



G7 JURÍDICO

BLOCO DOS APROVADOS

Métodos de interpretação constitucional

Direito Constitucional

Prof. Marcelo Novelino

Direito Constitucional

Aula na íntegra · 23:20

Métodos de interpretação constitucional

Muito bem, meus amigos. Vamos, então, falar agora dos métodos específicos de interpretação constitucional. Só para vocês terem uma ideia, esses métodos foram cobrados na prova do TJ do Rio em 2016, TJ São Paulo 2017, TJ Bahia 2019, entre vários outros concursos. Então, é um tema importante para vocês saberem.

O primeiro método, a rigor, não tem nada de específico na interpretação da Constituição. Pelo contrário, o que o seu preconizador, Ernst Forsthoff, fala é exatamente que a Constituição não precisa de métodos específicos para sua interpretação. É o chamado método jurídico, também conhecido como método hermenêutico clássico.

Qual é a tese central de Forsthoff? Segundo ele, a Constituição é uma lei, assim como todas as demais. Ele parte da tese da identidade entre Constituição e lei. Ele diz: "Se a Constituição é uma lei como qualquer outra, ainda que com algumas peculiaridades que ele reconhece que existem, ela tem que ser interpretada da mesma forma, com os mesmos procedimentos utilizados na interpretação das demais leis." Então, para ele, não se justifica a existência de métodos específicos de interpretação da Constituição, já que ela é uma lei, um conjunto de normas como as demais.

Métodos de interpretação constitucional (cont.)

Por isso, ele sustenta que a Constituição pode muito bem ser interpretada através dos elementos tradicionais desenvolvidos por Savigny. Vocês se lembram de quais são os elementos tradicionais que Savigny desenvolveu? Método literal ou gramatical, elemento lógico — lembrando que o teleológico, que visa à finalidade da norma, não faz parte dos elementos de Savigny. Então: literal, lógico, histórico, que analisa o contexto de elaboração da norma, e o método sistemático. Aí, além desses, a doutrina desenvolveu outros, como o método comparativo e o teleológico. Mas esses daqui são os principais, os que Savigny desenvolveu. Para Forsthoff, esses elementos tradicionais são suficientes para a interpretação constitucional e, portanto, não se justificaria a utilização de outros elementos além desses, especificamente para interpretar a Constituição.

Ainda dentro desta percepção, a força normativa da Constituição estaria assegurada pela dupla importância atribuída ao texto constitucional. O texto constitucional é, ao mesmo tempo, o início da interpretação, porque ela parte do texto, e o limite da atividade interpretativa, já que a interpretação não pode ultrapassar o limite textual. Não se pode interpretar um dispositivo atribuindo um sentido que aquelas palavras ali contidas no texto não permitem. Então, a importância atribuída ao texto da Constituição como início e limite para a atividade interpretativa seria um fator que reforça essa força normativa da Constituição.

Métodos de interpretação constitucional (cont.)

Quais são as críticas feitas a esta ideia desenvolvida por Forsthoff? A doutrina constitucional entende que, embora esses elementos sejam extremamente importantes — tanto que eles são, inclusive, utilizados em outros métodos, como a gente vai ver aqui; o método preconizado por Friedrich Müller, por exemplo, o normativo-estruturante, coloca entre os seus elementos de interpretação esses de Savigny —, não é que eles não sejam importantes e não devam ser utilizados. Eles são importantes, só que seriam insuficientes para dar conta das complexidades que envolvem a interpretação constitucional. Eles são elementos desenvolvidos por Savigny para o direito privado, mas, no âmbito do direito constitucional, eles não conseguem resolver certos problemas mais complexos. Então, por isso que, embora eles sejam muito úteis, eles são insuficientes, o que exige outros elementos além desses.

O segundo método é um dos menos conhecidos, um dos menos cobrados. Eu vou mencioná-lo aqui mais por desengargo de consciência do que propriamente por ser um tema que eu acho que vai cair muito nas provas. Mas, como a gente está falando dos métodos, é bom citar todos, ainda que de uma forma mais ligeira em relação a esse, mas pelo menos para vocês saberem do que se trata, até porque o nome dele é um nome bastante curioso. É um método científico-espiritual, preconizado por Rudolf Smend. O Virgílio Afonso da Silva atribui esse nome a um erro de interpretação do direito alemão para o direito português. Mas, de qualquer forma, é o nome pelo qual esse método é conhecido.

Métodos de interpretação constitucional (cont.)

