela os reconheça e na proporção por ela distribuídos**. É nela que se encontram a própria estruturação do Estado e a organização de seus órgãos; é nela que se acham as normas fundamentais de Estado, e só nisso se notará sua superioridade em relação às demais normas jurídicas.

A atual Constituição Brasileira, promulgada em 5 de outubro de 1988, é **rígida**. Em consequência, é a lei fundamental e suprema do Estado brasileiro. Toda autoridade só nela encontra fundamento e só ela confere poderes e competências governamentais. Nem o governo federal, nem os governos estaduais, nem os dos Municípios ou do Distrito Federal são soberanos, porque todos são limitados, expressa ou implicitamente, pelas normas positivas daquela lei fundamental. Exercem suas atribuições nos termos nela estabelecidos.

Todas as normas que integram a ordenação jurídica nacional só serão válidas se se conformarem com as normas da Constituição Federal<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2017

<sup>6</sup> *Op. cit.*



## APLICABILIDADE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS

O estudo da aplicabilidade das normas constitucionais é essencial à correta interpretação da Constituição Federal. É a compreensão da aplicabilidade das normas constitucionais que nos permitirá entender exatamente o **alcance** e o **grau de realização** dos diversos dispositivos da Constituição.

Todas as normas constitucionais apresentam juridicidade. Todas elas são imperativas e cogentes ou, em outras palavras, **todas as normas constitucionais surtem efeitos jurídicos**: o que varia entre elas é o **grau de eficácia**.

A doutrina americana (clássica) distingue duas espécies de normas constitucionais quanto à aplicabilidade: as normas autoexecutáveis ("self-executing") e as normas não autoexecutáveis.

As **normas autoexecutáveis** são normas que podem ser aplicadas sem a necessidade de qualquer complementação. São normas completas, bastantes em si mesmas. Já as **normas não autoexecutáveis** dependem de complementação legislativa antes de serem aplicadas: são as normas incompletas, as normas programáticas (que definem diretrizes para as políticas públicas) e as normas de estruturação (instituem órgãos, mas deixam para a lei a tarefa de organizar o seu funcionamento).<sup>1</sup>

Embora a doutrina americana seja bastante didática, a classificação das normas quanto à sua aplicabilidade mais aceita no Brasil foi a proposta pelo Prof. José Afonso da Silva.

A partir da aplicabilidade das normas constitucionais, **José Afonso da Silva** classifica as normas constitucionais em três grupos: i) **normas de eficácia plena**; ii) **normas de eficácia contida**; e iii) **normas de eficácia limitada**.

INDO MAIS FUNDO!



A classificação do Prof. José Afonso da Silva analisa a eficácia das normas sob um ponto de vista jurídico. Também é possível se falar em **eficácia social** das normas, que diz respeito ao grau em que uma determinada norma jurídica é aplicada no dia a dia da sociedade. Do ponto de vista social, uma norma será eficaz quando for **efetivamente aplicada a casos concretos**.

### Normas de eficácia plena

**Normas de eficácia plena** são aquelas que, desde a entrada em vigor da Constituição, produzem, ou têm possibilidade de produzir, todos os efeitos que o legislador constituinte quis regular. É o

<sup>1</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*, 38ª edição. Editora Saraiva, São Paulo: 2012, pp. 417-418.



caso do art. 2º da CF/88, que diz: “são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”.

As normas de eficácia plena possuem as seguintes características:

- a) são **autoaplicáveis**, é dizer, elas independem de lei posterior regulamentadora que lhes complete o alcance e o sentido. Isso não quer dizer que não possa haver lei regulamentadora versando sobre uma norma de eficácia plena; a **lei regulamentadora até pode existir**, mas a norma de eficácia plena já produz todos os seus efeitos de imediato, independentemente de qualquer tipo de regulamentação.
- b) são **não restringíveis**, ou seja, caso exista uma lei tratando de uma norma de eficácia plena, esta não poderá limitar sua aplicação.
- c) possuem **aplicabilidade direta** (não dependem de norma regulamentadora para produzir seus efeitos), **imediate** (estão aptas a produzir todos os seus efeitos desde o momento em que é promulgada a Constituição) e **integral** (não podem sofrer limitações ou restrições em sua aplicação).

HORA DE PRATICAR!



(CNMP – 2023) As normas constitucionais de eficácia plena são assim classificadas porque não é necessário que produzam todos os seus efeitos essenciais de forma direta, imediata e integral, bastando terem a possibilidade de produzi-los.

Comentários:

A norma constitucional é plena porque ela tem a **possibilidade** de produzir efeitos de forma direta, imediata e integral. Isso não significa que, necessariamente, as normas de eficácia plena produzirão seus efeitos essenciais. Questão correta.

## Normas constitucionais de eficácia contida ou prospectiva

São normas que estão **aptas a produzir todos os seus efeitos** desde o momento da promulgação da Constituição, mas que **podem ser restringidas** por parte do poder público. Cabe destacar que a atuação do legislador, no caso das normas de eficácia contida, é **discricionária**: ele não precisa editar a lei, mas poderá fazê-lo.

Um exemplo clássico de norma de eficácia contida é o art. 5º, inciso XIII, da CF/88, segundo o qual “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”. Em razão desse dispositivo, é assegurada a liberdade profissional: desde a promulgação da Constituição, todos já podem exercer qualquer trabalho, ofício ou profissão. No entanto, a **lei poderá estabelecer restrições** ao exercício de algumas profissões. Citamos, por exemplo, a exigência de aprovação no exame da OAB como pré-requisito para o exercício da advocacia.

As normas de eficácia contida possuem as seguintes características:



a) são **autoaplicáveis**, ou seja, estão aptas a produzir todos os seus efeitos, independentemente de lei regulamentadora. Em outras palavras, não precisam de lei regulamentadora que lhes complete o alcance ou sentido. Vale destacar que, antes da lei regulamentadora ser publicada, o direito previsto em uma norma de eficácia contida pode ser exercitado de maneira ampla (plena); só depois da regulamentação é que haverá restrições ao exercício do direito.

b) são **restringíveis**, isto é, estão sujeitas a limitações ou restrições, que podem ser impostas por:

- uma **lei** — o direito de greve, na iniciativa privada, é norma de eficácia contida prevista no art. 9º, da CF/88. Desde a promulgação da CF/88, o direito de greve já pode ser exercido pelos trabalhadores do regime celetista; no entanto, a lei poderá restringi-lo, definindo os "*serviços ou atividades essenciais*" e dispondo sobre "*o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade*".

Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.

§ 1º - A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

- outra **norma constitucional** — o art. 139 da CF/88 prevê a possibilidade de que sejam impostas restrições a certos direitos e garantias fundamentais durante o estado de sítio.

- **conceitos ético-jurídicos indeterminados** — o art. 5º, inciso XXV, da CF/88 estabelece que, no caso de "*iminente perigo público*", o Estado poderá requisitar propriedade particular. Esse é um conceito ético-jurídico que poderá, então, limitar o direito de propriedade.

c) possuem **aplicabilidade direta** (não dependem de norma regulamentadora para produzir seus efeitos), **imediate** (estão aptas a produzir todos os seus efeitos desde o momento em que é promulgada a Constituição) e **possivelmente não integral** (estão sujeitas a limitações ou restrições).

#### HORA DE PRATICAR!



(TCE-RJ – 2022) A norma constitucional que dispõe acerca da liberdade em relação ao exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão constitui norma de eficácia contida.

#### Comentários:

Trata-se de norma de eficácia contida porque tem aplicabilidade direta e imediata, mas possivelmente não integral na medida em que a CF/88 deixa margem para a criação de critérios em lei infraconstitucional quando menciona "atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer". Questão correta.



(FGV – 2021) A norma constitucional veiculada pelo art. 26, inciso I, da CF/88 ("as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União") é de eficácia contida e aplicabilidade imediata.

Comentários:

Via de regra, sempre que houver a expressão "salvo disposição em lei", será norma de eficácia **contida**, pois a lei, nesse caso, poderá restringir de alguma forma a sua eficácia. Além disso, as normas constitucionais de eficácia contida são dotadas de aplicabilidade direta, **imediata**, mas não integral (o legislador pode restringir a sua eficácia). Questão correta.

(FUNASG – 2015) As normas de eficácia contida têm eficácia plena até que seja materializado o fator de restrição imposto pela lei infraconstitucional.

Comentários:

As normas de eficácia contida são **restringíveis** por lei infraconstitucional. Até que essa lei seja publicada, a norma de eficácia contida terá aplicação integral. Questão correta.

## Normas constitucionais de eficácia limitada

São aquelas que **dependem de regulamentação** futura para produzirem todos os seus efeitos. Um exemplo de norma de eficácia limitada é o art. 37, inciso VII, da CF/88, que trata do **direito de greve dos servidores públicos** ("o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica").

Ao ler o dispositivo supracitado, é possível perceber que a Constituição Federal de 1988 outorga aos servidores públicos o direito de greve; no entanto, para que este possa ser exercido, faz-se necessária a edição de lei ordinária que o regulamente. Assim, enquanto não editada essa norma, o direito não pode ser usufruído.

As normas constitucionais de eficácia limitada possuem as seguintes características:

- são **não autoaplicáveis**, ou seja, dependem de complementação legislativa para que possam produzir os seus efeitos.
- possuem **aplicabilidade indireta** (dependem de norma regulamentadora para produzir seus efeitos), **mediata** (a promulgação do texto constitucional não é suficiente para que possam produzir todos os seus efeitos) e **reduzida** (possuem um grau de eficácia restrito quando da promulgação da Constituição).

Muito cuidado para não confundir!

As **normas de eficácia contida** estão **aptas a produzir todos os seus efeitos** desde o momento em que a Constituição é promulgada. A lei posterior, caso editada, **restringirá** a sua aplicação.

As **normas de eficácia limitada** **não estão aptas a produzir todos os seus efeitos** com a promulgação da Constituição; elas dependem, para isso, de uma lei posterior, que **ampliará** o seu alcance.

José Afonso da Silva subdivide as normas de eficácia limitada em dois grupos:

- normas declaratórias de princípios institutivos ou organizativos** — são aquelas que dependem de lei para estruturar e organizar as atribuições de instituições, pessoas e



órgãos previstos na Constituição. É o caso, por exemplo, do art. 88, da CF/88, segundo o qual *“a lei disporá sobre a criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública”*.

As normas definidoras de princípios institutivos ou organizativos podem ser **impositivas** (quando impõem ao legislador uma obrigação de elaborar a lei regulamentadora) ou **facultativas** (quando estabelecem mera faculdade ao legislador). O art. 88 da CF/88 é exemplo de norma impositiva; como exemplo de norma facultativa, citamos o art. 125, § 3º, CF/88, que dispõe que a *“lei estadual poderá criar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, a Justiça Militar estadual”*.

b) **normas declaratórias de princípios programáticos** — são aquelas que estabelecem programas ou fins sociais a serem desenvolvidos pelo legislador infraconstitucional. Um exemplo é o art. 196 da Carta Magna (*“a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”*). Cabe destacar que a presença de normas programáticas na Constituição Federal é que nos permite classificá-la como uma **constituição dirigente**. As normas programáticas podem estar vinculadas ao princípio da legalidade, referidas aos poderes públicos e dirigidas à ordem econômico-social em geral.

É importante destacar que as **normas de eficácia limitada**, embora tenham aplicabilidade reduzida e não produzam todos os seus efeitos desde a promulgação da Constituição, **possuem eficácia jurídica**. Guarde bem isto: a eficácia dessas normas é limitada, porém existente! Diz-se que as normas de eficácia limitada possuem **eficácia mínima**.

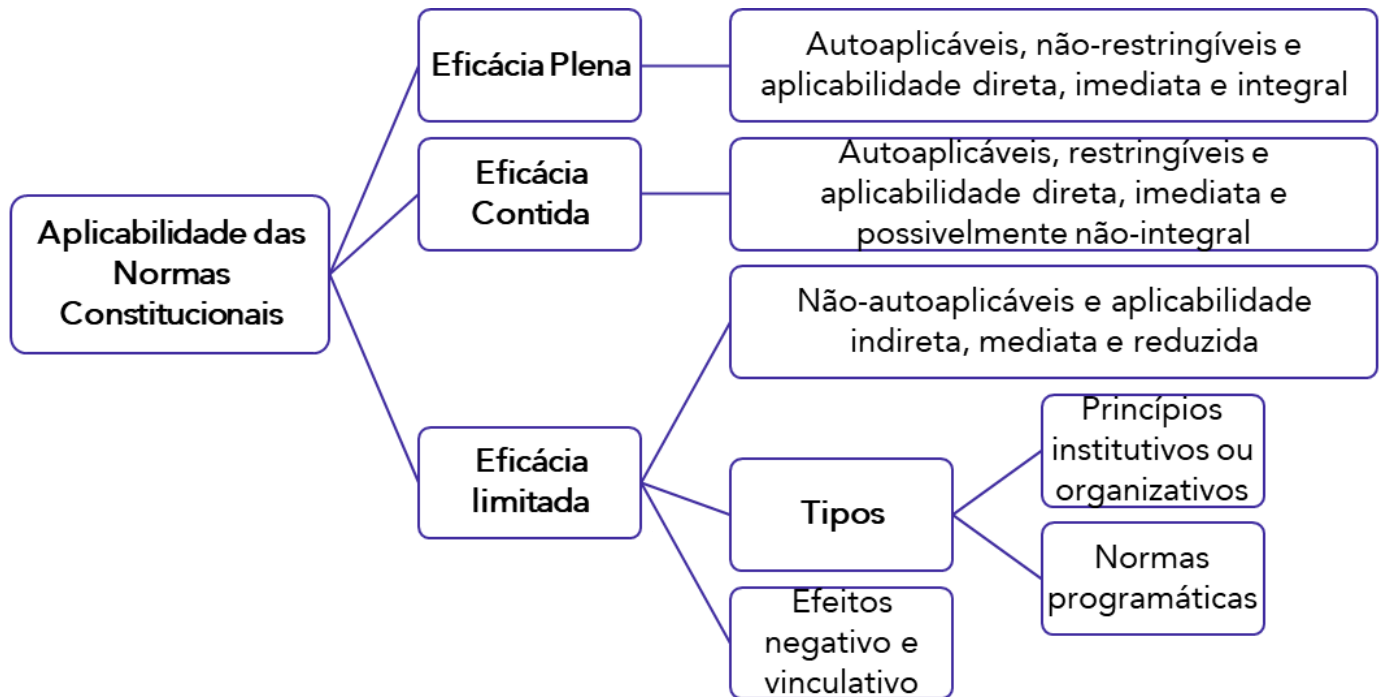
Diante dessa afirmação, cabe-nos fazer a seguinte pergunta: quais são os efeitos jurídicos produzidos pelas normas de eficácia limitada?

As normas de eficácia limitada produzem imediatamente, desde a promulgação da Constituição, dois tipos de efeitos: i) efeito negativo; e ii) efeito vinculativo.

O **efeito negativo** consiste na **revogação de disposições anteriores** em sentido contrário e na **proibição de leis posteriores que se oponham a seus comandos**. Sobre esse último ponto, vale destacar que as normas de eficácia limitada servem de parâmetro para o controle de constitucionalidade das leis.

O **efeito vinculativo**, por sua vez, manifesta-se na **obrigação de que o legislador ordinário edite leis regulamentadoras**, sob pena de haver **omissão inconstitucional**, que pode ser combatida por meio de mandado de injunção ou Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão. Ressalte-se que o efeito vinculativo também se manifesta na obrigação de que o poder público concretize as normas programáticas previstas no texto constitucional. A Constituição não pode ser uma mera “folha de papel”; as normas constitucionais devem refletir a realidade político-social do Estado e as políticas públicas devem seguir as diretrizes traçadas pelo Poder Constituinte Originário.





**HORA DE PRATICAR!**



(CNMP – 2023) As normas constitucionais de eficácia contida subdividem-se em dois grupos: normas programáticas e normas de legislação.

**Comentários:**

São as normas de eficácia limitada que se apresentam em dois grupos: normas institutivas (preveem criação de órgão ou entidade) e programáticas (estabelecem programas ou finalidades sociais a serem desenvolvidas). Questão errada.

(SEFAZ-RS – 2019) É norma de eficácia limitada o dispositivo constitucional que estabelece que *"a lei disporá sobre a criação e a extinção de ministérios e órgãos da administração pública"*.

**Comentários:**

Essa é mesmo uma norma de eficácia limitada. Exige-se a edição de lei para criar e extinguir Ministérios e órgãos da administração pública. Questão correta.

(Advogado FUNASG – 2015) As normas constitucionais de eficácia limitada são aquelas que, no momento em que a Constituição é promulgada, não têm o condão de produzir todos os seus efeitos, necessitando de lei integrativa infraconstitucional.

**Comentários:**





É isso mesmo! As normas de eficácia limitada *não produzem todos os seus efeitos* no momento em que a Constituição é promulgada. Para produzirem todos os seus efeitos, elas dependem da edição de lei regulamentadora. Questão correta.

(CNMP – 2015) As normas constitucionais de aplicabilidade diferida e mediata, que não são dotadas de eficácia jurídica e não vinculam o legislador infraconstitucional aos seus vetores, são de eficácia contida.

Comentários:

As *normas de eficácia limitada* é que têm aplicabilidade diferida e mediata. Cabe destacar que as normas de eficácia limitada possuem eficácia jurídica e vinculam o legislador infraconstitucional. Questão errada.

Outra classificação das normas constitucionais bastante cobrada em concursos públicos é aquela proposta por [Maria Helena Diniz](#), explanada a seguir.

### 1) Normas com eficácia absoluta

São aquelas que *não podem ser suprimidas* por meio de emenda constitucional. Na CF/1988, são exemplos aquelas enumeradas no art. 60, § 4º, que determina que “*não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir a forma federativa de Estado; o voto direto, secreto, universal e periódico; a separação dos Poderes e, finalmente, os direitos e garantias individuais.*” São as denominadas *cláusulas pétreas* expressas.

### 2) Normas com eficácia plena

O conceito utilizado pela autora é o *mesmo aplicado por José Afonso da Silva para as normas de eficácia plena*. Destaque-se que essas normas se assemelham às de eficácia absoluta por possuírem, como estas, aplicabilidade imediata, independentemente de regulamentação para produzirem todos os seus efeitos. A distinção entre elas dá-se pelo fato de as normas com eficácia plena poderem ser emendadas (ou seja, alteradas por meio de Emenda Constitucional).

### 3) Normas com eficácia relativa restringível

Correspondem às *normas de eficácia contida* de José Afonso da Silva, referidas anteriormente. Essas normas possuem *cláusula de redutibilidade* (podem ser restringidas), possibilitando que atos infraconstitucionais lhes componham o significado. Além disso, sua eficácia poderá ser restringida ou suspensa pela própria Constituição.

### 4) Normas com eficácia relativa complementável ou dependentes de complementação

São equivalentes às *normas de eficácia limitada* de José Afonso da Silva, ou seja, dependem de legislação infraconstitucional para produzirem todos os seus efeitos.

Alguns autores consideram, ainda, a existência de *normas constitucionais de eficácia exaurida e aplicabilidade esgotada*. São normas cujos efeitos cessaram, não mais apresentando eficácia jurídica. É o caso de vários dispositivos do ADCT da CF/88. Por terem a eficácia exaurida, essas normas não poderão ser objeto de controle de constitucionalidade.



INDO MAIS FUNDO!



Em algumas provas, aparece o conceito de "**densidade das normas constitucionais**". Nesse caso, vamos entender a palavra "densidade" como sinônimo de "objetividade". Ou seja, quanto mais precisa for a norma constitucional, quanto menos for necessária a atuação do legislador infraconstitucional para a aplicação da norma constitucional e quanto menos a Constituição empregar expressões abstratas e genéricas, maior será a densidade da norma constitucional.

Acerca desse assunto, vale resolvermos a questão a seguir, elaborada pela banca Vunesp.

HORA DE PRATICAR!



(TCM/SP – 2023) Ao tratar da eficácia e aplicabilidade das normas constitucionais, a doutrina aponta que a diferença de abertura e densidade das normas constitucionais afeta o grau da sua exequibilidade. Assim, é correto afirmar que norma de maior densidade é a que:

- a) prevê que o Supremo Tribunal Federal apreciará a arguição de descumprimento de preceito fundamental, na forma da lei.
- b) estabelece como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil promover o bem de todos.
- c) submete a interferência do Estado sobre a liberdade das pessoas ao devido processo legal.
- d) veda a pena de morte em tempos de paz.
- e) determina que o civilmente identificado não será submetido à identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei.

Comentários:



A alternativa A exige a edição de lei para que o STF aprecie a ADPF, o que compromete a densidade da norma constitucional. A alternativa B também está errada porque a promoção do bem de todos é algo extremamente genérico e de baixa precisão. O mesmo pode ser empregado em relação à alternativa C, pois a expressão "devido processo legal" demanda uma definição melhor não trazida pela Constituição. A alternativa E, da mesma maneira como ocorre na alternativa A, também sugere a edição de lei para abordar as exceções. O gabarito da questão é a letra D, pois é uma norma de alta precisão e não exige nenhum outro esforço legislativo para sua exata compreensão.



## HIERARQUIA DAS NORMAS

Para compreender bem o Direito Constitucional, é fundamental que estudemos a hierarquia das normas, por meio do que a doutrina denomina “pirâmide de Kelsen”. Essa pirâmide foi concebida pelo jurista austríaco Hans Kelsen para fundamentar a sua teoria, baseada na ideia de que as normas jurídicas inferiores (normas fundadas) retiram seu **fundamento de validade** das normas jurídicas superiores (normas fundantes).

Utilizaremos, a seguir, a “pirâmide de Kelsen” para explicar o escalonamento normativo no ordenamento jurídico brasileiro.

A pirâmide de Kelsen tem a **Constituição** como seu vértice (**topo**), por ser ela fundamento de validade de todas as demais normas do sistema. Assim, nenhuma norma do ordenamento jurídico pode se opor à Constituição: ela é superior a todas as demais normas jurídicas, as quais são, por isso mesmo, denominadas infraconstitucionais.

Na Constituição, há **normas constitucionais originárias e normas constitucionais derivadas**. As normas constitucionais originárias são produtos do Poder Constituinte Originário (o poder que elabora uma nova Constituição); elas integram o texto constitucional desde que ele foi promulgado, em 1988. Já as normas constitucionais derivadas são aquelas que resultam da manifestação do Poder Constituinte Derivado (o poder que altera a Constituição); são as chamadas **Emendas Constitucionais**, que também se situam no topo da pirâmide de Kelsen.

É relevante destacar, nesse ponto, alguns entendimentos doutrinários e jurisprudenciais **bastante cobrados em prova** acerca da hierarquia das normas constitucionais (originárias e derivadas):

- a) **Não existe hierarquia entre normas constitucionais originárias**. Assim, não importa qual é o conteúdo da norma. Todas as normas constitucionais originárias têm o mesmo *status* hierárquico. Nessa ótica, as normas definidoras de direitos e garantias fundamentais têm a mesma hierarquia do ADCT (Atos das Disposições Constitucionais Transitórias) ou mesmo do art. 242, § 2º, que dispõe que o Colégio Pedro II, localizado na cidade do Rio de Janeiro, será mantido na órbita federal.
- b) **Não existe hierarquia entre normas constitucionais originárias e normas constitucionais derivadas**. Todas elas situam-se no mesmo patamar.
- c) Embora não exista hierarquia entre normas constitucionais originárias e derivadas, há uma importante diferença entre elas: as **normas constitucionais originárias não podem ser declaradas inconstitucionais**. Em outras palavras, as normas constitucionais originárias não podem ser objeto de controle de constitucionalidade. Lembre-se de que o constituinte originário é juridicamente ilimitado, cabendo-lhe criar as normas de hierarquia máxima dentro do ordenamento jurídico. Já as emendas constitucionais (normas constitucionais derivadas) poderão, sim, ser objeto de controle de constitucionalidade.
- d) O alemão Otto Bachof desenvolveu relevante obra doutrinária denominada “**Normas constitucionais inconstitucionais**”, na qual defende a possibilidade de que existam normas constitucionais originárias eivadas de inconstitucionalidade. Para o jurista, o texto constitucional possui dois tipos de normas: as cláusulas pétreas (normas cujo conteúdo não pode ser abolido pelo Poder Constituinte Derivado) e as normas constitucionais originárias. As **cláusulas pétreas, na visão de Bachof, seriam superiores às demais normas**



constitucionais originárias e, portanto, serviriam de parâmetro para o controle de constitucionalidade destas. Assim, o jurista alemão considerava legítimo o controle de constitucionalidade de normas constitucionais originárias. No entanto, bastante cuidado: **no Brasil, a tese de Bachof não é admitida**. As cláusulas pétreas encontram-se no mesmo patamar hierárquico das demais normas constitucionais originárias.

Com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, abriu-se uma nova e importante possibilidade no ordenamento jurídico brasileiro. Os **tratados e as convenções internacionais de direitos humanos** aprovados em cada Casa do Congresso Nacional (Câmara dos Deputados e Senado Federal), em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, passaram a ser **equivalentes às Emendas Constitucionais**. Situam-se, portanto, no topo da pirâmide de Kelsen, tendo *status* de emenda constitucional.

Diz-se que os tratados de direitos humanos, ao serem aprovados por esse rito especial, ingressam no chamado "**bloco de constitucionalidade**". Em virtude da matéria de que tratam (direitos humanos), esses tratados estão **gravados por cláusula pétrea**<sup>1</sup> e, portanto, **imunes à denúncia**<sup>2</sup> pelo Estado brasileiro. O primeiro tratado de direitos humanos a receber o *status* de Emenda Constitucional foi a *Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo*, também conhecida como Convenção de Nova Iorque. Vale destacar que o Tratado de Marraqueche, que visa facilitar o acesso a obras publicadas às pessoas cegas, com deficiência visual ou com outras dificuldades para ter acesso ao texto impresso, também foi incorporado ao nosso ordenamento jurídico com *status* de Emenda Constitucional.

Os **demais tratados internacionais sobre direitos humanos**, aprovados pelo rito ordinário, têm, segundo o STF, **status supralegal**. Isso significa que se situam logo abaixo da Constituição e acima das demais normas do ordenamento jurídico.

A EC nº 45/2004 trouxe ao Brasil, portanto, segundo o Prof. Valério Mazzuoli, um novo tipo de controle da produção normativa doméstica: o **controle de convencionalidade das leis**. Assim, as leis internas estariam sujeitas a um **duplo processo de compatibilização vertical**, devendo obedecer aos comandos previstos na Carta Constitucional e, ainda, aos previstos em tratados internacionais de direitos humanos regularmente incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro.<sup>3</sup>

As normas imediatamente abaixo da Constituição (**infraconstitucionais**) e dos tratados internacionais sobre direitos humanos são as **leis** (complementares, ordinárias e delegadas), as **medidas provisórias**, os **decretos legislativos**, as **resoluções legislativas**, os **tratados internacionais em geral** incorporados ao ordenamento jurídico e os **decretos autônomos** (estes últimos, previstos no art. 84, inciso VI, alíneas "a" e "b" da CF/88). Todas essas normas serão estudadas em detalhes em aula futura, não se preocupe! Neste momento, quero apenas que você guarde quais são as normas infraconstitucionais e que elas **não possuem hierarquia entre si**, segundo doutrina majoritária. Essas normas são **primárias**, sendo capazes de gerar direitos e criar obrigações, desde que não contrariem a Constituição.

<sup>1</sup> Estudaremos mais à frente sobre as cláusulas pétreas, que são normas que não podem ser objeto de emenda constitucional tendente a aboli-las. As cláusulas pétreas estão previstas no art. 60, § 4º, da CF/88. Os direitos e as garantias individuais são cláusulas pétreas (art. 60, § 4º, inciso IV).

<sup>2</sup> Denúncia é o ato unilateral por meio do qual um Estado se desvincula de um tratado internacional.

<sup>3</sup> MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Teoria Geral do Controle de Convencionalidade no Direito Brasileiro. *In: Controle de Convencionalidade: um panorama latino-americano*. Gazeta Jurídica. Brasília: 2013.



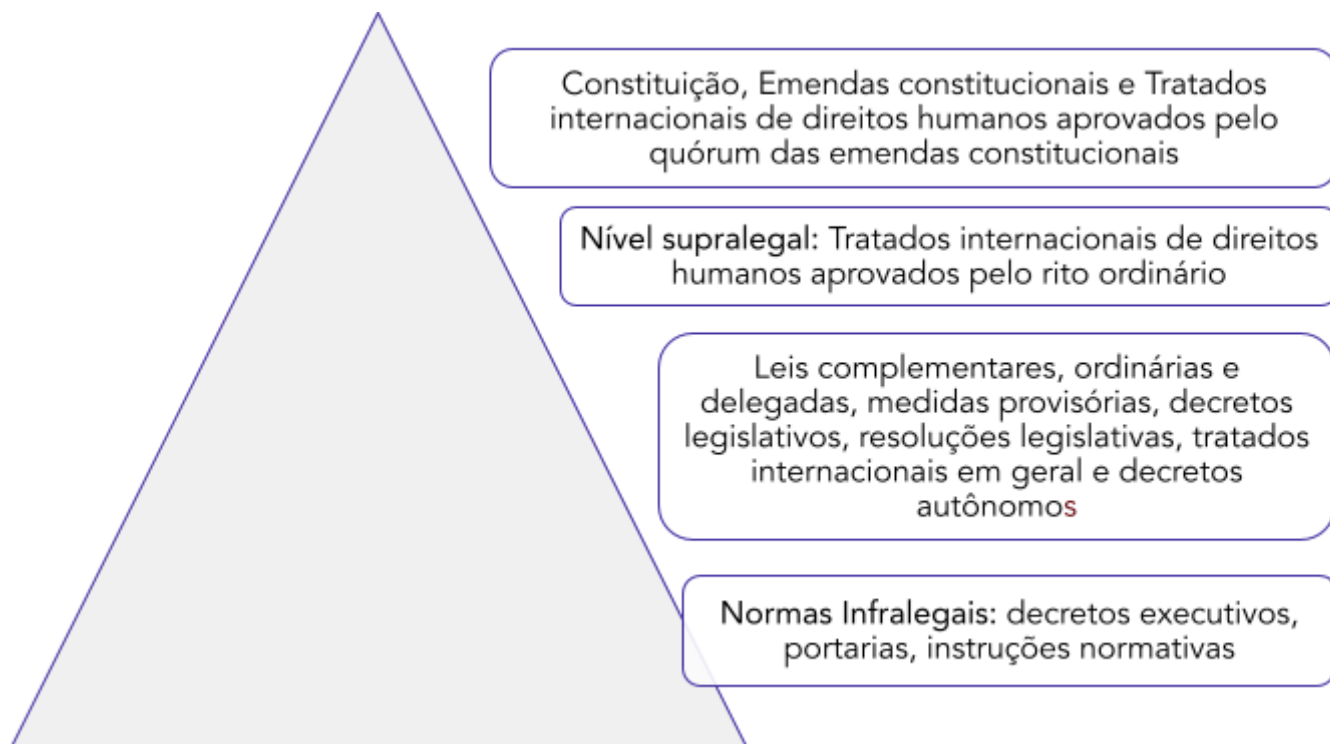
Novamente, gostaríamos de trazer à baila alguns entendimentos doutrinários e jurisprudenciais muito cobrados em prova:

- a) Ao contrário do que muitos podem ser levados a acreditar, as **leis federais, estaduais, distritais e municipais possuem o mesmo grau hierárquico**. Assim, um eventual conflito entre leis federais e estaduais ou entre leis estaduais e municipais **não será resolvido por um critério hierárquico**; a solução dependerá da repartição constitucional de competências. Deve-se perguntar o seguinte: de qual ente federativo (União, Estados ou Municípios) é a competência para tratar do tema objeto da lei? Nessa ótica, é plenamente possível que, num caso concreto, uma lei municipal prevaleça diante de uma lei federal.
- b) Existe hierarquia entre a Constituição Federal, as Constituições Estaduais e as Leis Orgânicas dos Municípios? Sim, a **Constituição Federal está num patamar superior** ao das Constituições Estaduais que, por sua vez, são hierarquicamente superiores às Leis Orgânicas.
- b) As **leis complementares**, apesar de serem aprovadas por um procedimento mais dificultoso, têm o **mesmo nível hierárquico das leis ordinárias**. O que as diferencia é o conteúdo: ambas têm campos de atuação diversos, ou seja, a matéria (conteúdo) é diferente. Como exemplo, citamos o fato de que a CF/88 exige que normas gerais sobre direito tributário sejam estabelecidas por lei complementar.
- c) As **leis complementares podem tratar de tema reservado às leis ordinárias**. Esse entendimento deriva da ótica do “quem pode o mais pode o menos” (*a maiori ad minus*). Ora, se a CF/88 exige lei ordinária (cuja aprovação é mais simples!) para tratar de determinado assunto, não há óbice a que uma lei complementar regule o tema. No entanto, caso isso ocorra, a lei complementar será considerada **materialmente ordinária**; essa lei complementar poderá, então, ser revogada ou modificada por simples lei ordinária. Diz-se que, nesse caso, a lei complementar irá subsumir-se ao regime constitucional da lei ordinária.<sup>4</sup>
- d) As **leis ordinárias não podem tratar de tema reservado às leis complementares**. Caso isso ocorra, estaremos diante de um caso de inconstitucionalidade formal (nomodinâmica).
- e) Os **regimentos dos tribunais** do Poder Judiciário são considerados **normas primárias**, equiparados hierarquicamente às leis ordinárias. Na mesma situação, encontram-se as resoluções do CNMP (Conselho Nacional do Ministério Público) e do CNJ (Conselho Nacional de Justiça).
- f) Os **regimentos das Casas Legislativas** (Senado e Câmara dos Deputados), por constituírem resoluções legislativas, também são considerados **normas primárias**, equiparados hierarquicamente às leis ordinárias.

Finalmente, abaixo das leis, encontram-se as **normas infralegais**. Elas são **normas secundárias**, não tendo poder de gerar direitos nem, tampouco, de impor obrigações. Não podem contrariar as normas primárias, sob pena de invalidade. É o caso dos decretos regulamentares, das portarias, das instruções normativas, entre outras. Tenha bastante **cuidado para não confundir** os **decretos autônomos** (normas primárias, equiparadas às leis) com os **decretos regulamentares** (normas secundárias, infralegais).

<sup>4</sup>AI 467822 RS, p. 04-10-2011.





HORA DE PRATICAR!



(AL-MG – 2023) O ordenamento jurídico brasileiro atual estabeleceu que há equivalência hierárquica entre as leis ordinárias e complementares, medidas provisórias e Decretos Regulamentares.

Comentários:

Não há hierarquia entre leis ordinárias e leis complementares. Isso também se aplica às medidas provisórias, já que elas têm força de lei desde a sua publicação. Contudo, os decretos regulamentares são atos administrativos infralegais, devendo fiel observância à lei. Logo, as leis possuem nível hierárquico superior aos decretos regulamentares. Questão errada.

(MPE-BA – 2015) Existe hierarquia entre lei complementar e lei ordinária, bem como entre lei federal e estadual.

Comentários:

Não há hierarquia entre lei ordinária e lei complementar. Elas têm o mesmo nível hierárquico. Também não há hierarquia entre lei federal e lei estadual. Questão errada.



## PODER CONSTITUINTE

É hora de aprendermos tudo sobre Poder Constituinte. Vamos lá?

A teoria do poder constituinte foi originalmente concebida pelo abade francês **Emmanuel Sieyès**, no século XVIII, em sua obra "*O que é o Terceiro Estado?*". Nesse trabalho, concluído às vésperas da Revolução Francesa, Sieyès trouxe tese inovadora, que rompia com a legitimação dinástica do poder.<sup>1</sup> Ao mesmo tempo, colocava por terra as teorias anteriores ao Iluminismo, que determinavam que a origem do poder era divina. Quanta coragem para um clérigo, não é mesmo?

A teoria do poder constituinte, que se aplica somente aos Estados com Constituição escrita e rígida, distingue Poder Constituinte de poderes constituídos. **Poder Constituinte** é aquele que cria ou atualiza a Constituição, enquanto os **poderes constituídos** são aqueles estabelecidos por ela, ou seja, são aqueles que resultam de sua criação. Há autores que citam que o poder constituído seria também aquele que atualiza a Constituição, mas não utilizaremos essa distinção nesta aula por não ser um entendimento majoritário.

Segundo Paulo Bonavides<sup>2</sup>, a teoria do poder constituinte é basicamente uma teoria de **legitimidade do poder**. O mesmo autor enfatiza que o poder constituinte é essencialmente soberano e que a existência de uma teoria sobre poder constituinte marca com toda a expressão e força a **metamorfose do poder**.

INDO MAIS FUNDO!



Para Paulo Bonavides, do ponto de vista **formal**, isto é, considerado apenas de modo instrumental, o poder constituinte sempre existiu e sempre existirá, sendo assim um instrumento ou meio com que estabelecer a Constituição, a forma de Estado, a organização e a estrutura da sociedade política.

Do ponto de vista **material** ou de conteúdo, o poder constituinte é conceito novo, com o objetivo de exprimir uma determinada filosofia do poder, incompreensível fora de suas respectivas conotações ideológicas.

<sup>1</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, COELHO, Inocência Mártires. *Curso de Direito Constitucional*, 5ª edição. São Paulo: Saraiva, 2010.

<sup>2</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 22. Ed. Malheiros: São Paulo, 2008.





Pergunta importante que se deve fazer é a seguinte: quem é o titular do Poder Constituinte?

Para Emmanuel Sieyès, a titularidade do Poder Constituinte é da **nação**. Todavia, numa **leitura moderna** dessa teoria, há que se concluir que a **titularidade do Poder Constituinte é do povo**, pois só este pode determinar a criação ou modificação de uma constituição.

Segundo Canotilho, o *"problema do titular do poder constituinte só pode ter hoje uma resposta democrática. Só o povo entendido como um sujeito constituído por pessoas – mulheres e homens – pode 'decidir' ou deliberar sobre a conformação da sua ordem político-social. Poder constituinte significa, assim, poder constituinte do povo"*.<sup>3</sup>

Embora o povo seja o titular do poder constituinte, **seu exercício nem sempre é democrático**. Muitas vezes, a Constituição é criada por ditadores ou grupos que conquistam o poder autocraticamente.

Assim, diz-se que a forma do exercício do poder constituinte pode ser **democrática ou por convenção** (quando se dá pelo povo) ou **autocrática ou por outorga** (quando se dá pela ação de usurpadores do poder). Note que, em ambas as formas, **a titularidade do poder constituinte é do povo**. O que muda é unicamente a forma de exercício desse poder.

DICA DA CORUJA



*"O poder constituinte, distinto dos poderes constituídos, é do povo, mas se exerce por representantes especiais. Não se faz necessário, segundo Sieyès, que a sociedade o exerça de modo direto, por seus membros individuais, podendo fazê-lo mediante representantes, entregues especificamente à tarefa constituinte, sendo-lhe vedado o exercício de toda a atribuição que caiba aos poderes constituídos"*.<sup>4</sup>

A forma democrática de exercício pode se dar tanto **diretamente** quanto **indiretamente**. Na primeira, o povo participa diretamente do processo de elaboração da Constituição, por meio de plebiscito, referendo ou proposta de criação de determinados dispositivos constitucionais. Na segunda, mais frequente, a participação popular dá-se indiretamente, por meio de assembleia constituinte, composta por representantes eleitos pelo povo.

A Assembleia Constituinte, quando tem o poder de elaborar e promulgar uma constituição, sem consulta ou ratificação popular, é **considerada soberana**. Isso se dá por ela representar a vontade do povo. Por isso mesmo, seu poder independe de consulta ou ratificação popular. Diz-se que a **Assembleia Constituinte é exclusiva** quando é composta por **pessoas que não pertençam a qualquer partido político**. Seus representantes seriam professores, cientistas políticos e

<sup>3</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição, 7ª edição. Coimbra: Almedina, 2003.

<sup>4</sup> BONAVIDES, Paulo. *Op. cit.*



estudiosos do Direito, que representariam a nação. A Assembleia Constituinte de 1988 era soberana, mas não exclusiva.

O poder constituinte pode ser de dois tipos: **originário** ou **derivado**.

**Poder Constituinte Originário** (poder constituinte de primeiro grau ou genuíno) é o poder de criar uma nova Constituição. Apresenta 6 (seis) características que o distinguem do derivado: é político, inicial, incondicionado, permanente, ilimitado juridicamente e autônomo.

a) **Político**: o Poder Constituinte Originário é um **poder de fato** (e não um poder de direito). Ele é extrajurídico, anterior ao Direito. É ele que cria o ordenamento jurídico de um Estado. Pode-se afirmar, portanto, que o Poder Constituinte Originário é uma categoria pré-constitucional, que dá fundamento de validade a uma nova ordem constitucional.

(\*) Cabe destacar que os jusnaturalistas defendem que o Poder Constituinte seria, na verdade, um poder de direito. A visão de que ele seria um poder de fato é a forma como os positivistas enxergam o Poder Constituinte Originário. Cabe destacar que a doutrina dominante segue a corrente positivista.

b) **Inicial**: o Poder Constituinte Originário dá **início a uma nova ordem jurídica**, rompendo com a anterior. A manifestação do Poder Constituinte tem o efeito de criar um novo Estado.

c) **Incondicionado**: o Poder Constituinte Originário não se sujeita a qualquer forma ou procedimento predeterminado em sua manifestação.

d) **Permanente**: o Poder Constituinte Originário pode se manifestar a qualquer tempo. Ele **não se esgota** com a elaboração de uma nova Constituição, mas permanece em "*estado de latência*", aguardando um novo chamado para manifestar-se, um novo "*momento constituinte*".

e) **Ilimitado juridicamente**: o Poder Constituinte Originário **não se submete a limites determinados pelo direito anterior**. Pode mudar completamente a estrutura do Estado ou os direitos dos cidadãos, por exemplo, sem ter sua validade contestada com base no ordenamento jurídico anterior. Por esse motivo, o STF entende que **não há possibilidade de se invocar direito adquirido** contra normas constitucionais originárias.<sup>5</sup>

A doutrina divide-se quanto a essa característica do Poder Constituinte. Os **positivistas** entendem que, de fato, o Poder Constituinte Originário é ilimitado juridicamente; já os **jusnaturalistas** entendem que ele encontra limites no Direito Natural, ou seja, em valores suprapositivos. No Brasil, a doutrina majoritária adota a corrente positivista, reconhecendo que o Poder Constituinte Originário é ilimitado juridicamente.

Embora os positivistas defendam que o Poder Constituinte Originário é ilimitado, é importante que todos reconheçamos, como o Prof. Canotilho, que ele deverá obedecer a "*padrões e modelos de conduta espirituais, culturais, éticos e sociais radicados na consciência jurídica geral da comunidade*"<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> RE 94.414/SP. Rel. Min. Moreira Alves. Julgamento em 13.02.1985.

<sup>6</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição, 7ª edição. Coimbra: Almedina, 2003.



Para Paulo Gustavo Gonet Branco<sup>7</sup>, “se o poder constituinte é a expressão da vontade política da nação, não pode ser entendido sem a referência aos valores éticos, religiosos, culturais que informam essa mesma nação e que motivam as suas ações. Por isso, um grupo que se arrogue a condição de representante do poder constituinte originário, se se dispuser a redigir uma Constituição que hostilize esses valores dominantes, não haverá de obter o acolhimento de suas regras pela população, não terá êxito no seu empreendimento revolucionário e não será reconhecido como poder constituinte originário”.

INDO MAIS FUNDO!



Apesar de o Poder Constituinte Originário ser ilimitado juridicamente, merece destaque o princípio da vedação ao retrocesso em matéria de direitos fundamentais, também conhecido como efeito *cliquet*. Em homenagem aos princípios da dignidade da pessoa humana, da segurança jurídica, da confiança e do objetivo de construção de uma sociedade mais justa e igualitária, não deve ser admitido retrocesso em relação a direitos fundamentais. Para o jurista português Jorge Miranda, a Constituição tem que evoluir e não retroceder, aspecto do qual surge a ideia da **proibição do retrocesso**.

f) **Autônomo**: tem liberdade para definir o conteúdo da nova Constituição. Destaque-se que muitos autores tratam essa característica como sinônimo de ilimitado.

DESPENCA NA PROVA!



As bancas examinadoras adoram confundir os candidatos com relação às características do Poder Constituinte Originário. Vamos entender o que elas fazem? Leia a frase abaixo:

*“O poder constituinte originário é inicial porque não sofre restrição de nenhuma limitação imposta por norma de direito positivo anterior.”*

Ora, sabemos que o Poder Constituinte é mesmo **inicial**. Mas por que ele é considerado inicial? Porque ele **inaugura a ordem jurídica** (e não porque ele não encontra limites em norma de direito positivo anterior!).

<sup>7</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

A questão **estaria correta** se ela tivesse dito o seguinte:

*“O poder constituinte originário é **ilimitado** porque não sofre restrição de nenhuma limitação imposta por norma de direito positivo anterior.”*

Portanto, fique atento! Não basta saber as características do Poder Constituinte Originário: é fundamental conhecer também a característica associada a cada uma delas.

O Poder Constituinte Originário pode ser classificado, **quanto ao momento de sua manifestação**, em histórico (fundacional) ou pós-fundacional (revolucionário). O Poder Constituinte Originário **histórico** é o responsável pela criação da **primeira Constituição de um Estado**. Por sua vez, o poder **pós-fundacional** é aquele que cria uma **nova Constituição** para o Estado, em substituição à anterior. Ressalte-se que essa nova Constituição poderá ser fruto de uma revolução ou de uma transição constitucional.

O Poder Constituinte Originário é, ainda, classificado, **quanto às dimensões**, em material e formal. Na verdade, esses podem ser considerados dois momentos distintos na manifestação do Poder Constituinte Originário. Primeiro, há o **momento material**, que antecede o momento formal; é o poder material que determina quais serão os valores a serem protegidos pela Constituição. É nesse momento que se toma a decisão de constituir um novo Estado. O **poder formal**, por sua vez, sucede o poder material e fica caracterizado no momento em que se atribui juridicidade àquele que será o texto da Constituição.

Trataremos, agora, da segunda forma de Poder Constituinte: o Derivado.

No magistério de José Afonso da Silva<sup>8</sup>, a Constituição brasileira conferiu ao **Congresso Nacional** a competência para elaborar emendas a ela. Deu-se, assim, a um órgão **constituído** o poder de emendar a Constituição. Por isso se dá a denominação de poder constituinte instituído ou constituído. Por outro lado, como esse seu poder não lhe pertence por natureza, primariamente, mas ao contrário, deriva de outro (isto é, do poder constituinte originário), é que também se lhe reserva o nome de **poder constituinte derivado** (embora pareça mais acertado falar em competência constituinte derivada ou constituinte de segundo grau).

Trata-se de um problema de técnica constitucional, já que seria muito complicado ter que convocar o constituinte originário todas as vezes em que fosse necessário emendar a Constituição. Por isso, o próprio poder constituinte originário, ao estabelecer a Constituição Federal, instituiu um **poder constituinte reformador**, ou **poder de reforma constitucional**, ou **poder de emenda constitucional**.

Ainda segundo José Afonso da Silva, no fundo o agente, ou sujeito da reforma, é o **poder constituinte originário**, que, por esse método, **atua em segundo grau, de modo indireto, pela outorga de competência a um órgão constituído** para, em seu lugar, proceder às modificações na Constituição, que a realidade exige.

Então, o **Poder Constituinte Derivado** (poder constituinte de segundo grau) é o poder de modificar a Constituição Federal, bem como o poder de elaborar as Constituições Estaduais. É fruto do poder constituinte originário, estando previsto na própria Constituição. Tem como características ser jurídico, derivado, limitado (ou subordinado) e condicionado.

<sup>8</sup> SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 40. ed. Malheiros: São Paulo, 2017.



- a) **Jurídico**: é regulado pela Constituição, estando, portanto, previsto no ordenamento jurídico vigente.
- b) **Derivado**: é fruto do poder constituinte originário
- c) **Limitado** ou **subordinado**: é limitado pela Constituição, não podendo desrespeitá-la, sob pena de inconstitucionalidade.
- d) **Condicionado**: a forma de seu exercício é determinada pela Constituição. Assim, a aprovação de Emendas Constitucionais, por exemplo, deve obedecer ao procedimento estabelecido no artigo 60 da Constituição Federal (CF/88).

O Poder Constituinte Derivado subdivide-se em três: i) **Poder Constituinte Reformador**; ii) **Poder Constituinte Decorrente**; e iii) **Poder Constituinte Revisor**.

O primeiro consiste no poder de modificar a Constituição. Já o segundo é aquele que a CF/88 confere aos Estados de se auto-organizarem, por meio da elaboração de suas próprias Constituições.

O Poder Constituinte Revisor existe em nosso ordenamento jurídico em razão do art. 3º do ADCT, cujo teor é o seguinte: *Art. 3º. A revisão constitucional será realizada após cinco anos, contados da promulgação da Constituição, pelo voto da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, em sessão unicameral.* Repare que o procedimento de alteração no texto constitucional feito por meio das Emendas Constitucionais de Revisão é **mais simplificado**, pois exige **votação favorável da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional**, em sessão unicameral. Lembre-se de que as Emendas Constitucionais editadas por meio do Poder Constituinte Reformador exigem dois turnos de votação em cada Casa do Congresso Nacional, com três quintos de votos favoráveis.

Como se pode concluir a partir do art. 3º do ADCT, o dispositivo encontra-se atualmente com **eficácia exaurida** e **aplicabilidade esgotada**, pois já se passaram 5 anos da promulgação da Constituição de 1988. No ano de 1993, única oportunidade de manifestação do Poder Constituinte Revisor, foram promulgadas 6 Emendas Constitucionais de Revisão.

De todo modo, todas as três espécies de Poder Constituinte Derivado devem respeitar as limitações e condições impostas pela Constituição Federal.

Em nosso mundo globalizado, fala-se hoje em um **poder constituinte supranacional**. Atualmente, tal modalidade de poder constituinte existe na União Europeia, onde vários Estados abriam mão de parte de sua soberania em prol de um poder central. É a manifestação máxima daquilo que se chama direito comunitário, reconhecido como hierarquicamente superior aos direitos internos de cada Estado.

**HORA DE PRATICAR!**



(PC-AL – 2023) O chamado poder constituinte derivado está, juridicamente, no mesmo nível do poder constituinte originário, pois ambos têm a capacidade de gerar e alterar a Constituição.

Comentários:

Somente o poder constituinte originário tem a possibilidade de gerar uma nova Constituição. Ademais, o poder constituinte derivado é criado e instituído pelo poder constituinte originário, não estando em níveis equivalentes, portanto. Questão errada.

(AGU – 2023) O poder constituinte originário é autônomo, limitado e incondicionado.

Comentários:

De acordo com a doutrina majoritária, há apenas um equívoco na questão: o Poder Constituinte Originário é autônomo, *ilimitado* e incondicionado. É ilimitado porque pode desconsiderar por completo o ordenamento jurídico anterior, tendo autonomia para estruturar a nova ordem jurídica. Questão errada.

(AL-MG – 2023) O poder constituinte derivado reformador é criado pelo poder constituinte originário e dele se distingue por ser pautado por regras e procedimentos rígidos, que visam preservar a intangibilidade de alguns temas previamente definidos.

Comentários:

É exatamente isso, uma vez que o poder reformador é fruto do poder constituinte originário, sendo por este limitado e a ele condicionado. Questão correta.

(PGE-RJ – 2022) O poder constituinte reformador subdivide-se em poder constituinte derivado e poder constituinte decorrente.

Comentários:

O Poder Constituinte *Derivado* divide-se em dois: a) Poder Constituinte Derivado Decorrente; e b) Poder Constituinte Derivado Reformador. Questão errada.

(TJ-BA – 2019) O poder constituinte originário é uma categoria pré-constitucional que fundamenta a validade da nova ordem constitucional.

Comentários:

O Poder Constituinte Originário é um poder fático, extrajurídico. É ele que cria uma nova Constituição, fundando um novo Estado. Por isso, podemos dizer que o Poder Constituinte Originário é uma categoria pré-constitucional, que fundamenta a validade da nova ordem constitucional. Questão correta.

(TJ-BA – 2019) Os direitos adquiridos são oponíveis ao poder constituinte originário para evitar óbice ao retrocesso social.

Comentários:

Não há direitos adquiridos diante de uma nova Constituição. Logo, os direitos adquiridos não são oponíveis ao Poder Constituinte Originário. Em outras palavras, os direitos adquiridos não prevalecem diante da manifestação do Poder Constituinte Originário. Questão errada.

(MPF – 2015) O caráter ilimitado e incondicionado do poder constituinte originário precisa ser visto com temperamentos, pois esse poder não pode ser entendido sem referenda aos valores éticos e culturais de uma comunidade política e tampouco resultar em decisões caprichosas e totalitárias.



**Comentários:**

Essa é uma questão doutrinária muito interessante, que consiste em saber se o Poder Constituinte Originário encontra algum tipo de limitação. Adota-se aqui a posição de Canotilho, para quem o Poder Constituinte Originário deve observar "*padrões e modelos de conduta espirituais, culturais, éticos e sociais radicados na consciência jurídica geral da comunidade*". Questão correta.

(PC / DF – 2015) O poder constituinte originário pode ser material ou formal. O poder constituinte originário material é responsável por eleger os valores ou ideais fundamentais que serão positivados em normas jurídicas pelo poder constituinte formal.

**Comentários:**

O Poder Constituinte Originário tem duas dimensões: material e formal. O PCO material determina quais valores serão protegidos pela Constituição; o PCO formal é o que atribui juridicidade ao texto constitucional. O PCO material precede o PCO formal. Questão correta.

(TRE-GO – 2015) As constituições estaduais promulgadas pelos estados-membros da Federação são expressões do poder constituinte derivado decorrente, cujo exercício foi atribuído pelo poder constituinte originário às assembleias legislativas.

**Comentários:**

Exatamente isso! O Poder Constituinte Derivado Decorrente é o responsável pela elaboração das Constituições Estaduais. Questão correta.



## APLICAÇÃO DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS NO TEMPO

A pergunta a que precisamos responder agora é a seguinte: quais os efeitos da entrada em vigor de uma nova Constituição?

O Poder Constituinte Originário, ao se manifestar, elaborando uma nova Constituição, está, na verdade, **inaugurando um novo Estado, rompendo com a ordem jurídica anterior e estabelecendo uma nova**. Como consequência disso, são três os efeitos da entrada em vigor de uma nova Constituição:

a) A **Constituição anterior** é **integralmente revogada**; ela é inteiramente retirada do mundo jurídico, deixando de ter vigência e, conseqüentemente, validade.

No Brasil, **não se aceita a tese da desconstitucionalização** (que, apesar disso, já foi cobrada em prova!), que, entretanto, é adotada em vários outros países mundo afora. Por essa teoria, a **nova Constituição recepciona as normas da Constituição pretérita**, conferindo-lhes *status* legal, **infraconstitucional**.

Embora não houvesse óbice para que a CF/88 adotasse a desconstitucionalização, ela não o fez, nem de forma genérica, nem quanto a algum dispositivo específico. Cabe destacar, nesse sentido, que a desconstitucionalização é fenômeno que somente ocorrerá **quando houver determinação expressa** do Poder Constituinte Originário. No Brasil, enfatizamos mais uma vez, não se adotou a tese da desconstitucionalização.

b) As **normas infraconstitucionais** editadas na vigência da Constituição pretérita que forem **materialmente compatíveis** com a nova Constituição são por ela **recepcionadas**.

Com o advento de uma nova Constituição, continuam válidas todas as normas infraconstitucionais com ela materialmente compatíveis, sendo estas recepcionadas pela nova ordem jurídica. Enfatizamos que a recepção depende somente de que exista uma **compatibilidade material** (compatibilidade quanto ao conteúdo) entre as normas infraconstitucionais anteriores e a nova Constituição; a **compatibilidade formal não é necessária**. É importante ressaltar que o **status da norma recepcionada é definido pela nova Constituição**.

Vamos a um exemplo que nos permitirá entender tudo de forma bem clara!

**Exemplo:** o Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/1966) foi editado sob a égide da Constituição de 1946. Com a entrada em vigor da Constituição de 1967, ele **foi por ela recepcionado**; havia **compatibilidade material** entre o CTN e a nova Constituição.

No entanto, cabe destacar o seguinte: **não havia compatibilidade formal** entre eles. O CTN foi editado como lei ordinária, ao passo que a Constituição de 1967 exigia lei complementar para tratar de normas gerais de direito tributário. Como se sabe, todavia, a compatibilidade formal é irrelevante para dizer se um diploma





normativo foi ou não recepcionado pela nova ordem constitucional; para que a recepção ocorra, basta a compatibilidade material.

Considerando-se que a Constituição de 1967 estabelece que normas gerais de direito tributário devem ser objeto de **lei complementar**, o **Código Tributário Nacional** foi **recepcionado justamente com esse status** (como se sabe, o *status* da norma recepcionada é definido pela nova Constituição). Com o advento da CF/88, o CTN manteve seu *status* de lei complementar (a CF/88 também exige essa espécie normativa para tratar de normas gerais de direito tributário).

Outra possibilidade de recepção dá-se quando a nova Constituição determina, **expressamente, a continuidade de dispositivos** daquela que lhe precedeu. Como exemplo, a CF/88 estabeleceu que o sistema tributário nacional vigoraria a partir do primeiro dia do quinto mês seguinte ao da sua promulgação, mantendo-se, até essa data, a vigência dos dispositivos da Constituição de 1967.

É plenamente possível que uma lei anterior à nova Constituição seja **parcialmente recepcionada**. Alguns de seus dispositivos, por serem materialmente compatíveis com a nova ordem constitucional, são recepcionados; outros, por serem incompatíveis, são revogados. A análise de compatibilidade deve ser individualizada, artigo por artigo, inciso por inciso, parágrafo por parágrafo.

c) As **normas infraconstitucionais** editadas na vigência da Constituição pretérita que forem **materialmente incompatíveis** com a nova Constituição são por ela **revogadas**.

Com a entrada em vigor de uma nova Constituição, as normas infraconstitucionais com ela **materialmente incompatíveis** são **revogadas** (retiradas do mundo jurídico), deixando de ter vigência e, conseqüentemente, validade. Essa revogação (assim como a recepção das normas materialmente compatíveis) é **tácita e automática**: a nova Constituição não precisa dispor que os dispositivos incompatíveis serão expurgados do ordenamento jurídico.

Alguns autores entendem que, no caso de entrada em vigor de uma nova Constituição, as normas legais com ela incompatíveis tornam-se inconstitucionais, pelo fenômeno da **inconstitucionalidade superveniente**. Essa **não é a posição do STF**, que considera que o **controle de constitucionalidade** somente é cabível quando uma norma é **contemporânea à Constituição**, isto é, editada sob a sua vigência. Assim, uma lei editada em 1982, sob a égide da Constituição de 1967, não poderá ter sua constitucionalidade examinada pela Constituição de 1988; a constitucionalidade dessa lei somente poderá ser aferida pela Constituição de 1967, que lhe é contemporânea.

Enfatizamos mais uma vez que, no Brasil, **não se reconhece a inconstitucionalidade superveniente**. A entrada em vigor de uma nova Constituição não torna inconstitucionais as normas infraconstitucionais com ela materialmente incompatíveis; o **direito pré-constitucional incompatível será, ao contrário, revogado**. Para o STF, trata-se de simples conflito de normas no tempo, em que a norma posterior revoga a anterior.

Vamos a um exemplo, para que tudo fique mais claro!



A CF/88 estabelece, em seu art. 5º, inciso LXIII, que o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado. Está claro, ao analisarmos esse dispositivo, que é vedada a incomunicabilidade do preso. Todavia, o art. 33, § 2º, da Lei nº 66.620/1978 (editada sob a égide da Constituição de 1967) dispõe que será permitida a incomunicabilidade do indiciado no período inicial das investigações pelo prazo máximo de 5 dias.

Ora, está claro que o dispositivo acima, por ser **materialmente incompatível** com a Constituição Federal de 1988, não foi por ela recepcionado. Foi, então, **revogado** pela nova Constituição.

INDO MAIS FUNDO!



Pedro Lenza<sup>1</sup> aponta que há **duas exceções** à regra da impossibilidade de inconstitucionalidade superveniente: (i) **mutação constitucional** e (ii) **mudança no substrato fático da norma**.

No primeiro caso, de **mutação constitucional**, a redação do dispositivo da Constituição não é alterada, mas seu sentido interpretativo muda. Para exemplificar, imagine que uma lei proibía a união estável com fundamento no art. 226, § 3º, da CF/88, o qual dispõe que a união estável entre homem e mulher é reconhecida como entidade familiar. Em um primeiro momento, a lei que só admitia união estável entre homem e mulher era considerada constitucional.

Com a evolução da sociedade e do entendimento do STF, passou-se a admitir a união estável entre pessoas do mesmo sexo, fazendo-se uma releitura do art. 226, § 3º à luz da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e do art. 3º, IV, que prescreve como objetivo fundamental da República a promoção do bem de todos, sem preconceitos.

A lei, então, que nasceu constitucional, **tornou-se inconstitucional em razão da mudança no sentido interpretativo do parâmetro de constitucionalidade**.

No caso da **mudança do substrato fático da norma**, não há alteração no parâmetro da Constituição, mas nos novos aspectos de fato que surgem e que não eram claros no momento da primeira interpretação. Um exemplo emblemático é o da Lei nº 9.055/1995, que permitia a utilização do amianto crisotila no Brasil. Durante algum tempo, o STF considerou-a constitucional. Entretanto, em virtude da formação de um consenso científico em torno dos riscos à saúde provocados por todas as espécies de amianto, o STF mudou o seu entendimento no final de 2017, passando a considerar a Lei nº 9.055/1995 inconstitucional.

<sup>1</sup> LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 25. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, p. 248.



Vale transcrever parte do voto do Ministro Dias Toffoli nesse julgamento: "Esse conjunto de fatores - quais sejam, (i) o consenso dos órgãos oficiais de saúde geral e de saúde do trabalhador em torno da natureza altamente cancerígena do amianto crisotila; (ii) a existência de materiais alternativos à fibra de amianto e (iii) a ausência de revisão da legislação federal, que já tem mais de 22 anos - revela a **inconstitucionalidade superveniente** (sob a óptica material) da Lei Federal nº 9.055/95, por ofensa, sobretudo, ao direito à saúde (arts. 6º e 196, CF/88); ao dever estatal de redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança (art. 7º, XXII, CF/88); e à proteção do meio ambiente (art. 225, CF/88)" (ADI 3.937, Rel. Min. Marco Aurélio, Red. Ac. Min. Dias Toffoli, j. 24/08/2017, p. 01/02/2019).

Perceba que a Lei nº 9.055/1995 **tornou-se inconstitucional**, mas **sem que tenha havido uma sucessão de Constituições**. O parâmetro utilizado foi sempre o mesmo: a CF/88.

Feitas essas considerações acerca da recepção e da revogação do direito pré-constitucional, vamos, agora, examinar algumas situações peculiares.

a) **O fenômeno da repristinação**: a repristinação consiste na possibilidade de "ressuscitar" normas que já haviam sido revogadas.

Imagine que uma lei, materialmente incompatível com a Constituição de 1967, tenha sido por ela revogada. Com o advento da Constituição Federal de 1988, essa mesma lei torna-se compatível com a nova ordem constitucional. Diante disso, pergunta-se: essa lei poderá ser "ressuscitada"? Poderá ocorrer a repristinação?

Sim, poderá. A repristinação, contudo, só é **admitida excepcionalmente** e quando há **disposição expressa nesse sentido**, em virtude da necessidade de se resguardar a segurança jurídica. Somente existe a possibilidade de repristinação expressa (jamais de repristinação tácita!). No Brasil, em regra, somente pode haver recepção de **dispositivos legais que estejam em vigor** no momento da promulgação da nova Constituição.

b) **Promulgação de emendas constitucionais**: as emendas constitucionais, como se sabe, são obra do Poder Constituinte Derivado. A pergunta que se faz é a seguinte: o que ocorre com as leis anteriores à emenda constitucional que com ela forem materialmente incompatíveis?

Suponha que uma lei "X", editada em 2011, seja materialmente incompatível com uma emenda constitucional "Y", de 2012. A consequência disso é que a lei "X" será revogada. Não há que se dizer que a lei "X" tornou-se inconstitucional, pois, como já sabemos, não se aceita, no Brasil, a tese da inconstitucionalidade superveniente.

Nesse sentido, o **princípio da recepção** também se aplica no caso de emenda constitucional. Assim, o que se dá, no caso de edição de emenda constitucional, é a revogação do direito ordinário anterior, se com ela desconforme, ou a manutenção de sua validade, caso ele seja com ela compatível.

Por outro lado, as normas infraconstitucionais editadas **após uma emenda constitucional** e que com ela sejam incompatíveis, poderão ser declaradas **inconstitucionais**.



c) **Recepção x "Vacatio legis"**: nem sempre as leis entram em vigor na data de sua publicação. É bem comum que haja um período de "*vacatio legis*", no qual a lei está vacante, não podendo ser aplicada. Isso existe para evitar a surpresa, permitindo que os cidadãos e os Poderes Públicos se adaptem às novas regras.

A pergunta que se faz, então, é a seguinte: o que ocorre quando uma Constituição é promulgada e, nessa data, existe uma lei em período de "*vacatio legis*"?

A doutrina considera que a **lei vacante não será recepcionada** pela nova ordem constitucional. Isso porque a **recepção somente se aplica às normas que estejam em vigor** no momento da promulgação da Constituição. Como a lei ainda não está em vigor, por estar em seu período de "*vacatio legis*", ela não será recepcionada.

d) **Direito pré-constitucional inconstitucional em face da Constituição pretérita**: essa é uma situação um pouco mais complexa. Estamos, aqui, nos referindo àquelas normas editadas sob a égide da Constituição pretérita, mas que com ela são incompatíveis. Essas normas serão recepcionadas pela nova Constituição caso sejam com ela materialmente compatíveis?

Como já se sabe, o **exame de constitucionalidade de uma lei** somente será possível em **face da Constituição sob a égide da qual ela foi editada**. Assim, uma lei editada sob a égide da Constituição de 1967 não poderá ter sua constitucionalidade examinada em face da Constituição de 1988; a constitucionalidade dessa lei somente poderá ser aferida pela Constituição de 1967, que lhe é contemporânea.

Nessa ótica, uma lei editada em 1980 poderá ser considerada **inconstitucional perante a Constituição de 1967, mas materialmente compatível com a Constituição de 1988**. A Constituição de 1988 poderá, então, recepcioná-la?

Não. A lei de 1980 **já nasceu inválida** porque incompatível com a Constituição da época. Assim, não poderá ser recepcionada pela nova Constituição; com efeito, um dos **requisitos essenciais** para que uma norma seja recepcionada é que ela seja **válida perante a Constituição de sua época** (Constituição pretérita).

e) **Alteração da repartição constitucional de competências pela nova Constituição**: o Poder Constituinte Originário é ilimitado e pode, inclusive, fazer **alterações na repartição de competências da Federação**. Uma determinada matéria que, na Constituição pretérita, era da competência legislativa dos estados, pode tornar-se, com a nova Constituição, competência da União. O contrário também poderá ocorrer: uma matéria de competência da União pode, com a nova Constituição, passar a ser competência dos estados.

Imagine, então, que um tema "X" seja de competência da União de acordo com a Constituição pretérita. A União, por consequência, edita uma lei regulando o assunto. Com o advento da nova Constituição, o tema "X" passa a ser da competência dos estados. Essa lei será, então, **recepcionada pela nova Constituição**, desde que com ela **materialmente compatível**, como se tivesse sido editada pelo ente competente para tratar da matéria. A lei federal será recepcionada, portanto, como **lei estadual**.

Agora, suponha o caso inverso. O tema "Y" é de competência dos estados de acordo com a Constituição pretérita. Os 26 estados brasileiros e o Distrito Federal editam, então, leis estaduais tratando do tema. Com a nova Constituição, o tema "Y" passa a ser da competência da União. Será que as 27 leis estaduais serão recepcionadas como leis federais? Por lógica, elas **não serão**



recepcionadas pela nova Constituição. Caso isso acontecesse, teríamos 27 leis regulando a mesma matéria e, possivelmente, de forma diversa, gerando total insegurança jurídica.

A conclusão desse nosso raciocínio só pode ser a seguinte: a **recepção somente será possível** se houver **alteração de competência de um ente de maior grau para um ente de menor grau**. Exemplo: uma lei federal vigente sob a égide da Constituição pregressa poderá ser recepcionada como estadual pela nova Carta, se esta estabelecer que os estados são competentes para disciplinar a matéria.

HORA DE PRATICAR!



(TC-DF – 2021) Para que uma norma infraconstitucional anterior à Constituição vigente seja recepcionada, exige-se, de acordo com a tradição constitucional brasileira prevalecente, que tal recepção seja expressa.

**Comentários:**

De acordo com a tradição constitucional brasileira, não há necessidade de norma expressa para a recepção de normas infraconstitucionais anteriores. É suficiente que a norma seja compatível materialmente com a nova Constituição. Questão errada.

(ALESE – 2018) Com a promulgação de uma nova Constituição, a legislação infraconstitucional anterior perde completa e integralmente a sua validade.

**Comentários:**

Com a promulgação de uma nova Constituição, as normas com ela materialmente compatíveis são recepcionadas, enquanto as incompatíveis são revogadas. Questão errada.

(PGM-Fortaleza – 2017) Não foram recepcionadas pela atual ordem jurídica leis ordinárias que regulavam temas para os quais a CF passou a exigir regramento por lei complementar.

**Comentários:**

As leis ordinárias que regulavam temas cujo regramento a CF/88 passou a exigir que se desse por lei complementar foram recepcionadas pela Carta Magna com *status* de lei complementar. Questão errada.

(PGM-Fortaleza – 2017) Com a promulgação da CF, foram recepcionadas, de forma implícita, as normas infraconstitucionais anteriores de conteúdo compatível com o novo texto constitucional.

**Comentários:**

As normas infraconstitucionais editadas na vigência da Constituição pretérita materialmente compatíveis com a nova Constituição foram por ela recepcionadas. Vale a pena ressaltar que a recepção depende somente de que exista uma compatibilidade material (compatibilidade quanto ao conteúdo) entre as normas infraconstitucionais anteriores e a nova Constituição; a compatibilidade formal não é necessária. Questão correta.



## INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO

Interpretar a Constituição significa **compreender, investigar o significado** do texto constitucional. A Hermenêutica (Interpretação) Constitucional serve para solucionar, no caso concreto, conflitos entre bens jurídicos protegidos pela Carta Magna, bem como para dar eficácia e aplicabilidade às normas constitucionais.

A quem cabe a tarefa de interpretar a Constituição? Só ao Judiciário? Não caia nessa pegadinha, comum nas provas de concursos! Tanto o Judiciário quanto o Executivo e o Legislativo interpretam a Constituição.

A interpretação constitucional foi vista, durante um bom tempo, como algo restrito aos juízes; tratava-se, portanto, de atividade exclusiva de um pequeno grupo, uma verdadeira "sociedade fechada".

Entretanto, Peter Häberle, jurista alemão, quebrou completamente esse paradigma após a crise do processo democrático dos anos 1970 na Alemanha, ao propor um novo modelo para a interpretação constitucional. Segundo ele, **são intérpretes da Constituição todos aqueles que a vivenciam**: os cidadãos, os órgãos públicos, a opinião pública e demais grupos sociais. A teoria desenvolvida por Häberle é conhecida como a **"sociedade aberta dos intérpretes"**, que nos mostra que a interpretação constitucional é tarefa de todos (e não apenas dos juízes).

Para ilustrar bem essa teoria, vale a pena ler um trecho da obra do ilustre jurista e refletir sobre ele:

"Uma Constituição que estrutura não apenas o Estado em sentido estrito, mas também a própria esfera pública, dispondo sobre organização da própria sociedade e, diretamente, sobre setores da vida privada, não pode tratar as forças sociais e privadas como meros objetos. Ela deve integrá-las ativamente enquanto sujeitos [...]. Limitar a hermenêutica constitucional aos intérpretes 'corporativos' ou autorizados jurídica ou funcionalmente pelo Estado significaria um empobrecimento ou um autoengodo"<sup>1</sup>.

Há **duas correntes doutrinárias** que se posicionam de maneira diversa com relação à atuação do juiz na interpretação constitucional. De um lado, estão os **interpretativistas**; do outro, os **não interpretativistas**. É bastante comum a confusão quanto ao que pensa cada uma dessas correntes.

Os **interpretativistas** consideram que o juiz não pode, em sua atividade hermenêutica, transcender o que diz a Constituição. Nesse sentido, o juiz deverá **limitar-se a analisar os preceitos expressos e os preceitos claramente implícitos** no texto constitucional.

Os **não interpretativistas**, por sua vez, defendem que o juiz deve pautar sua atuação em valores substantivos, tais como justiça, liberdade e igualdade. O nome dessa corrente doutrinária advém do fato de que os resultados da atuação judicial **não decorrem de uma interpretação direta do texto constitucional**, mas sim da aplicação de **valores substantivos** à apreciação de um caso

<sup>1</sup> HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional: a sociedade aberta de intérpretes da constituição: contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da Constituição*. Sergio Antonio Fabris Editor: Porto Alegre.



concreto. Na ótica não interpretativista, o juiz goza de um nível bem superior de autonomia, podendo transcender a literalidade da Constituição.

A corrente não interpretativista defende uma “abertura” do sistema constitucional, daí surgindo o conceito de “Constituição aberta”. A Constituição não pode ser um sistema fechado; ela deve **captar a evolução dos valores da sociedade**, sob pena de perder sua força normativa, tornando-se desconectada da realidade. Segundo Canotilho, a existência da Constituição enquanto um sistema aberto de regras e princípios é a melhor maneira de concretizar o Estado Democrático de Direito.

(TRF 5ª Região – 2015) A corrente doutrinária denominada não interpretacionismo defende que os juízes, ao decidirem questões constitucionais, devem limitar-se a fazer cumprir as normas explícitas ou claramente implícitas na Constituição escrita.

Comentários:

É a corrente **interpretativista** que considera que o juiz deve limitar-se a analisar os preceitos expressos e os preceitos claramente implícitos no texto constitucional. Questão errada.

## Métodos de Interpretação Constitucional

À Hermenêutica Constitucional são aplicáveis todas as técnicas de interpretação das demais normas jurídicas (gramatical, histórica, teleológica, entre outras). Entretanto, ela apresenta também **métodos próprios**, devido à supremacia da Constituição.

A interpretação da Constituição envolve um conjunto de métodos desenvolvidos pela doutrina e pela jurisprudência. São eles:

### Método jurídico (hermenêutico clássico)

Esse método considera que **a Constituição é uma lei como qualquer outra**, devendo ser interpretada usando as regras da Hermenêutica tradicional, ou seja, os **elementos literal (textual), lógico (sistemático), histórico, teleológico e genético**. O elemento literal, como o nome diz, busca analisar o texto da norma em sua literalidade. O lógico, por sua vez, busca avaliar a relação de cada norma com o restante da Constituição. O histórico avalia o momento de elaboração da norma (ideologia então vigente), enquanto o teleológico busca a sua finalidade. Por fim, o genético investiga a origem dos conceitos empregados na Constituição.

O método jurídico valoriza o texto constitucional. Cabe ao intérprete descobrir o sentido desse texto, sem extrapolar a literalidade da lei.

### Método tópico-problemático (tópica pura)

Criado por Theodor Viehweg, nesse método, há **prevalência do problema sobre a norma**, ou seja, busca-se solucionar determinado problema por meio da interpretação de norma constitucional. Esse método parte das premissas seguintes: a interpretação constitucional tem caráter prático, pois busca resolver problemas concretos, e a norma constitucional é aberta, de significado indeterminado (por isso, deve-se dar preferência à discussão do problema).

### Método hermenêutico-concretizador

Esse método foi criado por **Konrad Hesse**, segundo o qual a leitura da Constituição inicia-se pela pré-compreensão do seu sentido pelo intérprete, a quem cabe aplicar a norma para a resolução



de uma situação concreta. Valoriza a atividade interpretativa e as circunstâncias nas quais esta se desenvolve, promovendo uma relação entre texto e contexto, transformando a interpretação em “movimento de ir e vir” (círculo hermenêutico).

O método hermenêutico-concretizador diferencia-se do método tópico-problemático porque, enquanto este pressupõe a primazia do problema sobre a norma, aquele se baseia na **prevalência do texto constitucional sobre o problema**.



## Método integrativo ou científico-espiritual

Segundo esse método, preconizado por Rudolf Smend, a interpretação da Constituição deve considerar a **ordem ou o sistema de valores subjacentes** ao texto constitucional. A Constituição deve ser interpretada como um todo, dentro da realidade do Estado, sendo algo dinâmico e que se renova constantemente.

## Método normativo-estruturante (teoria concretista)

Este método considera que a **norma jurídica é diferente do texto normativo**: aquela é mais ampla que este, pois resulta não só da atividade legislativa, mas igualmente da jurisdicional e da administrativa. Assim, para se interpretar a norma, deve-se utilizar tanto seu texto quanto a verificação de como se dá sua aplicação à realidade social (contexto). A norma seria o resultado da interpretação do texto aliado ao contexto.

Portanto, **norma** (programa + âmbito da norma), **normatividade** (processo estruturado) e o **texto da norma** são coisas distintas.

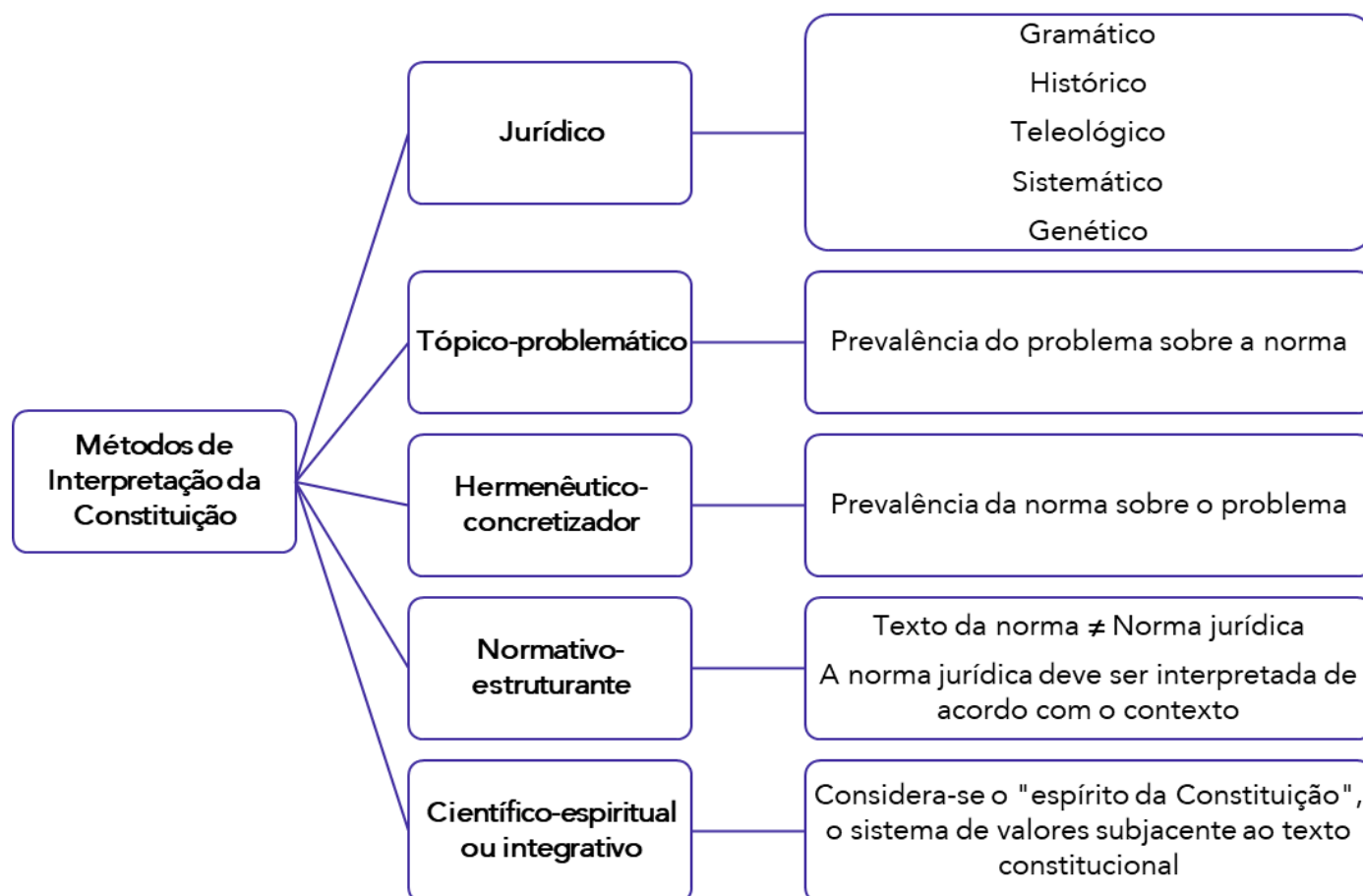
O jurista utilizado como referência no estudo desse tópico é Friedrich Müller. Para ele, a **concretização** de uma norma vai além da interpretação. Esta é apenas um dos elementos do método normativo-estruturante. Há, isso sim, vários elementos de concretização sobrepostos, conforme ensina o próprio Müller:





"[...] a norma jurídica apresenta-se ao olhar realista como uma estrutura composta pelo resultado da interpretação de dados linguísticos (programa da norma) e do conjunto de dados reais conformes ao programa da norma (âmbito normativo). Nessa estrutura a instância ordenadora e a instância a ser ordenada devem ser relacionadas por razões inerentes à materialidade da questão [sachlich zusammengehören]. O texto da norma não é aqui nenhum elemento conceitual da norma jurídica, mas o dado de entrada/input mais importante do processo de concretização, ao lado do caso a ser decidido juridicamente". (MÜLLER, Friedrich. *Positivismo. Tradução de Peter Naumann e revisão de Paulo Bonavides. In: Boletim dos Procuradores da República. Ano III, n. 29, setembro, 2000, p. 07*).

Esquematisando:



**HORA DE PRATICAR!**



(AGU – 2023) ( ... ) representa a tentativa de superar o contraste rígido entre norma e fato, deslocando o problema para o debate sobre estática e dinâmica na teoria do Estado. Nessa teoria, a Constituição é uma realidade integrante. (Paulo Bonavides. Curso de direito constitucional. 17.ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, p. 178).

O fragmento de texto apresentado diz respeito ao método interpretativo científico-espiritual.

#### Comentários:

Segundo Pedro Lenza, na sistemática do método científico-espiritual (ou integrativo), a Constituição deve ser interpretada como algo dinâmico e que se renova constantemente, no compasso das modificações da vida em sociedade.

(TJ-BA – 2019) De acordo com o método tópico, o texto constitucional é o ponto de partida da atividade do intérprete, mas nunca limitador da interpretação.

#### Comentários:

No método tópico-problemático, o problema prevalece sobre a norma. A interpretação constitucional tem como ponto de partida o problema (e não o texto constitucional!). Questão errada.

(TJ-SC – 2019) A busca das pré-compreensões do intérprete para definir o sentido da norma caracteriza a metódica normativo-estruturante.

#### Comentários:

É o método hermenêutico-concretizador que tem como ponto de partida a pré-compreensão da norma. Questão errada.

(DPE-MG – 2014) Diz-se método normativo-estruturante ou concretista aquele em que o intérprete parte do direito positivo para chegar à estruturação da norma, muito mais complexa que o texto legal. Há influência da jurisprudência, doutrina, história, cultura e das decisões políticas.

#### Comentários:

O método normativo-estruturante leva em consideração que a norma é muito mais complexa do que simplesmente o texto legal. A interpretação constitucional deve ser feita **levando em consideração o contexto** (realidade social). Questão correta.

(DPE-MG – 2014) Diz-se método tópico problemático aquele em que o intérprete se vale de suas pré-compreensões valorativas para obter o sentido da norma em um determinado problema pois o conteúdo da norma somente é alcançado a partir de sua interpretação concretizadora, dotada de caráter criativo que emana do exegeta.

#### Comentários:

É o método **hermenêutico-concretizador** que se baseia na prevalência da norma sobre o problema. Por esse método, o ponto de partida da interpretação constitucional será uma pré-compreensão da norma, que, depois, será aplicada para resolver uma situação concreta. Questão errada.



## Princípios da Interpretação Constitucional

Para auxiliar a entender o significado das normas constitucionais, a doutrina criou vários enunciados, os chamados **princípios de interpretação constitucional**. Esses princípios são aplicados facultativamente pelo intérprete, não tendo qualquer valor normativo. São eles:

### O princípio da unidade da Constituição

Esse princípio determina que o texto da Constituição deve ser interpretado de forma a **evitar contradições** entre suas normas ou entre os princípios constitucionais. Assim, não há contradição verdadeira entre as normas constitucionais: o conflito entre elas é apenas aparente. Ou, em outras palavras, **não há antinomias reais no texto da Constituição**; as antinomias são apenas aparentes.

Segundo esse princípio, na interpretação, deve-se considerar a **Constituição como um todo**, e não interpretar as normas de maneira isolada. Um exemplo de sua aplicação é a interpretação do aparente conflito entre o art. 61, § 1º, II, "d" e o art. 128, § 5º, da Constituição. Utilizando-se o princípio da unidade da Constituição, percebe-se que não se trata de um conflito real (antinomia) entre as normas, mas de uma iniciativa legislativa concorrente do procurador-geral da República e do presidente da República para dispor sobre a organização do Ministério Público da União, do Distrito Federal e dos territórios.

O STF aplica, em vários de seus julgados, o princípio da unidade da Constituição. Segundo a Corte, *"os postulados que informam a teoria do ordenamento jurídico e lhe dão o substrato doutrinário assentam-se na premissa fundamental de que o sistema de direito positivo, além de caracterizar uma unidade institucional, constitui um complexo de normas que devem manter entre si um vínculo de essencial coerência"* (STF, RE 159.103-0/SP, DJU de 4.8.1995).

Do princípio da unidade da Constituição, deriva um entendimento doutrinário importante: o de que **não existem normas constitucionais originárias inconstitucionais**.

### Princípio da máxima efetividade (da eficiência ou da interpretação efetiva)

Esse princípio estabelece que o intérprete deve atribuir à norma constitucional o sentido que lhe dê **maior efetividade social**. Visa, portanto, a maximizar a norma, a fim de extrair dela todas as suas potencialidades. Sua utilização dá-se principalmente na aplicação dos direitos fundamentais, embora possa ser usado na interpretação de todas as normas constitucionais.

### Princípio da justeza ou da conformidade funcional ou, ainda, da correção funcional

Esse princípio determina que o órgão encarregado de interpretar a Constituição **não pode chegar a uma conclusão que subverta o esquema organizatório-funcional** estabelecido pelo constituinte. Assim, esse órgão não poderia alterar, pela interpretação, as competências estabelecidas pela Constituição para a União.

### Princípio da concordância prática ou da harmonização

Esse princípio impõe a harmonização dos bens jurídicos em caso de conflito entre eles, de modo a **evitar o sacrifício total** de uns em relação aos outros. É geralmente usado na solução de problemas referentes à **colisão de direitos fundamentais**. Assim, apesar de a Constituição, por



exemplo, garantir a livre manifestação do pensamento (art. 5º, IV, CF/88), esse direito não é absoluto. Ele encontra limites na proteção à vida privada (art. 5º, X, CF/88), outro direito protegido constitucionalmente.

## Princípio do efeito integrador ou da eficácia integradora

Esse princípio busca que, na interpretação da Constituição, seja dada preferência às determinações que favoreçam a integração política e social e o reforço da unidade política. É, muitas vezes, associado ao princípio da unidade da Constituição, justamente por ter como objetivo reforçar a unidade política.

## Princípio da força normativa da Constituição

Esse princípio determina que toda norma jurídica precisa de um **mínimo de eficácia**, sob pena de não ser aplicada. Estabelece, portanto, que, na interpretação constitucional, deve-se dar preferência às soluções que possibilitem a **atualização de suas normas**, garantindo-lhes **eficácia e permanência**.

Para **Konrad Hesse**, seu idealizador, as normas jurídicas e a realidade devem ser consideradas em seu condicionamento recíproco. A norma constitucional não tem existência autônoma em face da realidade. Desse modo, a Constituição, para ser aplicável, deve ser conexa à realidade jurídica, social e política.

Aprofundando ainda mais no estudo do tema, trazemos a posição do Supremo Tribunal Federal (STF) de que a **manutenção de decisões divergentes da interpretação constitucional** revela-se **afrontosa à força normativa da Constituição** e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional. Isso porque a postura atual do Supremo é a de valorizar cada vez mais suas decisões, com vistas a criar um ambiente de maior segurança jurídica. Almeja-se, enfim, conferir maior uniformidade às decisões do Judiciário brasileiro.

### HORA DE PRATICAR!



(PGE-RJ – 2022) Pelo princípio da concordância prática, busca-se, em uma aparente situação de conflito entre bens jurídicos de proteção constitucional, a coexistência harmônica entre eles, de modo a evitar o sacrifício total ou a negação de um deles.

#### Comentários:

Trata-se de um princípio corolário do princípio da unidade da Constituição e visa compatibilizar direitos fundamentais em conflito, na forma descrita na assertiva. Questão correta.

(TJ-BA – 2019) O princípio da unidade da Constituição orienta o intérprete a conferir maior peso aos critérios que beneficiem a integração política e social.

#### Comentários:

Pelo princípio da unidade, o texto constitucional deve ser interpretado como um todo único, de maneira a evitar contradições reais entre suas normas. Questão errada.



(CRO/SP – 2015) As normas deverão ser vistas como preceitos integrados em um sistema unitário de regras e princípios. Tal afirmação, relativa à interpretação e à aplicação das normas constitucionais, refere-se ao princípio da justeza ou da conformidade funcional.

Comentários:

O enunciado traduz o *princípio da unidade da Constituição*, que determina que, na interpretação, deve-se considerar a Constituição como um todo, e não interpretar as normas de maneira isolada. Desse modo, o texto da Constituição deve ser interpretado de forma a evitar contradições entre suas normas ou entre os princípios constitucionais. Questão errada.

(MPF – 2015) O princípio da identidade ou da não contradição impede que no interior de uma Constituição originária possam surgir normas inconstitucionais, razão por que o STF não conheceu de ADI em que se impugnava dispositivo constitucional que estabelecia a inelegibilidade do analfabeto.

Comentários:

O STF não aceita a existência de normas constitucionais originárias inconstitucionais. A base para esse pensamento é o de que *não existem antinomias* no texto da Constituição. Pelo princípio da unidade, a Constituição deve ser interpretada como um todo único. Pode-se dizer que, do princípio da unidade, deriva a ideia de *não contradição*. Questão correta.

(TRF 5ª Região – 2015) O princípio da justeza ou da conformidade funcional preceitua que o órgão encarregado da interpretação constitucional não pode chegar a um resultado que subverta ou perturbe o esquema de repartição de funções constitucionalmente estabelecido.

Comentários:

Pelo princípio da justeza (ou da conformidade funcional), a interpretação constitucional não pode ser feita de modo a subverter o esquema organizatório-funcional estabelecido pelo constituinte. Questão correta.

(TRF 5ª Região – 2015) O princípio da máxima efetividade da Constituição propõe que se dê primazia às soluções hermenêuticas que, compreendendo a historicidade das estruturas constitucionais, possibilitem a sua atualização normativa, garantindo a sua eficácia e permanência.

Comentários:

A assertiva descreve o princípio da *"força normativa da Constituição"*. O princípio da máxima efetividade prevê que, na interpretação, deve-se atribuir à norma constitucional o sentido que lhe dê maior efetividade social. Questão errada.

## Interpretação conforme a Constituição

Esse princípio, criado pela jurisprudência alemã, aplica-se à *interpretação das normas infraconstitucionais* (e não da Constituição propriamente dita!). Trata-se de técnica interpretativa cujo objetivo é *preservar a validade das normas*, evitando que estas sejam declaradas inconstitucionais. Ao invés de se declarar a norma inconstitucional, o Tribunal busca dar-lhe uma *interpretação que a conduza à constitucionalidade*.

É relevante destacar que a interpretação conforme a Constituição *não é aplicável às normas que tenham sentido unívoco* (apenas um significado possível). Essa técnica somente deverá ser usada diante de *normas polissêmicas, plurissignificativas* (normas com várias interpretações possíveis). Assim, no caso de normas com várias interpretações possíveis, deve-se *priorizar aquela que lhes*



compatibilize o sentido com o conteúdo constitucional. A partir desse princípio, tem-se que a regra é a manutenção da validade da lei, e não a declaração de sua inconstitucionalidade. Isso desde que, obviamente, a interpretação dada à norma não contrarie sua literalidade ou sentido, a fim de harmonizá-la com a Constituição.

Por seu caráter extremamente didático, reproduzimos julgado do STF em que se discorre sobre a técnica de interpretação conforme a Constituição:

“A interpretação conforme é uma técnica de eliminação de uma interpretação desconforme. O saque desse modo especial da interpretação não é feito para conformar um dispositivo subconstitucional aos termos da Constituição Positiva. Absolutamente! Ele é feito para descartar aquela particularizada interpretação que, incidindo sobre um dado texto normativo de menor hierarquia impositiva, torna esse texto desconforme à Constituição. Logo, trata-se de uma técnica de controle de constitucionalidade que só pode começar ali onde a interpretação do texto normativo inferior termina.” (STF, ADPF 54-QO, 27.04.2005).

Destaque-se, mais uma vez, que, quando a norma só tem um sentido possível (sentido unívoco), não é possível a aplicação da interpretação conforme. Nesse caso, ou a norma será declarada totalmente constitucional ou totalmente inconstitucional (STF, ADI 1.344-1/ES, DJ de 19.04.1996).

Outro ponto importante é que a interpretação conforme não pode deturpar o sentido originário das leis ou dos atos normativos. Não é possível ao intérprete “salvar” uma lei inconstitucional, dando-lhe uma significação “contra legem”. A interpretação conforme a Constituição tem como limite a razoabilidade, não podendo ser usada como ferramenta para tornar o juiz um legislador, ferindo o princípio da separação dos Poderes. Veja o que o Supremo decidiu a respeito:

“Por isso, se a única interpretação possível contrariar o sentido inequívoco que o Poder Legislativo lhe pretendeu dar, não se pode aplicar o princípio da interpretação conforme a Constituição, que implicaria, em verdade, criação de norma jurídica, o que é privativo do legislador positivo” (STF, Repr. 1.417-7, em 09.12.1987).

A interpretação conforme pode ser de dois tipos: com ou sem redução do texto.

#### a) Interpretação conforme com redução do texto

Nesse caso, a parte viciada é considerada inconstitucional, tendo sua eficácia suspensa. Como exemplo, tem-se que, na ADI 1.127-8, o STF suspendeu liminarmente a expressão “ou desacato”, presente no art. 7º, § 2º, do Estatuto da OAB.

#### b) Interpretação conforme sem redução do texto

Nesse caso, exclui-se ou atribui-se à norma um sentido, de modo a torná-la compatível com a Constituição. Pode ser concessiva (quando se concede à norma uma interpretação que lhe preserve a constitucionalidade) ou excludente (quando se exclui uma interpretação que poderia torná-la inconstitucional).



HORA DE PRATICAR!



(TJ-SC – 2019) A interpretação conforme a constituição é admitida ainda que o sentido da norma seja unívoco, pois cabe ao STF fazer incidir o conteúdo normativo adequado ao texto constitucional.

Comentários:

A interpretação conforme a Constituição é admitida em relação a normas plurissignificativas. Não se admite a interpretação conforme a Constituição diante de normas de sentido unívoco. Questão errada.



## QUESTÕES COMENTADAS

### Constituição: Conceito, Estrutura e Elementos

1. (FGV/DNIT/2023) A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, é a lei fundamental que organiza o Estado brasileiro e estabelece os direitos e deveres fundamentais dos cidadãos. Entre os direitos que não são passíveis de um Estado Democrático assegurar, constantes no preâmbulo da Constituição, encontra-se pertinente o exercício da

- a) liberdade.
- b) segurança.
- c) igualdade.
- d) meritocracia.
- e) justiça.

#### Comentários:

Para a responder à questão, é importante conhecer o preâmbulo da Constituição Federal de 1988, abaixo transcrito:

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.**

Perceba que "meritocracia" não é um valor mencionado no preâmbulo. Por outro lado, liberdade, segurança, igualdade e justiça constam na redação do citado dispositivo. Como a questão pergunta o direito **não** passível de assegurar por parte de um Estado Democrático, a alternativa "D" deve ser assinalada.

Gabarito: Letra D.





## QUESTÕES COMENTADAS

### Constituição: Conceito, Estrutura e Elementos

1. (FGV/DNIT/2023) A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, é a lei fundamental que organiza o Estado brasileiro e estabelece os direitos e deveres fundamentais dos cidadãos. Entre os direitos que não são passíveis de um Estado Democrático assegurar, constantes no preâmbulo da Constituição, encontra-se pertinente o exercício da

- a) liberdade.
- b) segurança.
- c) igualdade.
- d) meritocracia.
- e) justiça.

#### Comentários:

Para a responder à questão, é importante conhecer o preâmbulo da Constituição Federal de 1988, abaixo transcrito:

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.**

Perceba que "meritocracia" não é um valor mencionado no preâmbulo. Por outro lado, liberdade, segurança, igualdade e justiça constam na redação do citado dispositivo. Como a questão pergunta o direito **não** passível de assegurar por parte de um Estado Democrático, a alternativa "D" deve ser assinalada.

Gabarito: Letra D.



## QUESTÕES COMENTADAS

### Aplicabilidade das normas constitucionais

1. (FGV/TJ BA/2023) Constituição da República de 1988 estatuiu, em seu Art. 5º, LXXVI, que o registro civil de nascimento e a certidão de óbito “são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei”.

É correto afirmar que, da interpretação desse comando constitucional, é obtida uma norma de eficácia:

- a) plena e de aplicabilidade contida;
- b) contida e de princípio institutivo;
- c) programática e de eficácia institutiva;
- d) limitada e de natureza programática;
- e) programática e de aplicabilidade imediata.

#### Comentário completo:

Questão interessante sobre o tema da [Aplicabilidade das Normas Constitucionais](#). Assim, precisaremos nos debruçar acerca do entendimento do professor José Afonso da Silva.

Todas as normas constitucionais possuem uma eficácia jurídica. Ou seja, toda e qualquer norma do texto constitucional tem ao menos como efeito jurídico inicial revogar normas infralegais contrárias a ela.

José Afonso da Silva ensina que as normas constitucionais como um todo apresentam certa juridicidade. Mas, há uma diferença entre elas quanto ao grau de eficácia. Assim, seria possível avaliarmos as normas dispostas em uma Constituição e classificá-las em três grupos:

#### i) normas de eficácia plena:

As normas de eficácia plena são aquelas normas constitucionais que, com o nascimento da Constituição, [não dependem de qualquer norma regulamentadora para produção dos seus efeitos](#). São consideradas [autoaplicáveis](#), pois já [possuem sentido e alcance completos](#), não sendo necessário a edição de lei para isso ocorrer.

No mais, são consideradas [não-restringíveis](#), já que, havendo lei versando sobre uma norma constitucional de eficácia plena, há impedimento para que tal lei venha de alguma forma limitar a aplicação da norma em questão. Possuem [aplicabilidade direta, imediata e integral](#). São imediatas, pois a partir da promulgação da Carta Constitucional já se encontram aptas a produzir



completamente os seus efeitos; ainda são consideradas integrais, já que não estão sujeitas a limitações ou restrições.

#### ii) normas de eficácia contida:

Também são capazes de produzir todos os efeitos pretendidos quando da promulgação da Constituição. No entanto, o Poder Público pode vir a restringi-las. Ou seja, a norma regulamentadora pode ser editada. E, se vier, será com restrição do conteúdo e alcance pretendido pelo Constituinte. As normas de eficácia contida também são **autoaplicáveis**. Mas, são consideradas **restringíveis**.

As limitações podem ocorrer de três formas: (i) por meio de lei (norma infraconstitucional); (ii) por outra norma constitucional; (iii) através de conceitos éticos-jurídicos indeterminados. Por fim, as normas de eficácia contida possuem aplicabilidade **direta, imediata, mas são consideradas do tipo "possivelmente não-integral"**, já que eventualmente podem sofrer limitações ou restrições. Essa é a grande diferença para as normas de eficácia plena.

#### iii) normas de eficácia limitada:

Normas **precisam de uma regulamentação no campo infraconstitucional** para que o sentido e o alcance pretendido pelo Constituinte estejam satisfeitos. Essas normas são classificadas como **não-autoaplicáveis**. A complementação legislativa para a plena produção dos seus efeitos é necessária.

Outra classificação vai no sentido de apontar as normas de eficácia limitada como de aplicabilidade indireta, mediata, e ainda consideradas do tipo reduzida. Isso porque sem a regulamentação o grau de eficácia delas é restrito.

Um detalhe importante é que as normas de eficácia limitada podem ser **subdivididas em dois grupos**:

- normas constitucionais declaratórias de princípios institutivos ou organizativos: possuem um conteúdo que envolve a estruturação e organização iniciais de instituições, pessoas ou órgãos. Estas normas também se subdividem em facultativas (faculdade para o Poder Público) e impositivas (obrigação para o Poder Público).
- normas constitucionais declaratórias de princípios programáticos: instituem programas, objetivos, metas que serão implementados por meio de regulamentação.

O Art. 5º, LXXVI da CF, prevê que o registro civil de nascimento e a certidão de óbito "são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei". A referida norma caracteriza-se como uma norma de eficácia limitada (depende de regulamentação) e de natureza programática (tem o objetivo concretizar os fins sociais traçados pelo Estado).



Logo, a resposta correta é a LETRA D.

**Letra A.** INCORRETA. É de eficácia limitada, já que precisa de uma regulamentação. As normas de eficácia plena não dependem de qualquer norma regulamentadora para produção dos seus efeitos.

**Letra B.** INCORRETA. Na verdade, a norma constitucional é de eficácia limitada, já que precisa de uma complementação. As normas de eficácia contida são capazes de produzir todos os efeitos pretendidos quando da promulgação da Constituição. Mas, ela é do tipo possivelmente não integral, podendo sofrer limitações por meio de lei, por outra norma constitucional ou até mesmo por conceitos éticos-jurídicos indeterminados.

**Letra C.** INCORRETA. A norma em questão é de eficácia limitada de natureza programática e não institutiva. Pegadinha!!!

**Letra D.** CORRETA. Opa!!! Temos o gabarito!!! É norma de eficácia limitada (depende de regulamentação) e de natureza programática (tem o objetivo concretizar os fins sociais traçados pelo Estado).

**Letra E.** INCORRETA. As normas de eficácia limitada possuem aplicabilidade indireta, mediata, e ainda consideradas do tipo reduzida. Isso porque sem a regulamentação o grau de eficácia delas acaba sendo restrito.

Gabarito: Letra D.

2. (FGV/TCE ES/2023) Joana, estudante de direito, questionou o seu professor de Direito Constitucional a respeito da classificação, quanto à eficácia da norma obtida a partir da interpretação do disposto no parágrafo único do Art. 75 da Constituição da República de 1988, que tem a seguinte redação: "As Constituições estaduais disporão sobre os Tribunais de Contas respectivos, que serão integrados por sete Conselheiros".

O professor respondeu, corretamente, que se trata de norma de eficácia:

- a) plena e aplicabilidade imediata;
- b) contida e aplicabilidade imediata;
- c) limitada e de princípio institutivo;
- d) limitada e de princípio programático;
- e) estrutural e de princípio programático.

Comentário completo:



Questão da FGV que exigiu do candidato o conhecimento sobre **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. E, nesse caso, para resolvermos a questão, é importante a compreensão da doutrina do José Afonso da Silva.

Assim, as normas dispostas em uma Constituição podem ser classificadas em três grupos:

**i) normas de eficácia plena:**

As normas de eficácia plena são aquelas normas constitucionais que, com o nascimento da Constituição, **não dependem de qualquer norma regulamentadora para produção dos seus efeitos**. São consideradas **autoaplicáveis**, pois já **possuem sentido e alcance completos**, não sendo necessário a edição de lei para isso ocorrer.

São normas consideradas **não-restringíveis**, já que, havendo lei versando sobre uma norma constitucional de eficácia plena, há impedimento para que tal lei venha de alguma forma limitar a aplicação da norma em questão. Ainda, possuem **aplicabilidade direta, imediata e integral**. São imediatas, pois a partir da promulgação da Carta Constitucional já se encontram aptas a produzir completamente os seus efeitos; ainda são consideradas integrais, já que não estão sujeitas a limitações ou restrições.

**ii) normas de eficácia contida:**

Também são capazes de produzir todos os efeitos pretendidos quando da promulgação da Constituição. No entanto, o Poder Público pode vir a restringi-las. Ou seja, a norma regulamentadora pode ser editada. E, se vier, será com restrição do conteúdo e alcance pretendido pelo Constituinte. As normas de eficácia contida também são **autoaplicáveis**. Mas, são consideradas **restringíveis**.

As limitações podem ocorrer de três formas: (i) por meio de lei (norma infraconstitucional); (ii) por outra norma constitucional; (iii) através de conceitos éticos-jurídicos indeterminados. Por fim, as normas de eficácia contida possuem aplicabilidade **direta, imediata, mas são consideradas do tipo "possivelmente não-integral"**, já que eventualmente podem sofrer limitações ou restrições. Essa é a grande diferença para as normas de eficácia plena.

**iii) normas de eficácia limitada:**

São normas que **precisam de uma regulamentação no campo infraconstitucional** para que o sentido e o alcance pretendido pelo Constituinte estejam satisfeitos. São classificadas como do tipo **não-autoaplicáveis**. A complementação legislativa para a plena produção dos seus efeitos é necessária.

Outra classificação vai no sentido de apontar as normas de eficácia limitada como de aplicabilidade indireta, mediata, e ainda consideradas do tipo reduzida. Isso porque sem a regulamentação o grau de eficácia delas é restrito.

As normas de eficácia limitada são subdivididas ainda em dois grupos:



§ normas declaratórias de princípios institutivos ou organizativos: possuem um conteúdo que envolve a estruturação e organização iniciais de instituições, pessoas ou órgãos. Estas normas também se subdividem em facultativas (faculdade para o Poder Público) e impositivas (obrigação para o Poder Público).

§ - normas declaratórias de princípios programáticos: instituem programas, objetivos, metas que serão implementados por meio de regulamentação.

O art. 75, parágrafo único da Constituição Federal prevê que “as Constituições estaduais disporão sobre os Tribunais de Contas respectivos, que serão integrados por sete Conselheiros”.

Entendo que se trata de uma **norma limitada e de princípio institutivo**, pois depende de lei para estruturar e organizar as atribuições de instituições, pessoas e órgãos previstos na Constituição.

Assim, a resposta correta para a questão é a Letra “C”.

(...)

**Letra A.** INCORRETA. Normas de eficácia plena são aquelas normas que desde a entrada em vigor da Constituição já estão aptas a produzir eficácia. Por isso, são definidas como de aplicabilidade direta, imediata e integral. No referido caso, temos uma norma limitada e de princípio institutivo, pois depende de lei para estruturar e organizar as atribuições de instituições, pessoas e órgãos previstos na Constituição.

**Letra B.** INCORRETA. Não se trata de norma de eficácia contida. Estas são dotadas de aplicabilidade direta, imediata, mas não integral (o legislador pode restringir a sua eficácia). O que não é o caso da questão.

**Letra C.** CORRETA. É o nosso gabarito!! Trata-se de uma norma limitada e de princípio institutivo, pois depende de lei para estruturar e organizar as atribuições de instituições, pessoas e órgãos previstos na Constituição. (classificação do professor José Afonso da Silva)

**Letra D.** INCORRETA. Hum... pegadinha! Normas declaratórias de princípios programáticos são aquelas que estabelecem programas e diretrizes a serem desenvolvidos pelo legislador infraconstitucional. Ex: Direito à Saúde. Aqui não é o caso. Pelo contrário, estamos diante de norma limitada e de princípio institutivo ou organizativo.

**Letra E.** INCORRETA. Eita! Nem temos essa classificação (rs). Segundo o professor José Afonso da Silva, as normas constitucionais são classificadas como: (i) de eficácia plena; (ii) de eficácia contida e (iii) de eficácia limitada de princípio institutivo ou programáticas.

Gabarito: Letra C.

3. (FGV/SEFAZ MG/2023) Ernesto e Antônio travaram intenso debate a respeito da classificação de duas normas constitucionais quanto à eficácia e à aplicabilidade.



A norma estudada por Ernesto determina que a lei infraconstitucional deve delinear os contornos gerais e detalhar a composição de um órgão colegiado responsável pela definição e pela implementação de determinado plano nacional de natureza assistencial. Já a norma analisada por Antônio detalhava certo direito, passível de ser fruído pela generalidade dos brasileiros, mas ressaltava que a lei infraconstitucional poderia excluir do seu alcance determinadas situações fáticas.

À luz da narrativa, é correto afirmar que Ernesto estudou uma norma de eficácia

- A) imediata e aplicabilidade indireta, enquanto Antônio analisou uma norma de eficácia restringível e de aplicabilidade reduzida.
- B) limitada e de princípio institutivo, enquanto Antônio analisou uma norma de eficácia contida e de aplicabilidade imediata.
- C) limitada e de princípio programático, enquanto Antônio analisou uma norma de eficácia plena e de aplicabilidade não integral.
- D) contida e de aplicabilidade indireta, enquanto Antônio analisou uma norma de eficácia limitada e de aplicabilidade imediata.
- E) plena e de princípio integrativo, enquanto Antônio analisou uma norma de eficácia limitada e de aplicabilidade restringível.

#### Comentário completo:

A questão cobrou o conhecimento sobre a **eficácia das normas constitucionais**. Para isso, é necessário recorrer à classificação de José Afonso da Silva, adotada majoritariamente pela doutrina brasileira.

De acordo com o doutrinador, as normas constitucionais se dividem em: normas de eficácia plena, contida e limitada. As **normas de eficácia plena** produzem todos os seus efeitos desde a entrada em vigor. Assim, não dependem de regulamentação. A aplicabilidade é direta, imediata e integral.

Já as **normas de eficácia contida** também já produzem todos os seus efeitos desde que entram em vigor. No entanto, podem sofrer restrições pelo legislador infraconstitucional. Por isso, a sua aplicabilidade é direta e imediata, mas ela é do tipo possivelmente não integral.

Por último, temos a **norma de eficácia limitada**. Trata-se de norma constitucional que precisa de regulamentação para produzir todos os seus efeitos. Dessa forma, possui aplicabilidade indireta, mediata e reduzida. O doutrinador subdivide as normas de eficácia limitada em definidoras de princípio institutivo ou organizativo; e as definidoras de princípio programático.



Enquanto as **normas de eficácia limitada** de **princípios institutivos** versam sobre a estrutura, organização e atribuição de entidades ou órgãos, as **normas programáticas** instituem programas e diretrizes a serem desempenhadas pelo Poder Público.

A norma constitucional estudada por Ernesto traz a previsão da edição de uma lei, cuja finalidade é estipular “contornos gerais e detalhar a composição de um órgão colegiado”. Podemos entender que estamos diante de uma norma de eficácia limitada de princípio institutivo e aplicabilidade indireta, mediata e reduzida.

Por outro lado, a norma estudada por Antônio permite que lei infraconstitucional venha a excluir do seu alcance determinadas situações fáticas, sendo assim uma norma de eficácia contida/restringível, aplicabilidade direta, imediata, mas possivelmente não integral.

Com efeito, temos o gabarito “Letra B” para essa questão.

Vamos examinar as outras afirmativas?

(...)

**Letra A.** INCORRETA. Ernesto estudou uma norma de eficácia limitada, ou seja, a aplicabilidade é indireta e mediata. Por outro lado, Antônio analisou uma norma de eficácia restringível e de aplicabilidade possivelmente não integral.

**Letra B.** CORRETA. Temos o nosso gabarito! Ernesto estudou uma norma de eficácia limitada e de princípio institutivo, enquanto Antônio analisou uma norma de eficácia contida, que possui aplicabilidade imediata e direta.

**Letra C.** INCORRETA. A norma analisada por Ernesto é do tipo de princípio institutivo e não de princípio programático. Além disso, Antônio analisou uma norma de eficácia contida e de aplicabilidade possivelmente não integral.

**Letra D.** INCORRETA. Ernesto estudou uma norma de eficácia limitada e de aplicabilidade indireta, enquanto Antônio analisou uma norma de eficácia contida e de aplicabilidade imediata.

**Letra E.** INCORRETA. Não é princípio integrativo rs. Ernesto estudou uma norma de eficácia limitada e de princípio institutivo. Já Antônio analisou uma norma de eficácia contida (e não limitada), sendo a sua aplicabilidade possivelmente não integral. (ou do tipo restringível)

**Gabarito: Letra B.**

4. (FGV/SEFAZ-AM - 2022) Maria e Joana, estudiosas do Direito Constitucional, travaram intenso debate a respeito da força normativa das normas programáticas, concluindo corretamente, ao fim, que normas dessa natureza:

a) somente terão força normativa, produzindo algum efeito na realidade, após sua integração pela legislação infraconstitucional.





b) somente adquirem eficácia após sua integração pela legislação infraconstitucional, não ostentando, até então, a natureza de verdadeiras normas.

c) somente podem ser utilizadas, no controle de constitucionalidade, quando inexistir norma de eficácia plena que possa ser utilizada como paradigma de confronto.

d) a exemplo de qualquer norma de eficácia contida, não ensejam o surgimento de posições jurídicas definitivas, já que seu alcance será delineado pela legislação infraconstitucional.

e) possuem eficácia, mas de modo limitado, devendo direcionar a interpretação dos demais comandos da ordem jurídica, além de revogar as normas infraconstitucionais preexistentes que se mostrem incompatíveis com elas.

### Comentários:

A **alternativa E** está correta e é o gabarito da questão.

Segundo José Afonso da Silva, normas de conteúdo programático são aquelas que traçam princípios a serem cumpridos pelos órgãos estatais visando à realização dos fins sociais do estado. São aquelas que, apesar de possuírem capacidade de produzir efeitos, por sua natureza necessitam de outra lei que as regulamente, lei ordinária ou complementar.

Essas normas, portanto, **são de eficácia mediata**, e segundo essa corrente de entendimento precisam de posterior complementação, só assim produzindo os efeitos desejados pelo legislador.

Entretanto, constituem um marco constitucional, já que **impedirão que se produzam normas infraconstitucionais que as contrariem** no todo ou em parte, ensejando atos de declaração de inconstitucionalidade quando for o caso de afronte a seus preceitos.

Logo, podemos concluir que possuem eficácia, mas de modo limitado, devendo direcionar a interpretação dos demais comandos da ordem jurídica, além de revogar as normas infraconstitucionais preexistentes que se mostrem incompatíveis com elas.

5. (FGV/ TCU - 2022) Em uma olimpíada universitária, o grupo de estudos XX (GEXX) defende que os direitos fundamentais de primeira dimensão são normalmente veiculados em normas de eficácia plena, sendo o conflito entre eles resolvido no plano da validade. O grupo de estudos ZZ (GEZZ), por sua vez, sustenta que os direitos fundamentais de segunda dimensão são veiculados, na maior parte das vezes, em normas de eficácia contida e, por carecerem de integração pela legislação infraconstitucional, não produzem qualquer efeito até que ela venha a ser editada.

Ao analisar os argumentos apresentados, o júri da olimpíada universitária conclui, corretamente, que o GEXX:

a) erra apenas ao afirmar que o conflito entre os direitos fundamentais de primeira dimensão é resolvido no plano da validade, enquanto o GEZZ erra apenas ao defender que os de segunda



dimensão são veiculados em normas de eficácia contida, não produzindo efeitos até a regulamentação;

b) está totalmente certo, enquanto o GEZZ erra ao afirmar que os direitos fundamentais de segunda dimensão são veiculados em normas de eficácia contida, carecem de regulamentação e não produzem quaisquer efeitos até a regulamentação;

c) erra apenas ao afirmar que os direitos fundamentais de primeira dimensão são normalmente veiculados em normas de eficácia plena, enquanto o GEZZ erra apenas ao afirmar que os de segunda dimensão não produzem efeitos até a regulamentação;

d) está totalmente certo, enquanto o GEZZ erra apenas ao afirmar que os direitos fundamentais de segunda dimensão não produzem efeitos até que sejam regulamentados pela legislação infraconstitucional;

e) erra apenas ao afirmar que o conflito entre os direitos fundamentais de primeira dimensão é resolvido no plano da validade, enquanto o GEZZ está totalmente certo em seus argumentos.

#### Comentários:

A **alternativa A** está correta e é o gabarito da questão.

O grupo XX(GEXX) erra ao dizer que quando há conflito entre direitos de primeira geração/dimensão eles serão resolvidos no plano da validade. A resolução na verdade é no **plano da eficácia**, por meio da ponderação de princípios. Um não é maior que o outro.

O grupo ZZ (GEZZ), também erra, uma vez que não existe norma constitucional desprovida de eficácia. No mais, as normas de eficácia contida são consideradas autoaplicáveis. Quer dizer que possuem a capacidade de produzir plenamente os seus efeitos. Todavia, havendo regulamentação teremos restrições ao exercício do direito.

6. (FGV/PC-RJ - 2021) Nos termos do Art. 26, I, da Constituição da República de 1988, estão incluídos entre os bens dos Estados “as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União”. Esse preceito constitucional dá origem a uma norma de eficácia:

- a) plena e aplicabilidade diferida;
- b) limitada e princípio institutivo;
- c) plena e aplicabilidade imediata;
- d) contida e aplicabilidade imediata;
- e) limitada e princípio programático.

#### Comentários:

A **alternativa D** está correta e é o gabarito da questão.

As normas constitucionais **de eficácia contida** são dotadas de **aplicabilidade direta, imediata, mas não integral** (o legislador pode restringir a sua eficácia).



Via de regra, sempre que houver a expressão como "salvo disposição em lei" será norma de eficácia contida, pois a lei nesse caso, poderá restringir de alguma forma a sua eficácia.

Portanto, a palavra "ressalva", da ideia de restrição ou de exceção.

7. (ESTRATÉGIA/INÉDITA 2022) A Constituição Federal de 1988, dispõe que no seio dos direitos individuais e coletivos que "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei". Nesse sentido, em razão do critério de aplicabilidade e eficácia das normas constitucionais, é possível afirmar que estamos diante de uma norma:

- a) programática;
- b) de eficácia plena e aplicabilidade imediata;
- c) de eficácia contida e aplicabilidade imediata;
- d) preceptiva;
- e) de eficácia limitada e aplicabilidade mediata.

#### Comentários:

A alternativa C está correta e é o gabarito da questão.

A norma de **eficácia contida** é aquela que apesar de produzir todos os seus efeitos **pode ser restringida por lei infraconstitucional posterior**. Assim, o inciso LXI do art. 5º da CF/88 determina que "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente", mas que uma lei pode restringir esta norma nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar.

Entende o professor José Afonso que aqui haverá discricionariedade do legislador. De tal modo, não há necessidade de edição de norma regulamentadora para que o comando da Constituição seja satisfeito (em seu sentido e alcance).

Mas, temos um pequeno detalhe. A norma regulamentadora pode ser editada. E, se vier, será restringido o conteúdo e alcance pretendido pelo Constituinte.

8. (ESTRATÉGIA/INÉDITA 2022) O Supremo Tribunal Federal possui o seguinte posicionamento: o atendimento em creche e acesso às unidades de pré-escola à criança menor de cinco anos de idade não podem basear-se em juízo de simples conveniência ou mera oportunidade, pois o sistema de ensino municipal é regido constitucionalmente por normas de eficácia:

- a) contida, possuindo aplicabilidade indireta, mediata e reduzida.
- b) plena, possuindo aplicabilidade direta, imediata e integral.
- c) limitada, possuindo aplicabilidade indireta, mediata e reduzida e estabelecem apenas diretrizes.
- d) contida, possuindo aplicabilidade direta, imediata e integral.
- e) limitada, possuindo aplicabilidade direta, imediata e reduzida e estabelecem apenas diretrizes.

#### Comentários:



A **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão.

As normas constitucionais de **eficácia plena** e **aplicabilidade direta, imediata e integral** são aquelas normas da Constituição que, no momento que entra em vigor, estão aptas a produzir todos os seus efeitos, independente de norma integrativa infraconstitucional. De acordo com a doutrina e a jurisprudência, o sistema de ensino municipal é constitucionalmente regido por normas de eficácia plena e aplicabilidade imediata.

“Art. 208: O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: “IV – educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade;

“Art. 211, §2º: Os Municípios atuarão prioritariamente no ensino fundamental e na educação infantil.”

Na decisão liminar em sede de Ação Cautelar (AC) 2922 foi mais uma vez sinalizado o posicionamento do STF, pois o Ministro Ayres Britto fez referência a jurisprudência do Supremo, demonstrando que a Corte é firme em considerar como “norma de eficácia plena o direito à educação previsto no inciso IV do artigo 208 do Magno Texto”.

**9. (ESTRATÉGIA/INÉDITA 2022)** Em uma aula de Direito Constitucional, o Professor Arnaldo explicou que inúmeros juristas nacionais teorizaram a respeito da efetividade das normas constitucionais, sua validade, aplicabilidade e vigência. Entre os doutrinadores, José Afonso da Silva possui renomada obra tratando do assunto. Em sua obra “Aplicabilidade das Normas Constitucionais”, o autor trouxe a classificação das normas da constituição conforme sua forma de aplicação e geração de efeitos. De acordo com o exposto acima, entende-se que as normas constitucionais de eficácia

- a) plena possuem aplicabilidade direta, mediata e efeitos integrais.
- b) limitada possuem aplicabilidade indireta, efeitos imediatos e possivelmente não integrais.
- c) plena possuem aplicabilidade direta, imediata e efeitos possivelmente não integrais.
- d) contida possuem aplicabilidade direta, imediata e efeitos possivelmente não integrais.
- e) limitada possuem aplicabilidade direta, efeitos imediatos e possivelmente não integrais.

**Comentários:**

A **alternativa D** está correta e é o gabarito da questão.

Segundo José Afonso da Silva, as normas de eficácia plena, contida e limita possuem as seguintes características:

- Normas Constitucionais de Eficácia Plena: Autoaplicáveis; não-restringíveis e com aplicabilidade direta, imediata e integral.
- Normas Constitucionais de Eficácia Contida: Autoaplicáveis; restringíveis e com aplicabilidade direta, imediata e possivelmente não integral.
- Normas Constitucionais de Eficácia Limitada: Não-autoaplicáveis e com aplicabilidade indireta, mediata e reduzida.

A classificação de José Afonso da Silva é uma **classificação tricotômica**.

**10. (FGV / Câmara Municipal de Salvador – 2018)** De acordo com o Art. 144, § 8º, da Constituição da República de 1988, “os municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei”.



Considerando a classificação das normas constitucionais quanto à aplicabilidade, a partir do referido preceito se obtém uma norma constitucional de eficácia:

- a) plena e aplicabilidade imediata;
- b) limitada e aplicabilidade mediata;
- c) contida e aplicabilidade imediata;
- d) delegada e aplicabilidade mediata;
- e) mandamental e aplicabilidade imediata

#### Comentários:

A **alternativa B** está correta e é o gabarito da questão.

O art. 144, § 8º, CF/88, ao dispor que os Municípios poderão constituir guardas municipais conforme dispuser a lei, é **norma de eficácia limitada**. Isso porque é uma norma que depende de regulamentação por lei para se concretizar. É mediante lei, afinal, que será criada guarda municipal.

As normas de eficácia limitada possuem aplicabilidade indireta, mediata e reduzida.

11. (FGV / AL-RO – 2018) De acordo com o Art. 121, caput, da Constituição da República, “lei complementar disporá sobre a organização e competência dos tribunais, dos juízes de direito e das juntas eleitorais.”

Considerando a aplicabilidade das normas constitucionais, é correto afirmar que desse preceito se extrai uma norma de eficácia

- a) limitada e de princípio programático.
- b) contida e aplicabilidade imediata.
- c) limitada e de princípio institutivo.
- d) direta e aplicabilidade imediata.
- e) difusa e aplicabilidade direta.

#### Comentários:

A **alternativa C** está correta e é o gabarito da questão.

Trata-se de norma constitucional declaratória de princípio institutivo. Esse tipo de norma depende de lei para estruturar e organizar as atribuições de instituições, pessoas e órgãos previstos na Constituição.

12. (FGV / AL-RO – 2018) Renomado professor afirmou que a fruição de certos direitos previstos na Constituição da República pressupõe a sua integração pela legislação



infraconstitucional, que irá detalhar as prestações a serem oferecidas, os beneficiários e as respectivas fontes de custeio.

Considerando a aplicabilidade das normas constitucionais, é correto afirmar que a explicação do referido professor indica que os referidos direitos estão previstos em normas de eficácia

- a) limitada e de princípio programático.
- b) limitada e de princípio institutivo.
- c) contida e aplicabilidade mediata.
- d) plena e aplicabilidade imediata.
- e) contida e aplicabilidade direta.

#### Comentários:

A **alternativa A** está correta e é o gabarito da questão.

Esses direitos estão previstos em norma constitucional de eficácia limitada, declaratória de princípios programáticos. As normas programáticas, como o próprio nome diz, estabelecem programas a serem desenvolvidos pelo legislador infraconstitucional. É o caso das normas que preveem direitos sociais, como a citada no enunciado.

13. (FGV / Câmara Municipal de Salvador – 2018) João, sentindo-se lesado em um direito fundamental, procurou o seu advogado e solicitou que ingressasse com a ação judicial cabível. Após analisar a Constituição da República de 1988, o advogado constatou que uma de suas normas, apesar de dispor sobre o referido direito, permitia que ele fosse restringido pela lei, o que de fato ocorrera. Concluiu, com isso, que não houve qualquer lesão ao direito de João.

Sob a ótica da aplicabilidade, a narrativa acima faz menção a uma norma constitucional de eficácia:

- a) plena;
- b) pragmática;
- c) limitada;
- d) contida;
- e) institutiva.

#### Comentários:

A **alternativa D** está correta e é o gabarito da questão.

As normas de eficácia contida podem produzir todos os seus efeitos desde o momento em que a Constituição é promulgada. No entanto, *podem ser restringidas por lei*. É exatamente o que



descreve o enunciado da questão (*"o advogado constatou que uma de suas normas, apesar de dispor sobre o referido direito, permitia que ele fosse restringido pela lei"*).

14. (FGV / TJ-AL – 2018) De acordo com o Art. 5º, LVIII, da Constituição da República de 1988, "o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei".

Considerando os aspectos afetos à supremacia e à aplicabilidade das normas constitucionais, a partir da interpretação do referido preceito obtém-se uma norma constitucional de eficácia:

- a) contida e aplicabilidade imediata;
- b) plena e aplicabilidade imediata;
- c) programática e aplicabilidade mediata;
- d) limitada e aplicabilidade imediata;
- e) plena e aplicabilidade mediata.

#### Comentários:

A **alternativa A** está correta e é o gabarito da questão.

Para classificar essa norma quanto à sua aplicabilidade é necessário que você a interprete.

Segundo o art. 5º, LVIII, CF/88, "*o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei*". Isso significa que, a princípio, ninguém será submetido à identificação criminal. No entanto, a **lei pode restringir esse direito**, ao estabelecer hipóteses em que será cabível a identificação criminal.

Trata-se, portanto, de **norma de eficácia contida**, dotada de aplicabilidade direta, imediata e possivelmente não integral. Ela já produz todos os seus efeitos desde o momento em que a Constituição é promulgada, mas está sujeita a restrições legais.

15. (FGV / TJ-AL – 2018) De acordo com o Art. 40, §8º, da Constituição da República de 1988, "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei."

Considerando a aplicabilidade das normas constitucionais, a partir da interpretação do referido preceito se obtém uma norma constitucional de eficácia:

- a) limitada e aplicabilidade indireta;
- b) plena e aplicabilidade imediata;
- c) contida e aplicabilidade mediata;
- d) programática e aplicabilidade imediata;



e) institutiva e aplicabilidade integral.

#### Comentários:

A **alternativa A** está correta e é o gabarito da questão.

Para classificar essa norma quanto à sua aplicabilidade é necessário que você a interprete.

Segundo o art. 40, §8º, CF/88, "*é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.*"

Assim, a CF/88 garante o reajustamento dos benefícios previdenciário, mas afirma que isso deverá ocorrer **conforme critérios previstos em lei**. Sem a lei prevendo os critérios, não há como reajustar os benefícios previdenciários. Portanto, trata-se de norma constitucional que depende de regulamentação legal para produzir todos os seus efeitos. Assim, podemos classificá-la como norma de **eficácia limitada**, que possui aplicabilidade indireta, mediata e reduzida.

16. (FGV / TJ-SC – 2018) De acordo com o art. 5º, XXXII, da Constituição da República, "o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor". Considerando a aplicabilidade das normas constitucionais, a norma constitucional que se extrai do referido preceito tem:

- a) eficácia limitada de princípio consumerista;
- b) eficácia limitada de princípio institutivo;
- c) natureza programática;
- d) eficácia contida;
- e) eficácia plena.

#### Comentários:

A **alternativa C** está correta e é o gabarito da questão.

Segundo o art. 5º, XXXII, CF/88, "*o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor*". Trata-se de uma **diretriz de atuação** para o Estado brasileiro, que deverá adotar políticas públicas destinadas à proteção do consumidor. Exige-se, ainda, que **lei preveja** a forma pela qual o Estado promoverá a defesa do consumidor. Estamos, portanto, diante de uma norma de eficácia limitada declaratória de princípios programáticos ou, simplesmente, **norma programática**.

17. (FGV / DPE-MT –2015) Considerando a classificação das normas constitucionais, assinale a opção que indica a norma de eficácia contida.

- a) É livre o exercício de qualquer profissão, atendidas as qualificações que a lei venha a estabelecer.
- b) O Estado deve garantir o desenvolvimento nacional.
- c) O Presidente da República não está sujeito à prisão antes da sentença penal condenatória.





- d) As atribuições do Conselho de Defesa das Minorias serão definidas em lei.
- e) É dever da sociedade proteger os idosos, na forma definida em lei.

#### Comentários:

A **alternativa A** está correta e é o gabarito da questão.

Letra A: correta. A liberdade profissional é uma **norma de eficácia contida**. Isso porque, desde a promulgação da Constituição, todos já podem exercer qualquer trabalho, ofício ou profissão. No entanto, a **lei poderá estabelecer restrições** ao exercício de algumas profissões.

Letra B: errada. É uma **norma de eficácia limitada**, de natureza programática. Para garantir o desenvolvimento nacional, o Estado deverá implementar políticas públicas que tenham essa finalidade.

Letra C: errada. É uma **norma de eficácia plena**, pois já produz todos os seus efeitos e não é restringível.

Letra D: errada. É uma **norma de eficácia limitada**. Há necessidade de edição de lei regulamentadora para definir as atribuições do Conselho de Defesa Nacional.

Letra E: errada. Essa é uma **norma de eficácia limitada**, uma vez que necessita da edição de lei regulamentadora para produzir todos os seus efeitos. É a lei que irá definir como será a proteção aos idosos.

18. (FGV / CGE-MA – 2014) A Constituição Federal estabelece que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Observadas as regras de aplicabilidade das normas constitucionais, trata-se de norma considerada de eficácia:

- a) plena.
- b) organizacional.
- c) contida.
- d) institutiva.
- e) programática.

#### Comentários:

A **alternativa C** está correta e é o gabarito da questão.

A liberdade de exercício profissional é **norma de eficácia contida**. Desde a promulgação da Constituição, já é possível exercer o direito ao livre exercício profissional. Todavia, a lei poderá restringir esse direito, estabelecendo critérios para o exercício de determinadas profissões.

19. (FGV / TCE-BA – 2013) As normas de eficácia contida são aquelas que somente produzem efeitos essenciais após um desenvolvimento normativo, a cargo dos poderes constituídos.



### Comentários:

Esse é o conceito de normas constitucionais de *eficácia limitada* (e não de eficácia contida!). As normas de eficácia limitada *dependem de regulamentação* para que possam produzir todos os seus efeitos. As normas de eficácia contida, por outro lado, já produzem todos os seus efeitos desde a promulgação da Constituição; todavia, podem ser restringidas por lei. Questão incorreta.

20. (FGV / AL-MT – 2013) A tradicional classificação tricotômica das normas constitucionais afirma que, no tocante à sua eficácia e aplicabilidade, existem normas constitucionais de eficácia plena e aplicabilidade imediata, normas constitucionais de eficácia contida e aplicabilidade imediata, mas passíveis de restrição e normas constituidoras de eficácia limitada ou reduzida.

### Comentários:

A classificação de José Afonso da Silva é uma *classificação tricotômica*. Para o autor, existem: i) normas de eficácia plena (aplicabilidade direta, imediata e integral); ii) normas de eficácia contida (aplicabilidade direta, imediata e possivelmente não integral) e; iii) normas de eficácia limitada (aplicabilidade indireta, mediata e reduzida). Questão correta.



## QUESTÕES COMENTADAS

### A Pirâmide de Kelsen – A Hierarquia das Normas

1. (FGV / TCE-RJ – 2015) Considerando a sistemática de incorporação, na ordem jurídica interna, dos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos, bem como a posição que podem ocupar no escalonamento das normas, é correto afirmar, de acordo com o entendimento prevalecente no âmbito do Supremo Tribunal Federal, que:

- a) sempre terão natureza supralegal, mas infraconstitucional;
- b) podem ter natureza infralegal ou constitucional;
- c) sempre terão natureza legal e infraconstitucional;
- d) podem ter natureza supralegal ou constitucional;
- e) sempre terão natureza constitucional.

#### Comentários:

Os tratados internacionais de direitos humanos terão natureza supralegal ou constitucional. Quando forem aprovados pelo rito próprio das emendas constitucionais, serão a elas equivalentes. Quando forem aprovados pelo rito ordinário, terão natureza supralegal. A resposta é a letra D.

2. (FGV / AL-MT – 2013) A tese de que há hierarquia entre normas constitucionais originárias, dando azo à declaração de inconstitucionalidade de uma em face de outras, é incompatível com o sistema de Constituição rígida.

#### Comentários:

No Brasil, considera-se que não existe hierarquia entre normas constitucionais originárias. Todavia, destacamos a tese de Otto Bachof, para quem as cláusulas pétreas são hierarquicamente superiores às demais normas constitucionais originárias. Essa tese, todavia, é **incompatível com o sistema de Constituição rígida**, conforme já decidiu o STF na ADI nº 815-3. Questão correta.

3. (FGV / SEFAZ-RJ – 2011) Não é norma de mesma hierarquia o(a):

- a) lei ordinária.
- b) lei complementar.
- c) medida provisória.
- d) decreto.
- e) lei delegada

#### Comentários:



As leis (ordinárias, complementares e delegadas), as medidas provisórias, os decretos legislativos, as resoluções e os decretos autônomos são normas primárias e estão todas no mesmo nível hierárquico. Por outro lado, os decretos executivos (ou simplesmente decretos) são normas secundárias, infralegais. O gabarito é a letra D.

**4. (FGV / SEFAZ-RJ – 2008) São elementos orgânicos da Constituição:**

- a) a estruturação do Estado e os direitos fundamentais.
- b) a divisão dos poderes e o sistema de governo.
- c) a tributação e o orçamento e os direitos sociais.
- d) as forças armadas e a nacionalidade.
- e) a segurança pública e a intervenção.

**Comentários:**

Letra A: errada. Os direitos fundamentais são elementos limitativos, à exceção dos direitos sociais (que são elementos socioideológicos).

Letra B: correta. A organização do Estado e a organização dos Poderes são, de fato, elementos orgânicos.

Letra C: errada. Os direitos sociais e a tributação e orçamento são elementos socioideológicos.

Letra D: errada. As Forças Armadas são elemento de estabilização constitucional. Os direitos de nacionalidade são elementos limitativos.

Letra E: errada. A segurança pública e a intervenção são elementos de estabilização constitucional.



## QUESTÕES COMENTADAS

### Poder Constituinte

1. (FGV/CÂMARA DOS DEPUTADOS/2023) Fábio, Daniel e Luiz travaram intenso debate a respeito da natureza do poder constituinte originário.

Fábio defendia que o caráter fundante do poder constituinte, dando origem ao Estado, é prova insofismável de que se trata de um poder de direito.

Daniel, por sua vez, defendia que o poder constituinte é direcionado por padrões preexistentes ao seu exercício, a serem tão somente conhecidos, lastreados em um referencial metafísico de sustentação, a exemplo da razão humana, sendo, portanto, um poder de fato.

Por fim, Luiz defendia que, uma vez exercido, daria origem a uma nova ordem constitucional, que revogaria a integralidade da ordem anterior, embora fosse possível, a partir de previsão expressa, a desconstitucionalização de normas constitucionais do regime anterior, que permaneceriam em vigor.

Em relação às conclusões de Fábio, Daniel e Luiz, é correto concluir que

- a) todas estavam erradas.
- b) apenas a de Fábio estava certa.
- c) apenas as de Fábio e Luiz estavam certas.
- d) apenas as de Daniel e Luiz estavam certas.
- e) apenas a de Luiz estava certa.

#### Comentário Completo:

Pessoal, a questão trata da Teoria Geral da Constituição, em especial sobre o chamado **Poder Constituinte Originário**. Para a explicação ficar mais dinâmica, vamos analisar os entendimentos Fábio, Daniel e Luiz.

- Fábio defendia que o caráter fundante do poder constituinte, dando origem ao Estado, é prova insofismável de que se trata de um poder de direito.

O entendimento de Fábio está equivocado, uma vez que o poder constituinte originário **não é um poder de direito, mas sim um poder de fato e político**, porque antes de um Estado ser instituído, não há direitos. Dessa maneira, podemos concluir que o Poder Constituinte Originário antecede o Estado, sendo ele criado justamente para a formação e organização deste, mediante a promulgação de uma Constituição.

- Daniel, por sua vez, defendia que o poder constituinte é direcionado por padrões preexistentes ao seu exercício, a serem tão somente conhecidos, lastreados em um referencial metafísico de sustentação, a exemplo da razão humana, sendo, portanto, um poder de fato.



Daniel também tem a visão errada do poder constituinte originário, porque este não está direcionado a padrões preexistentes ao seu exercício. Tal poder é ilimitado juridicamente, isto quer dizer que não deve ser observado os limites ditados pelo poder anterior.

- Por fim, Luiz defendia que, uma vez exercido, daria origem a uma nova ordem constitucional, que revogaria a integralidade da ordem anterior, embora fosse possível, a partir de previsão expressa, a desconstitucionalização de normas constitucionais do regime anterior, que permaneceriam em vigor.

A ideia que Luiz tem sobre o Poder Constituinte Originário está correta. Uma nova Constituição revoga a integralidade da norma anterior, extinguindo completamente a ordem jurídica antecedente.

O PCO tem como características ser um poder político, inicial, incondicionado, permanente, ilimitado juridicamente e autônomo.

Destaco que, a desconstitucionalização consiste na possibilidade de se permitir a recepção de normas constitucionais anteriores pelo novo texto Constitucional. Mas, essa recepção ocorreria de maneira particular, atribuindo-se a essas normas antigas um "status" legal, infraconstitucional. O referido instituto somente pode ser aplicado caso o Poder Constituinte Originário assim determine expressamente.

Vale lembrar, inclusive, que a nossa Constituição Federal de 1988 não adotou essa tese expressamente. Assim, podemos concluir que apenas o entendimento de Luiz está correto.

Logo, nosso gabarito é a LETRA E!

(...)

**LETRA A.** INCORRETA. Na verdade, apenas o entendimento de Luiz está correto.

**LETRA B.** INCORRETA. A visão de Fábio sobre o Poder Constituinte Originário está equivocada, haja vista que o poder constituinte originário não é um poder de direito, mas sim um poder de fato e político.

**LETRA C.** INCORRETA. Como vimos, a visão de Fábio está errada.

**LETRA D.** INCORRETA. O entendimento de Daniel está incorreto, porque o PCO não está direcionado a padrões preexistentes ao seu exercício. Não está condicionado a procedimento e formas estabelecidas em ordem jurídica anterior. Também não é considerado um poder limitado juridicamente.

**LETRA E.** CORRETA. É o nosso gabarito! Apenas o entendimento de Luiz está certo. De fato, uma nova Constituição revoga a integralidade das normas Constitucionais anteriores, extinguindo completamente a ordem jurídica antecedente.

Gabarito LETRA E.

2. (FGV/ALEMA/2023) Em uma gincana jurídica, os dois grupos envolvidos deveriam indicar, na perspectiva prevalecente no direito brasileiro, as características do poder constituinte originário. O grupo Alfa argumentava se tratar de um poder de direito, de caráter permanente, e ao qual não são oponíveis direitos adquiridos. O grupo Beta, por sua vez, ressaltava a



característica da iniciabilidade e o seu caráter incondicionado na perspectiva formal, sendo-lhe possível constitucionalizar o direito pré-constitucional de natureza infraconstitucional.

Os jurados, ao avaliarem os posicionamentos dos dois grupos, concluíram corretamente que

- a) os dois grupos estão totalmente certos.
- b) os dois grupos estão parcialmente certos.
- c) o grupo Alfa está parcialmente certo e o grupo Beta, totalmente certo.
- d) o grupo Alfa está totalmente errado e o grupo Beta, totalmente certo.
- e) o grupo Alfa está totalmente certo e o grupo Beta, parcialmente certo.

Comentário:

Pessoal, a questão trata da **Teoria Geral da Constituição**, passando pelo tema do **Poder Constituinte Originário**.

O Poder Constituinte é dividido entre o **poder constituinte originário** e **poder constituinte derivado**. Hoje iremos nos restringir ao poder constituinte originário. Vamos lá?

O **Poder Constituinte Originário** (PCO), também chamado de 1º grau ou poder genuíno é o poder de **criar uma nova Constituição**, de instaurar um novo regime jurídico constitucional. Nesse sentido, há seis características fundamentais: é um poder político, inicial, incondicionado, permanente, ilimitado juridicamente e autônomo.

É um poder político, um poder de fato, extrajurídico. Diz-se poder inicial, pois inicia uma nova ordem jurídica constitucional (um poder de criar, de inaugurar). Também é considerado um poder incondicionado, pois não se submete a qualquer regra prefixada de manifestação, seja quanto a forma, seja quanto ao procedimento.

Não menos importante, o PCO é considerado ilimitado juridicamente, tendo em vista que os limites impostos pelo direito anterior não se aplicam a ele. A doutrina aponta ainda ser um poder permanente, já que a edição de uma nova Constituição Federal não esgota o referido Poder. Inclusive é poder autônomo, pois define de forma livre qual será o conteúdo da nova Constituição.

Vamos analisar cada grupo indicado no enunciado:

1. O Alfa afirma que se tratar de um poder de direito, de caráter permanente, e ao qual não são oponíveis direitos adquiridos.

De fato, estamos diante de um poder de caráter permanente, não sendo oponíveis direitos adquiridos. O grupo erra ao afirmar que é um poder de direito, já que é um poder político.

2. Já o grupo Beta trouxe como características a iniciabilidade e o seu caráter incondicionado na perspectiva formal, sendo-lhe possível constitucionalizar o direito pré-constitucional de natureza infraconstitucional.



Como vimos, o PCO é um poder inicial, bem como incondicionado, sendo possível constitucionalizar o direito pré-constitucional de natureza infraconstitucional, mediante a recepção das normas.

Logo, podemos afirmar que o nosso gabarito é a LETRA C!

Para finalizar, observe os comentários que preparei para cada alternativa.

(...)

**LETRA A.** INCORRETA. Apenas o grupo Beta está totalmente certo.

**LETRA B.** INCORRETA. Apenas o grupo alfa está parcialmente certo, o Beta está totalmente certo.

**LETRA C.** CORRETA. É o nosso gabarito! Como já foi explicado, o grupo Alfa está parcialmente certo, enquanto o grupo Beta está totalmente correto.

**LETRA D.** INCORRETA. O grupo Alfa está parcialmente certo.

**LETRA E.** INCORRETA. O grupo Alfa está parcialmente certo, já o grupo Beta está totalmente certo.

Gabarito: Letra C.

3. (FGV / TJ-AM – 2013 – adaptada) Os Estados da Federação editam suas constituições por meio do Poder Constituinte Derivado Decorrente.

Comentários:

É exatamente isso! Ao elaborarem as Constituições Estaduais, os estados estão exercendo o Poder Constituinte Derivado Decorrente. Questão correta.





## QUESTÕES COMENTADAS

### Interpretação da Constituição

#### 1. FGV/TJ-AP/2024

Ao interpretar determinado preceito da Constituição da República à luz de um caso concreto submetido à sua apreciação, Maria, juíza de direito, entendeu que poderiam ser atribuídos três significados distintos ao significante interpretado, que eram influenciados pela polissemia da linguagem, pelos valores subjacentes ao ambiente sociopolítico e pelos fins a serem alcançados pela futura norma. Após decidir as conflitualidades intrínsecas subjacentes ao processo de interpretação constitucional, que decorriam da oposição entre esses três fatores e dos correlatos significados que amparavam, Maria decidiu o significado a ser atribuído ao significante interpretado, individualizando, com isso, a norma constitucional.

Em relação à atividade desenvolvida por Maria, é correto afirmar que:

- a) avança na atividade de criação do direito, o que é incompatível com a natureza da interpretação constitucional;
- b) pode ser empregada na realização da denominada declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto;
- c) se mostra insuscetível de ser aplicada no delineamento da denominada mutação constitucional;
- d) está plenamente adequada à teoria originalista de interpretação constitucional;
- e) se ajusta, em sua integralidade, à denominada metódica concretista.

#### Comentário Completo:

Questão bacana sobre os [Métodos de Interpretação Constitucional](#).

A Declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto é uma decisão judicial que reconhece a inconstitucionalidade de uma norma ou dispositivo legal, mas não anula todo o texto da lei. Em vez disso, apenas a parte considerada inconstitucional é descartada, enquanto o restante do texto permanece em vigor.

Em outras palavras, a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, consiste na exclusão de uma interpretação específica, permitindo que outras interpretações que estejam em consonância com o texto constitucional sejam aceitas.

Esse tipo de declaração permite que a norma continue a produzir efeitos em partes que não foram afetadas pela decisão, evitando a necessidade de uma nova legislação para preencher



lacunas que poderiam surgir com a declaração total de inconstitucionalidade. Isso pode ser útil para preservar a segurança jurídica e a continuidade das normas legais que ainda são válidas.

Dessa forma, com base nas informações apresentadas na questão, a banca entendeu que a abordagem mais apropriada seria a de declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução do texto.

Logo, o nosso gabarito é a LETRA B!

(...)

**LETRA A.** INCORRETA. A abordagem utilizada por Maria é compatível com a interpretação constitucional, uma vez que envolve a tarefa de esclarecer o sentido exato de um texto e revelar possíveis significados subjacentes.

**LETRA B.** CORRETA. É o nosso gabarito! Na análise feita por Maria, pode ser empregada a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, tendo em vista que permite a exclusão de uma interpretação específica, permanecendo em vigor outras interpretações que estejam em consonância com o texto constitucional.

**LETRA C.** INCORRETA. Poderia ser aplicada a mutação constitucional, já que essa consiste na mudança do conteúdo constitucional, sem alterar seu texto.

**LETRA D.** INCORRETA. Na verdade, tal teoria, que tem origem nos Estados Unidos, contraria o que foi exposto na questão, pois restringe a atuação do Judiciário ao significado original atribuído à Constituição pelos legisladores.

**LETRA E.** INCORRETA. O método concretista inicia-se com uma pré-compreensão do significado da norma constitucional. Segundo Hesse, o mencionado método exige uma compreensão anterior do conteúdo da norma que está sendo interpretada. É errado afirmar que a atividade desenvolvida por Maria se ajusta, em sua integralidade, à denominada metódica concretista.

Gabarito: Letra B.

## 2. FGV/TCE-GO/2024

Em uma situação concreta submetida à apreciação do Tribunal de Contas do Estado de Goiás, argumentou o ordenador de despesa de determinada estrutura estatal de poder que agira conforme a interpretação mais adequada do preceito constitucional X. Assim entendia porque, ao analisar o significante interpretado, deparou-se com uma pluralidade de significados que lhe poderiam ser atribuídos, influenciados por distintos vetores axiológicos presentes no ambiente sociopolítico, o que o levou a resolver a conflitualidade intrínseca que se apresentava nesse plano, e a atribuir o significado mais adequado aos distintos aspectos afetos ao caso concreto.

A análise da linha argumentativa apresentada pelo ordenador de despesa permite afirmar corretamente que, consoante os balizamentos prevaletentes na realidade brasileira a respeito da interpretação constitucional



a) ao enveredar na própria atividade de criação do direito, usurpou uma atividade que é própria do Poder Legislativo.

b) a encampação de significados, amparados por vetores axiológicos, transmuda a interpretação, de atividade essencialmente cognoscitiva, em atividade inventiva, o que é vedado ao intérprete.

c) vetores axiológicos, embora concorram para o surgimento da Constituição formal, fruto do processo constituinte, não podem incursionar na definição da própria normatividade constitucional.

d) houve influência do pensamento problemático, mas não foi desconsiderada a constatação de que a norma é obtida a partir de um processo intelectual conduzido pelo intérprete, que promove a interação entre o texto e o contexto.

e) ao privilegiar aspectos do problema concreto, o ordenador de despesa desconsiderou que a Constituição somente se harmoniza com a unicidade significativa, não podendo apresentar variações de significado em situações concretas.

#### Comentário Completo:

Temos aqui uma parte do estudo constitucional basilar, que são os **métodos de interpretação constitucional**.

Podemos ver nesta questão como é relevante e o tema interfere diretamente em contextos mais complexos. Neste caso é possível destacarmos a necessidade de se encontrar um equilíbrio entre a **letra da lei e as realidades práticas**, enfatizando que a Constituição deve ser interpretada não apenas de maneira literal, mas também à luz dos valores e princípios que permeiam a sociedade.

A Constituição não é um documento isolado; ela deve ser aplicada na realidade concreta, respeitando o método concretizador de Konrad Hesse. **O intérprete deve ser sensível às peculiaridades do caso, equilibrando a letra da norma com as necessidades sociais**. A interação entre o texto constitucional e a realidade é um reflexo do compromisso do Estado com a cidadania.

O nosso gabarito é a LETRA D!

(...)

**LETRA A. INCORRETA.** Embora a interpretação do ordenamento jurídico deva se manter dentro dos limites normativos, **é fundamental reconhecer que o papel do intérprete não se restringe a uma leitura literal das normas**, sem espaço para consideração de contextos.

**LETRA B. INCORRETA.** A interpretação constitucional não deve se restringir a um mero exercício mecânico; **deve levar em conta valores e princípios** que compõem a nossa sociedade.



**LETRA C. INCORRETA.** Os vetores axiológicos, que são os valores sociais e princípios éticos, são essenciais na interpretação da Constituição. Contudo, essa consideração não deve distorcer o sentido da norma escrita.

**LETRA D. CORRETA.** A interpretação constitucional deve realmente promover uma relação dinâmica entre o texto e o contexto.

**LETRA E. INCORRETA.** A interpretação constitucional pode, sim, levar em conta as especificidades do caso concreto, desde que essa análise respeite a essência da norma e os princípios constitucionais.

Gabarito: Letra D.

3. (FGV/CÂMARA DOS DEPUTADOS/2023) Joana, Maria e Antônia discutiram os contornos estruturais das técnicas de decisão passíveis de serem adotadas, pelo Supremo Tribunal Federal, na realização do controle concentrado de constitucionalidade, mais especificamente em relação à sua inter-relação com a interpretação constitucional.

Joana defendia que a interpretação conforme à constituição se mostra compatível com a metódica concretista de Friedrich Müller. Maria, por sua vez, afirmava que a técnica da declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto prestigia a dicotomia entre texto e contexto. Antônia, por fim, defendia que as duas técnicas de decisão mencionadas por Joana e Maria estão expressamente previstas em lei.

Laura, chamada a opinar a respeito das observações de Joana, Maria e Antônia, concluiu corretamente que

- a) todas estão certas.
- b) apenas a observação de Joana está certa.
- c) apenas a observação de Antônia está certa.
- d) apenas as observações de Joana e Maria estão certas.
- e) apenas as observações de Maria e Antônia estão certas.

Comentário Completo:

Vamos testar os conhecimentos sobre os **Métodos de Interpretação da Constituição**. A seguir, apresento comentários sobre as observações de Joana, Maria e Antônia.

1. Joana defendia que a interpretação conforme à constituição se mostra compatível com a metódica concretista de Friedrich Müller.



A **interpretação conforme à Constituição** é uma técnica aplicável para a interpretação de normas infraconstitucionais polissêmicas, também chamadas de plurissignificativas. Ou seja, são normas que tenham mais de um sentido possível. O intérprete, ao analisar uma norma, deverá dar-lhe o sentido que a compatibilize com o texto constitucional.

A doutrina entende que a interpretação conforme pode ser de dois tipos:

- **Com redução do texto:** nesse caso, a parte viciada é considerada inconstitucional, tendo sua eficácia suspensa.
- **Sem redução do texto:** exclui-se ou se atribui à norma um sentido, de modo a torná-la compatível com a Constituição. Aqui, pode ser concessiva (concede à norma uma interpretação que lhe preserve a constitucionalidade) ou excludente (exclui uma interpretação que poderia torná-la inconstitucional).

A metódica concretista de Friedrich Müller (método normativo-estruturante) indica que existe uma relação necessária entre o texto e a realidade. De acordo com o autor, na tarefa de interpretar a norma constitucional, o intérprete-aplicador deve considerar tanto os elementos resultantes da interpretação do texto como os decorrentes da investigação da realidade.

Nesse contexto, podemos afirmar que a interpretação conforme à constituição se mostra compatível com a metódica concretista de Friedrich Müller.

Logo, podemos afirmar que a observação de Joana está correta.

**2. Maria, por sua vez, afirmava que a técnica da declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto prestigia a dicotomia entre texto e contexto.**

Na **declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto** a ênfase é na declaração de inconstitucionalidade de determinadas aplicações da lei. Aqui, não temos palavras retiradas. Isso quer dizer que nenhuma palavra é suprimida do texto normativo.

Tecnicamente, o que ocorre é o reconhecimento de uma inconstitucionalidade apenas em relação a determinadas pessoas, entes e/ou circunstâncias, fato que possibilita a inaplicabilidade da lei para uns e a aplicabilidade para outros. Realmente, essa técnica prestigia a dicotomia (oposição) entre o texto e contexto!

Logo, podemos afirmar que a observação de Maria também está correta.

**3. Antônio, por fim, defendia que as duas técnicas de decisão mencionadas por Joana e Maria estão expressamente previstas em lei.**

De fato, as duas técnicas observadas por Joana e Maria estão previstas em lei. Elas estão dispostas no art. 28, parágrafo único da Lei nº 9.868/1999, vejamos:

Art. 28. Dentro do prazo de dez dias após o trânsito em julgado da decisão, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União a parte



dispositiva do acórdão.

Parágrafo único. A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.

Assim, podemos afirmar que a observação de Antônia também está correta.

Diante do exposto, o nosso gabarito é a LETRA A.

Agora, vamos conferir cada alternativa.

(...)

**LETRA A. CORRETA.** É o nosso gabarito! De fato, as observações de Joana, Maria e Antônia estão certas.

**Sobre Joana:** na interpretação conforme à Constituição, o intérprete, ao analisar uma norma, deverá dar-lhe o sentido que a compatibilize com o texto constitucional. A metódica concretista de Friedrich Müller (método normativo-estruturante) indica que existe uma relação necessária entre o texto e a realidade.

**Sobre Maria:** na declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto a ênfase é na declaração de inconstitucionalidade de determinadas aplicações da lei. Nenhuma palavra é suprimida do texto normativo. O que ocorre é o reconhecimento de uma inconstitucionalidade apenas em relação a determinadas pessoas, entes e/ou circunstâncias, fato que possibilita a inaplicabilidade da lei para uns e a aplicabilidade para outros. Realmente, essa técnica prestigia a dicotomia (oposição) entre o texto e contexto!

**Sobre Antônia:** de fato, as duas técnicas observadas por Joana e Maria estão previstas em lei. Elas estão dispostas no art. 28, parágrafo único da Lei nº 9.868/99.

**LETRA B. INCORRETA.** A alternativa está errada, porque as observações de Maria e Antônia também estão certas.

**LETRA C. INCORRETA.** As observações de Maria e Joana também estão certas.

**LETRA D. INCORRETA.** Na verdade, a observação de Antônia também está certa!

**LETRA E. INCORRETA.** A observação de Joana também está certa!

**Gabarito:** letra A

4. (FGV/CÂMARA DOS DEPUTADOS/2023) Joana, Juíza de Direito, ao julgar determinada causa em que as partes, a partir da interpretação do mesmo comando constitucional,



alcançavam normas com sentidos distintos, buscou explicar o sentido que encontrara afirmando que o intérprete, ao transitar do texto para a norma, desenvolve uma atividade intelectual de índole argumentativa e decisória. Nessa atividade, o intérprete deve resolver as conflitualidades intrínsecas da norma constitucional, que opõem grandezas argumentativamente relevantes, passíveis de influir no delineamento de uma pluralidade de significados a serem atribuídos aos significantes interpretados. Cabe ao intérprete decidir qual desses significados deve preponderar, conforme as singularidades do caso concreto em que serão aplicados.

A partir da concepção de Joana, é correto afirmar que

- a) embora não haja uniformidade no nível de vagueza dos enunciados linguísticos constitucionais, tendem a apresentar reduzida permeabilidade axiológica, o que é acentuado em Constituições compromissórias.
- b) a polissemia dos enunciados linguísticos utilizados no texto constitucional inviabiliza a reconstrução das razões que levaram o intérprete a preferir um significado em detrimento do outro.
- c) a inicialidade sistêmica dos comandos constitucionais e a pretensão à permanência que trazem consigo torna-os particularmente suscetíveis às operações descritas por Joana.
- d) sua argumentação é direcionada à resolução das antinomias verificadas no momento de aplicação das normas constitucionais.
- e) as reflexões de Joana se afeiçoam à tópica pura e se distanciam dos referenciais teóricos afetos à metódica concretista.

### Comentário Completo:

Aqui, temos uma questão sobre os [Métodos de Interpretação](#).

Segundo o enunciado, “nessa atividade, o intérprete deve resolver as conflitualidades intrínsecas da norma constitucional, que opõem grandezas argumentativamente relevantes, passíveis de influir no delineamento de uma [pluralidade de significados a serem atribuídos aos significantes interpretados](#)”. Também indica que “cabe ao intérprete decidir [qual desses significados deve preponderar](#), conforme as singularidades do caso concreto em que serão aplicados”.

Perceba que o enunciado se refere a mutação constitucional, que é manifestação do Poder Constituinte Difuso. Não há propriamente uma mudança no texto formal (com alteração de conteúdo). O que há, em verdade, é alteração no sentido da constituição, na forma de interpretar. O Supremo Tribunal reconhece no Brasil a possibilidade de mutação constitucional.

A LETRA C “a inicialidade sistêmica dos comandos constitucionais e a pretensão à permanência que trazem consigo torna-os particularmente suscetíveis às operações descritas por Joana” é a nossa resposta.

Perceba que uma das características dos direitos e garantias fundamentais é a imprescritibilidade, isso significa dizer que o decurso do tempo não implica no desaparecimento do direito. Os direitos fundamentais são sempre exigíveis.



Portanto, eles têm justamente a pretensão de permanência, isso torna-os particularmente suscetíveis às operações descritas por Joana.

A seguir, apresento um comentário pra cada alternativa.

(...)

**LETRA A. INCORRETA.** A permeabilidade axiológica é o potencial de passar valores morais para determinada sociedade. Em verdade, enunciados linguísticos constitucionais possuem alta permeabilidade axiológica, não baixa. Ainda mais nas constituições compromissórias, que são aquelas que definem de forma clara os objetivos a serem perseguidos pelo Estado.

**LETRA B. INCORRETA.** Ocorre a polissemia quando uma palavra pode ter vários significados. É justamente o que possibilita a reconstrução das razões que levaram o intérprete a preferir um significado em detrimento do outro.

**LETRA C. CORRETA.** Uma das características dos direitos e garantias fundamentais é a imprescritibilidade, isso significa dizer que o decurso do tempo não implica no desaparecimento do direito. Eles têm justamente a pretensão de permanência, isso torna-os particularmente suscetíveis às operações descritas por Joana (mutação constitucional).

**LETRA D. INCORRETA.** A antinomia ocorre quando temos duas normas válidas conflitantes, mas não é possível dizer qual delas será aplicada. No entanto, o enunciado indica que “a partir da interpretação do mesmo comando constitucional, alcançavam normas com sentidos distintos”. Ou seja, não temos conflito entre duas normas. No caso, temos um comando constitucional!

**LETRA E. INCORRETA.** Ao contrário! A tópica pura está concentrada no problema, não na norma jurídica. Logo, as reflexões de Joana não se afeiçoam à tópica pura. Para o método concretista, a norma só está inteira (completa) no ato interpretativo. Logo, Joana se aproxima do método concretista.

**Gabarito:** LETRA C.

5. (FGV/TCE BA/2023) João, estudante de direito, ao realizar uma apresentação a respeito das teorias realistas da interpretação constitucional, além dos possíveis pontos de contato e distanciamento com outras teorias existentes, a exemplo do formalismo, da tópica pura de Theodor Viehweg e da metódica concretista de Friedrich Müller, concluiu, corretamente, que concepções realistas:

- a) se identificam com a metódica concretista no modo como veem a influência dos valores;
- b) valorizam a percepção do juiz em relação à realidade fenomênica, o que reduz a sua objetividade;
- c) podem ser vistas, na perspectiva do formalismo, como exemplo de construções “interpretativistas”;
- d) buscam retratar a realidade imanente, conforme avaliações cognitivas do juiz, o que as torna refratárias aos valores;





e) se distanciam da tópica pura em relação à importância que atribuem ao texto constitucional, epicentro da atividade do intérprete.

#### Comentário Completo:

Meus amigos, temos aqui uma questão sobre a **Teoria Geral da Constituição**. O caso prático requer o entendimento a respeito das teorias realistas da interpretação constitucional.

As referidas teorias entendem que a interpretação da Constituição não pode ter como base apenas o texto normativo, uma vez que deve ser levado em consideração a realidade social, política e histórica.

Dessa maneira, o **intérprete da Carta Magna é motivado por seus valores, ideologia e ainda por seus interesses**, ou seja, podemos afirmar que suas decisões têm efeito prático e normativo diante a sociedade.

Logo, as teorias realistas pretendem ter uma interpretação mais ampla, democrática da Constituição visando alcançar todas as diversidades de uma sociedade.

Portanto, podemos concluir que o nosso gabarito é a LETRA B!

Agora, vejamos os comentários das demais alternativas.

(...)

**LETRA A. INCORRETA.** Não há semelhança das concepções realistas com a teoria metódica concretista no que se refere à influência dos valores. As teorias realistas pretendem ter uma interpretação mais ampla, democrática da Constituição. Busca-se alcançar todas as diversidades de uma sociedade.

**LETRA B. CORRETA.** É o nosso gabarito! As teorias realistas valorizam o entendimento do juiz frente a uma decisão, uma vez que ele tem que aplicar as normas ao caso concreto, buscando equilibrar suas decisões na realidade que se apresenta, o que reduz a sua objetividade.

**LETRA C. INCORRETA.** As teorias realistas confrontam o formalismo, justamente por valorizar o contexto que as situações se apresentam, bem como da realidade social na interpretação.

**LETRA D. INCORRETA.** As concepções realistas não são contrárias aos valores. Possuem como objetivo retratar a realidade, considerando os valores na interpretação.

**LETRA E. INCORRETA.** As teorias realistas consideram a importância do texto constitucional, ou seja, valorizam a importância do texto normativo. Todavia, não deve ser aplicado de forma "crua", uma vez que deve ser levado em consideração o contexto social.

**Gabarito:** Letra B.

6. (FGV/ Prefeitura de Salvador – 2019) João, professor de Direito Constitucional, explicou aos seus alunos que a norma constitucional não apresenta uma relação de sobreposição com o texto da Constituição formal. Em verdade, resulta de um processo intelectual conduzido pelo intérprete, que, sensível às peculiaridades do caso concreto e aos balizamentos do texto, promove a interação deste último com a realidade.



Considerando os métodos de interpretação constitucional, a explicação de João pode ser concebida como expressão do

- a) realismo jurídico.
- b) método clássico.
- c) método tópico-problemático.
- d) método concretizador.
- e) método realístico-formal.

Comentários:

O método descrito por João foi o hermenêutico-concretizador, segundo o qual a interpretação da norma deve se dar em conformidade com a solução do caso concreto. Busca-se, nesse método, a interação do texto com a realidade .

Gabarito: letra D.

7. (FGV / TJ-SC – 2018) É voz corrente na doutrina especializada que é necessário buscar a concordância prática entre dois ou mais direitos fundamentais incidentes em uma situação concreta, não sendo incomum que um deles se retraia, total ou parcialmente, com a prevalência do outro, podendo a solução se alterar em situação diversa.

Tal somente é possível porque os referidos direitos estão previstos em normas com natureza:

- a) de postulados normativos;
- b) de princípios;
- c) de regras;
- d) absoluta;
- e) plena.

Comentários:

As normas podem ser de dois tipos: regras e princípios. As regras são mais concretas, servindo para definir condutas. Já os *princípios são mais abstratos*: não definem condutas, mas sim diretrizes para que se alcance a máxima concretização da norma. Por isso, diferentemente das normas, *podem ser cumpridos apenas parcialmente*. No caso de colisão entre princípios, o conflito é apenas aparente, ou seja, um não será excluído pelo outro. Nessa situação, busca-se a concordância prática entre eles, em que um se retrai, total ou parcialmente, e o outro prevalece, podendo a solução se alterar em outra circunstância.

Gabarito: letra B.

8. (FGV / AL-RO – 2018) Na interpretação constitucional, há um método que atribui ao intérprete o exercício de uma atividade intelectual, que principia com o texto, não desconsiderando o direcionamento e os limites que oferece, e leva em consideração as especificidades do contexto e do caso particular, culminando com o delineamento da norma.



Assinale a opção que indica o método descrito.

- a) da ponderação.
- b) da tópica pura.
- c) da integração.
- d) concretizador.
- e) clássico.

Comentários:

O método descrito no enunciado é o hermenêutico-concretizador, segundo o qual a leitura da Constituição inicia-se pela pré-compreensão do seu sentido pelo intérprete, a quem cabe aplicar a norma para a resolução de uma situação concreta.

Gabarito: letra D.

9. (FGV / ISS Cuiabá – 2014) Analise o fragmento a seguir.

“Sempre que uma norma jurídica comportar mais de um significado possível, deve o intérprete optar por aquele que melhor realize o espírito da Constituição, rejeitando as exegeses contrárias aos preceitos constitucionais.”

Assinale a opção que indica o princípio de interpretação constitucional a que o fragmento se refere.

- a) Princípio da Unidade da Constituição.
- b) Princípio da Interpretação Conforme a Constituição.
- c) Princípio da Supremacia da Constituição.
- d) Princípio da Força Normativa da Constituição.
- e) Princípio da Concordância Prática.

Comentários:

Letra A: errada. Pelo princípio da unidade da Constituição, o *texto constitucional deve ser interpretado como um todo único*, de forma a evitar contradições entre seus dispositivos.

Letra B: correta. O princípio da interpretação conforme com a Constituição deve ser aplicado diante de normas plurissignificativas (que tenham mais de uma interpretação possível). Segundo esse princípio, o intérprete deve *optar pela interpretação que mais seja compatível com a Constituição*.

Letra C: errada. A supremacia da constituição é um princípio que nos mostra que a Constituição ocupa o *topo do ordenamento jurídico*, servindo de fundamento de validade para todas as outras normas.

Letra D: errada. Segundo o princípio da força normativa da Constituição, na interpretação constitucional, deve-se *dar preferência às soluções* que possibilitem a *atualização de suas normas*, garantindo-lhes *eficácia e permanência*.



Letra E: errada. O princípio da concordância prática impõe a *harmonização* dos bens jurídicos em conflito, de modo a *evitar o sacrifício total* de uns em relação aos outros.

Gabarito: letra B

10. (FGV / TCE-BA – 2013) Acerca dos princípios constitucionais, analise as afirmativas a seguir:

I) O princípio da unidade impõe ao intérprete o encontro de uma solução que harmonize tensões existentes entre as diversas disposições constitucionais.

II) O princípio da concordância prática é um critério orientador da atividade interpretativa, corrigindo leituras desviantes da distribuição de competências, seja entre os entes federados, seja entre os poderes constituídos.

III) O princípio da máxima efetividade, impõe que “a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê”.

Assinale:

- a) se somente a afirmativa I estiver correta.
- b) se somente a afirmativa II estiver correta.
- c) se somente as afirmativas I e II estiverem corretas.
- d) se somente as afirmativas I e III estiverem corretas.
- e) se todas as afirmativas estiverem corretas.

Comentários:

A primeira assertiva está correta. Pelo princípio da unidade, a Constituição deve ser interpretada como um todo único, sem conflitos verdadeiros entre suas normas. O intérprete deve achar uma *solução que harmonize os conflitos aparentes* existentes entre as normas constitucionais.

A segunda assertiva está errada. O princípio da concordância prática (também chamado de princípio da harmonização) impõe ao intérprete a tarefa de harmonizar os bens jurídicos em conflito, de modo a *evitar o sacrifício total de uns em relação aos outros*. Trata-se de princípio muito utilizado para solucionar problemas referentes à colisão de direitos fundamentais.

A terceira assertiva está correta. O princípio da máxima efetividade estabelece que o intérprete deve atribuir à norma constitucional o *sentido que lhe dê maior efetividade social*.

Gabarito: letra D

11. (FGV / TJ-AM – 2013) A respeito dos métodos de aplicação e interpretação da Constituição, assinale a afirmativa incorreta.

- a) A ponderação consiste na técnica jurídica de solução de conflitos normativos que envolvem valores ou opções políticas em tensão, insuperáveis pelas formas hermenêuticas tradicionais.
- b) A interpretação conforme a Constituição é uma técnica aplicável quando, entre interpretações plausíveis e alternativas de certo enunciado normativo, exista alguma que permita compatibilizá-la com a Constituição.



c) O princípio da concordância prática consiste numa recomendação para que o aplicador das normas constitucionais, em se deparando com situações de concorrência entre bens constitucionalmente protegidos, adote a solução que otimize a realização de todos eles, mas ao mesmo tempo não acarrete a negação de nenhum.

d) A aplicação do princípio da proporcionalidade esgota-se em duas etapas: a primeira, denominada "necessidade ou exigibilidade", que impõe a verificação da inexistência do meio menos gravoso para o atingimento dos fins visados pela norma jurídica, e a segunda, chamada "proporcionalidade em sentido estrito", que é a ponderação entre o ônus imposto e o benefício trazido, para constatar se é justificável a interferência na esfera dos direitos dos cidadãos.

e) O princípio da eficácia integradora orienta o intérprete a dar preferência aos critérios e pontos de vista que favoreçam a integração social e a unidade política, ao fundamento de que toda Constituição necessita produzir e manter a coesão sociopolítica, pré-requisito de viabilidade de qualquer sistema jurídico.

#### Comentários:

Letra A: correta. A *ponderação ou harmonização* é princípio interpretativo que visa solucionar conflitos entre bens jurídicos, evitando o sacrifício total de uns em relação aos outros.

Letra B: correta. A interpretação conforme à Constituição é técnica de interpretação das normas infraconstitucionais polissêmicas (ou plurissignificativas). Dentre várias interpretações possíveis de uma norma, o intérprete deve priorizar aquela que a compatibilize com a Constituição.

Letra C: correta. Esse é exatamente o conteúdo do princípio da concordância prática (ou harmonização). Busca-se, por meio desse princípio, solucionar conflitos entre bens jurídicos constitucionalmente protegidos.

Letra D: errada. Estudaremos sobre o princípio da proporcionalidade na aula sobre "direitos fundamentais". No entanto, há *três etapas na aplicação do princípio da proporcionalidade*: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

Letra E: correta. Segundo o princípio do efeito integrador (ou eficácia integradora) deve ser dada preferência, na interpretação constitucional, às determinações que favoreçam a integração política e social e o reforço da unidade política.

Gabarito: letra D

12. (FGV / CODESP – 2010) A respeito da interpretação das normas constitucionais, assinale a afirmativa INCORRETA.

a) O princípio da eficácia integradora concretiza uma importante função de produzir e manter a coesão sociopolítica, pelo que o intérprete da Constituição deve dar preferência aos direitos coletivos em face dos individuais.

b) Pelo princípio da unidade da Constituição, as normas constitucionais devem ser observadas não como normas isoladas, mas como preceitos integrados, de modo que em nenhuma hipótese deve-se separá-las do conjunto em que se integram.

c) De acordo com o princípio da concordância prática, nas situações de concorrência entre bens que são constitucionalmente protegidos, adota-se a solução que otimize a realização de todos eles, sem acarretar a negação de nenhum.



- d) Segundo o princípio da interpretação conforme a Constituição, entre diversas exegeses igualmente constitucionais, deve-se optar por aquela que se orienta para a Constituição ou pela que melhor corresponde às decisões do constituinte.
- e) Infere-se do princípio da correção funcional que os intérpretes e os aplicadores da Constituição não podem chegar a resultados que maculem o sistema organizatório-funcional nela estabelecido, a exemplo da separação de poderes.

#### Comentários:

Letra A: errada. Pelo princípio do efeito integrador, o intérprete deve dar preferência às determinações que favoreçam a integração política e social e o reforço da unidade política. Não há que se falar em “preferência aos direitos coletivos”.

Letra B: correta. Segundo o princípio da unidade, a Constituição deve ser interpretada como um todo único. Deve-se considerar que não existem contradições verdadeiras entre os dispositivos constitucionais, mas apenas contradições aparentes.

Letra C: correta. O princípio da concordância prática (ou da harmonização) prevê que o intérprete deverá harmonizar os bens jurídicos tutelados pela Constituição, de forma a evitar, diante de um caso concreto, o sacrifício total de uns em detrimento dos outros.

Letra D: correta. A interpretação conforme à Constituição consiste em atribuir a uma norma o sentido que melhor lhe compatibilize com o texto constitucional. Vale destacar que essa técnica de interpretação apenas se aplica àquelas normas polissêmicas, isto é, àquelas que comportam mais de um significado.

Letra E: correta. O princípio da conformidade funcional (ou da justeza) estabelece que o órgão encarregado de interpretar a Constituição não pode chegar a uma conclusão que subverta o esquema organizatório-funcional estabelecido pelo constituinte.

**Gabarito:** letra A



## LISTA DE QUESTÕES

### Constituição: Conceito, Estrutura e Elementos

1. (FGV/DNIT/2023) A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, é a lei fundamental que organiza o Estado brasileiro e estabelece os direitos e deveres fundamentais dos cidadãos. Entre os direitos que não são passíveis de um Estado Democrático assegurar, constantes no preâmbulo da Constituição, encontra-se pertinente o exercício da

- a) liberdade.
- b) segurança.
- c) igualdade.
- d) meritocracia.
- e) justiça.



## GABARITO

1. LETRA D





## LISTA DE QUESTÕES

### Constituição: Conceito, Estrutura e Elementos

1. (FGV/DNIT/2023) A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, é a lei fundamental que organiza o Estado brasileiro e estabelece os direitos e deveres fundamentais dos cidadãos. Entre os direitos que não são passíveis de um Estado Democrático assegurar, constantes no preâmbulo da Constituição, encontra-se pertinente o exercício da

- a) liberdade.
- b) segurança.
- c) igualdade.
- d) meritocracia.
- e) justiça.

## GABARITO

1. LETRA D



## LISTA DE QUESTÕES

### Aplicabilidade das normas constitucionais

1. (FGV/TJ BA/2023) Constituição da República de 1988 estatuiu, em seu Art. 5º, LXXVI, que o registro civil de nascimento e a certidão de óbito “são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei”.

É correto afirmar que, da interpretação desse comando constitucional, é obtida uma norma de eficácia:

- a) plena e de aplicabilidade contida;
- b) contida e de princípio institutivo;
- c) programática e de eficácia institutiva;
- d) limitada e de natureza programática;
- e) programática e de aplicabilidade imediata.

2. (FGV/TCE ES/2023) Joana, estudante de direito, questionou o seu professor de Direito Constitucional a respeito da classificação, quanto à eficácia da norma obtida a partir da interpretação do disposto no parágrafo único do Art. 75 da Constituição da República de 1988, que tem a seguinte redação: “As Constituições estaduais disporão sobre os Tribunais de Contas respectivos, que serão integrados por sete Conselheiros”.

O professor respondeu, corretamente, que se trata de norma de eficácia:

- a) plena e aplicabilidade imediata;
- b) contida e aplicabilidade imediata;
- c) limitada e de princípio institutivo;
- d) limitada e de princípio programático;
- e) estrutural e de princípio programático.

3. (FGV/SEFAZ MG/2023) Ernesto e Antônio travaram intenso debate a respeito da classificação de duas normas constitucionais quanto à eficácia e à aplicabilidade.

A norma estudada por Ernesto determina que a lei infraconstitucional deve delinear os contornos gerais e detalhar a composição de um órgão colegiado responsável pela definição e pela implementação de determinado plano nacional de natureza assistencial. Já a norma



analisada por Antônio detalhava certo direito, passível de ser fruído pela generalidade dos brasileiros, mas ressaltava que a lei infraconstitucional poderia excluir do seu alcance determinadas situações fáticas.

À luz da narrativa, é correto afirmar que Ernesto estudou uma norma de eficácia

A) imediata e aplicabilidade indireta, enquanto Antônio analisou uma norma de eficácia restringível e de aplicabilidade reduzida.

B) limitada e de princípio institutivo, enquanto Antônio analisou uma norma de eficácia contida e de aplicabilidade imediata.

C) limitada e de princípio programático, enquanto Antônio analisou uma norma de eficácia plena e de aplicabilidade não integral.

D) contida e de aplicabilidade indireta, enquanto Antônio analisou uma norma de eficácia limitada e de aplicabilidade imediata.

E) plena e de princípio integrativo, enquanto Antônio analisou uma norma de eficácia limitada e de aplicabilidade restringível.

4. (FGV/SEFAZ-AM - 2022) Maria e Joana, estudiosas do Direito Constitucional, travaram intenso debate a respeito da força normativa das normas programáticas, concluindo corretamente, ao fim, que normas dessa natureza:

a) somente terão força normativa, produzindo algum efeito na realidade, após sua integração pela legislação infraconstitucional.

b) somente adquirem eficácia após sua integração pela legislação infraconstitucional, não ostentando, até então, a natureza de verdadeiras normas.

c) somente podem ser utilizadas, no controle de constitucionalidade, quando inexistir norma de eficácia plena que possa ser utilizada como paradigma de confronto.

d) a exemplo de qualquer norma de eficácia contida, não ensejam o surgimento de posições jurídicas definitivas, já que seu alcance será delineado pela legislação infraconstitucional.

e) possuem eficácia, mas de modo limitado, devendo direcionar a interpretação dos demais comandos da ordem jurídica, além de revogar as normas infraconstitucionais preexistentes que se mostrem incompatíveis com elas.

5. (FGV/ TCU - 2022) Em uma olimpíada universitária, o grupo de estudos XX (GEXX) defende que os direitos fundamentais de primeira dimensão são normalmente veiculados em normas de eficácia plena, sendo o conflito entre eles resolvido no plano da validade. O grupo de estudos ZZ (GEZZ), por sua vez, sustenta que os direitos fundamentais de segunda dimensão são veiculados, na maior parte das vezes, em normas de eficácia contida e, por carecerem de integração pela legislação infraconstitucional, não produzem qualquer efeito até que ela venha a ser editada.



Ao analisar os argumentos apresentados, o júri da olimpíada universitária conclui, corretamente, que o GEXX:

- a) erra apenas ao afirmar que o conflito entre os direitos fundamentais de primeira dimensão é resolvido no plano da validade, enquanto o GEZZ erra apenas ao defender que os de segunda dimensão são veiculados em normas de eficácia contida, não produzindo efeitos até a regulamentação;
- b) está totalmente certo, enquanto o GEZZ erra ao afirmar que os direitos fundamentais de segunda dimensão são veiculados em normas de eficácia contida, carecem de regulamentação e não produzem quaisquer efeitos até a regulamentação;
- c) erra apenas ao afirmar que os direitos fundamentais de primeira dimensão são normalmente veiculados em normas de eficácia plena, enquanto o GEZZ erra apenas ao afirmar que os de segunda dimensão não produzem efeitos até a regulamentação;
- d) está totalmente certo, enquanto o GEZZ erra apenas ao afirmar que os direitos fundamentais de segunda dimensão não produzem efeitos até que sejam regulamentados pela legislação infraconstitucional;
- e) erra apenas ao afirmar que o conflito entre os direitos fundamentais de primeira dimensão é resolvido no plano da validade, enquanto o GEZZ está totalmente certo em seus argumentos.

6. (FGV/PC-RJ - 2021) Nos termos do Art. 26, I, da Constituição da República de 1988, estão incluídos entre os bens dos Estados “as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União”. Esse preceito constitucional dá origem a uma norma de eficácia:

- a) plena e aplicabilidade diferida;
- b) limitada e princípio institutivo;
- c) plena e aplicabilidade imediata;
- d) contida e aplicabilidade imediata;
- e) limitada e princípio programático.

7. (ESTRATÉGIA/INÉDITA 2022) A Constituição Federal de 1988, dispõe que no seio dos direitos individuais e coletivos que “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei”. Nesse sentido, em razão do critério de aplicabilidade e eficácia das normas constitucionais, é possível afirmar que estamos diante de uma norma:

- a) programática;
- b) de eficácia plena e aplicabilidade imediata;
- c) de eficácia contida e aplicabilidade imediata;
- d) preceptiva;
- e) de eficácia limitada e aplicabilidade mediata.



8. (ESTRATÉGIA/INÉDITA 2022) O Supremo Tribunal Federal possui o seguinte posicionamento: o atendimento em creche e acesso às unidades de pré-escola à criança menor de cinco anos de idade não podem basear-se em juízo de simples conveniência ou mera oportunidade, pois o sistema de ensino municipal é regido constitucionalmente por normas de eficácia:

- a) contida, possuindo aplicabilidade indireta, mediata e reduzida.
- b) plena, possuindo aplicabilidade direta, imediata e integral.
- c) limitada, possuindo aplicabilidade indireta, mediata e reduzida e estabelecem apenas diretrizes.
- d) contida, possuindo aplicabilidade direta, imediata e integral.
- e) limitada, possuindo aplicabilidade direta, imediata e reduzida e estabelecem apenas diretrizes.

9. (ESTRATÉGIA/INÉDITA 2022) Em uma aula de Direito Constitucional, o Professor Arnaldo explicou que inúmeros juristas nacionais teorizaram a respeito da efetividade das normas constitucionais, sua validade, aplicabilidade e vigência. Entre os doutrinadores, José Afonso da Silva possui renomada obra tratando do assunto. Em sua obra "Aplicabilidade das Normas Constitucionais", o autor trouxe a classificação das normas da constituição conforme sua forma de aplicação e geração de efeitos. De acordo com o exposto acima, entende-se que as normas constitucionais de eficácia

- a) plena possuem aplicabilidade direta, mediata e efeitos integrais.
- b) limitada possuem aplicabilidade indireta, efeitos imediatos e possivelmente não integrais.
- c) plena possuem aplicabilidade direta, imediata e efeitos possivelmente não integrais.
- d) contida possuem aplicabilidade direta, imediata e efeitos possivelmente não integrais.
- e) limitada possuem aplicabilidade direta, efeitos imediatos e possivelmente não integrais.

10. (FGV / Câmara Municipal de Salvador – 2018) De acordo com o Art. 144, § 8º, da Constituição da República de 1988, "os municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei".

Considerando a classificação das normas constitucionais quanto à aplicabilidade, a partir do referido preceito se obtém uma norma constitucional de eficácia:

- a) plena e aplicabilidade imediata;
- b) limitada e aplicabilidade mediata;
- c) contida e aplicabilidade imediata;
- d) delegada e aplicabilidade mediata;
- e) mandamental e aplicabilidade imediata

11. (FGV / AL-RO – 2018) De acordo com o Art. 121, caput, da Constituição da República, "lei complementar disporá sobre a organização e competência dos tribunais, dos juízes de direito e das juntas eleitorais."



Considerando a aplicabilidade das normas constitucionais, é correto afirmar que desse preceito se extrai uma norma de eficácia

- a) limitada e de princípio programático.
- b) contida e aplicabilidade imediata.
- c) limitada e de princípio institutivo.
- d) direta e aplicabilidade imediata.
- e) difusa e aplicabilidade direta.

12. (FGV / AL-RO – 2018) Renomado professor afirmou que a fruição de certos direitos previstos na Constituição da República pressupõe a sua integração pela legislação infraconstitucional, que irá detalhar as prestações a serem oferecidas, os beneficiários e as respectivas fontes de custeio.

Considerando a aplicabilidade das normas constitucionais, é correto afirmar que a explicação do referido professor indica que os referidos direitos estão previstos em normas de eficácia

- a) limitada e de princípio programático.
- b) limitada e de princípio institutivo.
- c) contida e aplicabilidade mediata.
- d) plena e aplicabilidade imediata.
- e) contida e aplicabilidade direta.

13. (FGV / Câmara Municipal de Salvador – 2018) João, sentindo-se lesado em um direito fundamental, procurou o seu advogado e solicitou que ingressasse com a ação judicial cabível. Após analisar a Constituição da República de 1988, o advogado constatou que uma de suas normas, apesar de dispor sobre o referido direito, permitia que ele fosse restringido pela lei, o que de fato ocorrera. Concluiu, com isso, que não houve qualquer lesão ao direito de João.

Sob a ótica da aplicabilidade, a narrativa acima faz menção a uma norma constitucional de eficácia:

- a) plena;
- b) pragmática;
- c) limitada;
- d) contida;
- e) institutiva.



14. (FGV / TJ-AL – 2018) De acordo com o Art. 5º, LVIII, da Constituição da República de 1988, “o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei”.

Considerando os aspectos afetos à supremacia e à aplicabilidade das normas constitucionais, a partir da interpretação do referido preceito obtém-se uma norma constitucional de eficácia:

- a) contida e aplicabilidade imediata;
- b) plena e aplicabilidade imediata;
- c) programática e aplicabilidade mediata;
- d) limitada e aplicabilidade imediata;
- e) plena e aplicabilidade mediata.

15. (FGV / TJ-AL – 2018) De acordo com o Art. 40, §8º, da Constituição da República de 1988, “é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.”

Considerando a aplicabilidade das normas constitucionais, a partir da interpretação do referido preceito se obtém uma norma constitucional de eficácia:

- a) limitada e aplicabilidade indireta;
- b) plena e aplicabilidade imediata;
- c) contida e aplicabilidade mediata;
- d) programática e aplicabilidade imediata;
- e) institutiva e aplicabilidade integral.

16. (FGV / TJ-SC – 2018) De acordo com o art. 5º, XXXII, da Constituição da República, “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”. Considerando a aplicabilidade das normas constitucionais, a norma constitucional que se extrai do referido preceito tem:

- a) eficácia limitada de princípio consumerista;
- b) eficácia limitada de princípio institutivo;
- c) natureza programática;
- d) eficácia contida;
- e) eficácia plena.



17. (FGV / DPE-MT –2015) Considerando a classificação das normas constitucionais, assinale a opção que indica a norma de eficácia contida.

- a) É livre o exercício de qualquer profissão, atendidas as qualificações que a lei venha a estabelecer.
- b) O Estado deve garantir o desenvolvimento nacional.
- c) O Presidente da República não está sujeito à prisão antes da sentença penal condenatória.
- d) As atribuições do Conselho de Defesa das Minorias serão definidas em lei.
- e) É dever da sociedade proteger os idosos, na forma definida em lei.

18. (FGV / CGE-MA – 2014) A Constituição Federal estabelece que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Observadas as regras de aplicabilidade das normas constitucionais, trata-se de norma considerada de eficácia:

- a) plena.
- b) organizacional.
- c) contida.
- d) institutiva.
- e) programática.

19. (FGV / TCE-BA – 2013) As normas de eficácia contida são aquelas que somente produzem efeitos essenciais após um desenvolvimento normativo, a cargo dos poderes constituídos.

20. (FGV / AL-MT – 2013) A tradicional classificação tricotômica das normas constitucionais afirma que, no tocante à sua eficácia e aplicabilidade, existem normas constitucionais de eficácia plena e aplicabilidade imediata, normas constitucionais de eficácia contida e aplicabilidade imediata, mas passíveis de restrição e normas constituidoras de eficácia limitada ou reduzida.





## GABARITO

- |            |            |             |               |
|------------|------------|-------------|---------------|
| 1. LETRA D | 4. LETRA E | 9. LETRA D  | 15. LETRA A   |
| 2. LETRA C | 5. LETRA A | 10. LETRA B | 16. LETRA C   |
| 3. LETRA B | 6. LETRA D | 11. LETRA C | 17. LETRA A   |
|            | 7. LETRA C | 12. LETRA A | 18. LETRA C   |
|            | 8. LETRA B | 13. LETRA D | 19. INCORRETA |
|            |            | 14. LETRA A | 20. CORRETA   |



## LISTA DE QUESTÕES

### A Pirâmide de Kelsen – A Hierarquia das Normas

1. (FGV / TCE-RJ – 2015) Considerando a sistemática de incorporação, na ordem jurídica interna, dos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos, bem como a posição que podem ocupar no escalonamento das normas, é correto afirmar, de acordo com o entendimento prevalecente no âmbito do Supremo Tribunal Federal, que:
  - a) sempre terão natureza supralegal, mas infraconstitucional;
  - b) podem ter natureza infralegal ou constitucional;
  - c) sempre terão natureza legal e infraconstitucional;
  - d) podem ter natureza supralegal ou constitucional;
  - e) sempre terão natureza constitucional.
2. (FGV / AL-MT – 2013) A tese de que há hierarquia entre normas constitucionais originárias, dando azo à declaração de inconstitucionalidade de uma em face de outras, é incompatível com o sistema de Constituição rígida.
3. (FGV / SEFAZ-RJ – 2011) Não é norma de mesma hierarquia o(a):
  - a) lei ordinária.
  - b) lei complementar.
  - c) medida provisória.
  - d) decreto.
  - e) lei delegada
4. (FGV / SEFAZ-RJ – 2008) São elementos orgânicos da Constituição:
  - a) a estruturação do Estado e os direitos fundamentais.
  - b) a divisão dos poderes e o sistema de governo.
  - c) a tributação e o orçamento e os direitos sociais.
  - d) as forças armadas e a nacionalidade.
  - e) a segurança pública e a intervenção.



## GABARITO

1. LETRA D

2. CERTA

3. LETRA D

4. LETRA B



## LISTA DE QUESTÕES

### Poder Constituinte

1. (FGV/CÂMARA DOS DEPUTADOS/2023) Fábio, Daniel e Luiz travaram intenso debate a respeito da natureza do poder constituinte originário.

Fábio defendia que o caráter fundante do poder constituinte, dando origem ao Estado, é prova insofismável de que se trata de um poder de direito.

Daniel, por sua vez, defendia que o poder constituinte é direcionado por padrões preexistentes ao seu exercício, a serem tão somente conhecidos, lastreados em um referencial metafísico de sustentação, a exemplo da razão humana, sendo, portanto, um poder de fato.

Por fim, Luiz defendia que, uma vez exercido, daria origem a uma nova ordem constitucional, que revogaria a integralidade da ordem anterior, embora fosse possível, a partir de previsão expressa, a desconstitucionalização de normas constitucionais do regime anterior, que permaneceriam em vigor.

Em relação às conclusões de Fábio, Daniel e Luiz, é correto concluir que

- a) todas estavam erradas.
- b) apenas a de Fábio estava certa.
- c) apenas as de Fábio e Luiz estavam certas.
- d) apenas as de Daniel e Luiz estavam certas.
- e) apenas a de Luiz estava certa.

2. (FGV/ALEMA/2023) Em uma gincana jurídica, os dois grupos envolvidos deveriam indicar, na perspectiva prevalecente no direito brasileiro, as características do poder constituinte originário. O grupo Alfa argumentava se tratar de um poder de direito, de caráter permanente, e ao qual não são oponíveis direitos adquiridos. O grupo Beta, por sua vez, ressaltava a característica da iniciabilidade e o seu caráter incondicionado na perspectiva formal, sendo-lhe possível constitucionalizar o direito pré-constitucional de natureza infraconstitucional.

Os jurados, ao avaliarem os posicionamentos dos dois grupos, concluíram corretamente que

- a) os dois grupos estão totalmente certos.
- b) os dois grupos estão parcialmente certos.
- c) o grupo Alfa está parcialmente certo e o grupo Beta, totalmente certo.
- d) o grupo Alfa está totalmente errado e o grupo Beta, totalmente certo.
- e) o grupo Alfa está totalmente certo e o grupo Beta, parcialmente certo.



3. (FGV / TJ-AM – 2013 – adaptada) Os Estados da Federação editam suas constituições por meio do Poder Constituinte Derivado Decorrente.

## GABARITO

1. LETRA E

2. LETRA B

3. CERTA



## LISTA DE QUESTÕES

### Interpretação da Constituição

#### 1. FGV/TJ-AP/2024

Ao interpretar determinado preceito da Constituição da República à luz de um caso concreto submetido à sua apreciação, Maria, juíza de direito, entendeu que poderiam ser atribuídos três significados distintos ao significante interpretado, que eram influenciados pela polissemia da linguagem, pelos valores subjacentes ao ambiente sociopolítico e pelos fins a serem alcançados pela futura norma. Após decidir as conflitualidades intrínsecas subjacentes ao processo de interpretação constitucional, que decorriam da oposição entre esses três fatores e dos correlatos significados que amparavam, Maria decidiu o significado a ser atribuído ao significante interpretado, individualizando, com isso, a norma constitucional.

Em relação à atividade desenvolvida por Maria, é correto afirmar que:

- a) avança na atividade de criação do direito, o que é incompatível com a natureza da interpretação constitucional;
- b) pode ser empregada na realização da denominada declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto;
- c) se mostra insuscetível de ser aplicada no delineamento da denominada mutação constitucional;
- d) está plenamente adequada à teoria originalista de interpretação constitucional;
- e) se ajusta, em sua integralidade, à denominada metódica concretista.

#### 2. FGV/TCE-GO/2024

Em uma situação concreta submetida à apreciação do Tribunal de Contas do Estado de Goiás, argumentou o ordenador de despesa de determinada estrutura estatal de poder que agira conforme a interpretação mais adequada do preceito constitucional X. Assim entendia porque, ao analisar o significante interpretado, deparou-se com uma pluralidade de significados que lhe poderiam ser atribuídos, influenciados por distintos vetores axiológicos presentes no ambiente sociopolítico, o que o levou a resolver a conflitualidade intrínseca que se apresentava nesse plano, e a atribuir o significado mais adequado aos distintos aspectos afetos ao caso concreto.

A análise da linha argumentativa apresentada pelo ordenador de despesa permite afirmar corretamente que, consoante os balizamentos prevalecentes na realidade brasileira a respeito da interpretação constitucional

- a) ao enveredar na própria atividade de criação do direito, usurpou uma atividade que é própria do Poder Legislativo.



- b) a encampação de significados, amparados por vetores axiológicos, transmuda a interpretação, de atividade essencialmente cognoscitiva, em atividade inventiva, o que é vedado ao intérprete.
- c) vetores axiológicos, embora concorram para o surgimento da Constituição formal, fruto do processo constituinte, não podem incursionar na definição da própria normatividade constitucional.
- d) houve influência do pensamento problemático, mas não foi desconsiderada a constatação de que a norma é obtida a partir de um processo intelectualivo conduzido pelo intérprete, que promove a interação entre o texto e o contexto.
- e) ao privilegiar aspectos do problema concreto, o ordenador de despesa desconsiderou que a Constituição somente se harmoniza com a unicidade significativa, não podendo apresentar variações de significado em situações concretas.

3. (FGV/CÂMARA DOS DEPUTADOS/2023) Joana, Maria e Antônia discutiram os contornos estruturais das técnicas de decisão passíveis de serem adotadas, pelo Supremo Tribunal Federal, na realização do controle concentrado de constitucionalidade, mais especificamente em relação à sua inter-relação com a interpretação constitucional.

Joana defendia que a interpretação conforme à constituição se mostra compatível com a metódica concretista de Friedrich Müller. Maria, por sua vez, afirmava que a técnica da declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto prestigia a dicotomia entre texto e contexto. Antônia, por fim, defendia que as duas técnicas de decisão mencionadas por Joana e Maria estão expressamente previstas em lei.

Laura, chamada a opinar a respeito das observações de Joana, Maria e Antônia, concluiu corretamente que

- a) todas estão certas.
- b) apenas a observação de Joana está certa.
- c) apenas a observação de Antônia está certa.
- d) apenas as observações de Joana e Maria estão certas.
- e) apenas as observações de Maria e Antônia estão certas.

4. (FGV/CÂMARA DOS DEPUTADOS/2023) Joana, Juíza de Direito, ao julgar determinada causa em que as partes, a partir da interpretação do mesmo comando constitucional, alcançavam normas com sentidos distintos, buscou explicar o sentido que encontrara afirmando que o intérprete, ao transitar do texto para a norma, desenvolve uma atividade intelectualiva de índole argumentativa e decisória. Nessa atividade, o intérprete deve resolver as conflitualidades intrínsecas da norma constitucional, que opõem grandezas argumentativamente relevantes, passíveis de influir no delineamento de uma pluralidade de significados a serem atribuídos aos



significantes interpretados. Cabe ao intérprete decidir qual desses significados deve preponderar, conforme as singularidades do caso concreto em que serão aplicados.

A partir da concepção de Joana, é correto afirmar que

- a) embora não haja uniformidade no nível de vagueza dos enunciados linguísticos constitucionais, tendem a apresentar reduzida permeabilidade axiológica, o que é acentuado em Constituições compromissórias.
- b) a polissemia dos enunciados linguísticos utilizados no texto constitucional inviabiliza a reconstrução das razões que levaram o intérprete a preferir um significado em detrimento do outro.
- c) a inicialidade sistêmica dos comandos constitucionais e a pretensão à permanência que trazem consigo torna-os particularmente suscetíveis às operações descritas por Joana.
- d) sua argumentação é direcionada à resolução das antinomias verificadas no momento de aplicação das normas constitucionais.
- e) as reflexões de Joana se afeiçoam à tópica pura e se distanciam dos referenciais teóricos afetos à metódica concretista.

5. (FGV/TCE BA/2023) João, estudante de direito, ao realizar uma apresentação a respeito das teorias realistas da interpretação constitucional, além dos possíveis pontos de contato e distanciamento com outras teorias existentes, a exemplo do formalismo, da tópica pura de Theodor Viehweg e da metódica concretista de Friedrich Müller, concluiu, corretamente, que concepções realistas:

- a) se identificam com a metódica concretista no modo como veem a influência dos valores;
- b) valorizam a percepção do juiz em relação à realidade fenomênica, o que reduz a sua objetividade;
- c) podem ser vistas, na perspectiva do formalismo, como exemplo de construções “interpretativistas”;
- d) buscam retratar a realidade imanente, conforme avaliações cognitivas do juiz, o que as torna refratárias aos valores;
- e) se distanciam da tópica pura em relação à importância que atribuem ao texto constitucional, epicentro da atividade do intérprete.

6. (FGV/ Prefeitura de Salvador – 2019) João, professor de Direito Constitucional, explicou aos seus alunos que a norma constitucional não apresenta uma relação de sobreposição com o texto da Constituição formal. Em verdade, resulta de um processo intelectual conduzido pelo intérprete, que, sensível às peculiaridades do caso concreto e aos balizamentos do texto, promove a interação deste último com a realidade.

Considerando os métodos de interpretação constitucional, a explicação de João pode ser concebida como expressão do





- a) realismo jurídico.
- b) método clássico.
- c) método tópico-problemático.
- d) método concretizador.
- e) método realístico-formal.

7. (FGV / TJ-SC – 2018) É voz corrente na doutrina especializada que é necessário buscar a concordância prática entre dois ou mais direitos fundamentais incidentes em uma situação concreta, não sendo incomum que um deles se retraia, total ou parcialmente, com a prevalência do outro, podendo a solução se alterar em situação diversa.

Tal somente é possível porque os referidos direitos estão previstos em normas com natureza:

- a) de postulados normativos;
- b) de princípios;
- c) de regras;
- d) absoluta;
- e) plena.

8. (FGV / AL-RO – 2018) Na interpretação constitucional, há um método que atribui ao intérprete o exercício de uma atividade intelectual, que principia com o texto, não desconsiderando o direcionamento e os limites que oferece, e leva em consideração as especificidades do contexto e do caso particular, culminando com o delineamento da norma.

Assinale a opção que indica o método descrito.

- a) da ponderação.
- b) da tópica pura.
- c) da integração.
- d) concretizador.
- e) clássico.

9. (FGV / ISS Cuiabá – 2014) Analise o fragmento a seguir.

“Sempre que uma norma jurídica comportar mais de um significado possível, deve o intérprete optar por aquele que melhor realize o espírito da Constituição, rejeitando as exegeses contrárias aos preceitos constitucionais.”

Assinale a opção que indica o princípio de interpretação constitucional a que o fragmento se refere.

- a) Princípio da Unidade da Constituição.
- b) Princípio da Interpretação Conforme a Constituição.
- c) Princípio da Supremacia da Constituição.
- d) Princípio da Força Normativa da Constituição.



e) Princípio da Concordância Prática.

10. (FGV / TCE-BA – 2013) Acerca dos princípios constitucionais, analise as afirmativas a seguir:

I) O princípio da unidade impõe ao intérprete o encontro de uma solução que harmonize tensões existentes entre as diversas disposições constitucionais.

II) O princípio da concordância prática é um critério orientador da atividade interpretativa, corrigindo leituras desviantes da distribuição de competências, seja entre os entes federados, seja entre os poderes constituídos.

III) O princípio da máxima efetividade, impõe que "a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê".

Assinale:

a) se somente a afirmativa I estiver correta.

b) se somente a afirmativa II estiver correta.

c) se somente as afirmativas I e II estiverem corretas.

d) se somente as afirmativas I e III estiverem corretas.

e) se todas as afirmativas estiverem corretas.

11. (FGV / TJ-AM – 2013) A respeito dos métodos de aplicação e interpretação da Constituição, assinale a afirmativa incorreta.

a) A ponderação consiste na técnica jurídica de solução de conflitos normativos que envolvem valores ou opções políticas em tensão, insuperáveis pelas formas hermenêuticas tradicionais.

b) A interpretação conforme a Constituição é uma técnica aplicável quando, entre interpretações plausíveis e alternativas de certo enunciado normativo, exista alguma que permita compatibilizá-la com a Constituição.

c) O princípio da concordância prática consiste numa recomendação para que o aplicador das normas constitucionais, em se deparando com situações de concorrência entre bens constitucionalmente protegidos, adote a solução que otimize a realização de todos eles, mas ao mesmo tempo não acarrete a negação de nenhum.

d) A aplicação do princípio da proporcionalidade esgota-se em duas etapas: a primeira, denominada "necessidade ou exigibilidade", que impõe a verificação da inexistência do meio menos gravoso para o atingimento dos fins visados pela norma jurídica, e a segunda, chamada "proporcionalidade em sentido estrito", que é a ponderação entre o ônus imposto e o benefício trazido, para constatar se é justificável a interferência na esfera dos direitos dos cidadãos.

e) O princípio da eficácia integradora orienta o intérprete a dar preferência aos critérios e pontos de vista que favoreçam a integração social e a unidade política, ao fundamento de que toda Constituição necessita produzir e manter a coesão sociopolítico, pré-requisito de viabilidade de qualquer sistema jurídico.

12. (FGV / CODESP – 2010) A respeito da interpretação das normas constitucionais, assinale a afirmativa INCORRETA.

a) O princípio da eficácia integradora concretiza uma importante função de produzir e manter a coesão sociopolítica, pelo que o intérprete da Constituição deve dar preferência aos direitos coletivos em face dos individuais.



- b) Pelo princípio da unidade da Constituição, as normas constitucionais devem ser observadas não como normas isoladas, mas como preceitos integrados, de modo que em nenhuma hipótese deve-se separá-las do conjunto em que se integram.
- c) De acordo com o princípio da concordância prática, nas situações de concorrência entre bens que são constitucionalmente protegidos, adota-se a solução que otimize a realização de todos eles, sem acarretar a negação de nenhum.
- d) Segundo o princípio da interpretação conforme a Constituição, entre diversas exegeses igualmente constitucionais, deve-se optar por aquela que se orienta para a Constituição ou pela que melhor corresponde às decisões do constituinte.
- e) Infere-se do princípio da correção funcional que os intérpretes e os aplicadores da Constituição não podem chegar a resultados que maculem o sistema organizatório-funcional nela estabelecido, a exemplo da separação de poderes.



## GABARITO

1. LETRA B
2. LETRA D
3. LETRA A
4. LETRA C
5. LETRA B
6. LETRA D
7. LETRA B
8. LETRA D
9. LETRA B
10. LETRA D
11. LETRA D
12. LETRA A



# ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE: PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.



**1** Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.



**2** Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).



**3** Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).



**4** Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).



**5** Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).



**6** Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).



**7** Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.



**8** O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.



Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.