Esse método científico-espiritual tem como base três elementos. O primeiro deles é o elemento valorativo, segundo o qual o intérprete deve levar em consideração os valores subjacentes ao texto constitucional, aqueles valores que serviram de base para a criação das normas constitucionais, já que a norma nada mais é do que a consagração, no plano normativo, dos valores que são relevantes para a sociedade. Então, esses valores subjacentes à Constituição são uma importante diretriz hermenêutica neste método científico-espiritual. No caso da Constituição brasileira de 88, por exemplo, temos uma parte dela que revela esses valores que são fundamentais para a sociedade brasileira, onde estão os valores supremos da nossa sociedade: eles estão elencados no preâmbulo da Constituição. Então, para o método científico-espiritual, o preâmbulo da Constituição é uma diretriz hermenêutica extremamente relevante, porque lá estão os valores supremos da nossa sociedade, como o próprio poder constituinte originário menciona.

Métodos de interpretação constitucional (cont.)

Além deste elemento valorativo, um outro elemento importante é o elemento integrativo. A Constituição é o principal elemento de integração da comunidade. Como ela é o principal elemento de integração da comunidade, na interpretação de suas normas o intérprete sempre deve buscar aquelas soluções que favoreçam a integração política e social. Há até um princípio específico que estabelece essa diretriz hermenêutica, que é o princípio do efeito integrador, que a gente vai ver lá no catálogo de princípios instrumentais. Então, o princípio do efeito integrador diz exatamente isso: como a Constituição é o principal elemento do processo de integração da comunidade, ao interpretar suas normas, eu devo sempre escolher aquelas opções que favoreçam a integração, tanto política como social, para que haja um efeito criador e conservador da unidade. Por isso, elemento integrativo.

O outro elemento deste método é o elemento sociológico. Sociológico porque fatores extraconstitucionais, que estão fora da Constituição, como por exemplo a realidade social, são levados em consideração por este método, que, para alguns, teria uma feição mais política do que jurídica, em razão de levar em consideração esses fatores. Então, ele é um método extremamente crítico em relação ao conteúdo constitucional. Ele leva em consideração essa realidade social subjacente à Constituição.

Métodos de interpretação constitucional (cont.)

As críticas principais feitas a este método: primeiro, a falta de clareza quanto ao fundamento de cada um desses elementos e à sua utilização. Esse método não diz, por exemplo, se o elemento valorativo deve prevalecer sobre o integrativo, ou se este deve prevalecer sobre o sociológico, porque, dependendo do elemento utilizado, pode ser que a resposta seja diferente. E aí, qual deles vai prevalecer? Em que circunstâncias? Por quê? Onde está o fundamento da utilização desses elementos? Esse método não menciona. Além disso, como são elementos diferentes, eles podem conduzir a vários resultados distintos. Então, há uma indeterminação e mutabilidade dos resultados obtidos através destes elementos. Indeterminação e mutabilidade — cuidado para não entender errado. Mutabilidade, ou seja, mudança de resultado, dependendo do elemento que prevalecer a partir desta interpretação.

O terceiro método, que, a meu ver, é um dos mais interessantes, é um método que não foi desenvolvido especificamente para o direito constitucional. Ele é um método desenvolvido inicialmente por Theodor Viehweg para o direito civil. Ele retomou a tópica no âmbito do direito civil, só que alguns autores de constitucional passaram a utilizar esse método na interpretação da Constituição. É o método concretista, um método que se baseia na existência de problemas concretos a serem resolvidos. Então, Theodor Viehweg adotou este método como uma forma de reação ao positivismo jurídico, só que o adotou lá no direito civil, e aí ele foi trazido para o direito constitucional.

Métodos de interpretação constitucional (cont.)

Lembrando que a tópica é uma técnica do pensamento problemático; por isso que é um método concretista, porque é um método que se baseia na existência de um problema concreto a ser resolvido. O nome "tópica" vem da palavra topos, cujo plural é topoi. O que significa topos? Topos é um esquema de pensamento, é uma forma de raciocínio, uma forma de argumentação. Esse topos pode ser extraído de várias coisas: de princípios gerais, da doutrina, da jurisprudência. Então, a partir dessas formas de raciocínio, de argumentação, é que o problema vai ser resolvido.

Vou dar o exemplo de um topos muito utilizado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: normas excepcionais devem ser interpretadas restritivamente. Esse é um topos de extrema importância, especialmente na jurisprudência do Supremo. É um topos hermenêutico de grande importância em qualquer lugar, mas na jurisprudência do Supremo ele tem um lugar especial, porque é citado em várias decisões. Então, se você tem uma norma excepcional, como, por exemplo, a iniciativa de proposta de emenda, que é uma exceção em relação à iniciativa geral de proposta de leis, essa norma deve ser interpretada restritivamente. Isso é um topos. Então, ele pode ser extraído da doutrina, da jurisprudência, do senso comum, dos princípios gerais do direito, e assim por diante.

Métodos de interpretação constitucional (cont.)

Esse método se baseia em torno de uma discussão envolvendo um problema concreto. Então, é como se você tivesse ali diante de si um problema e reunisse, dentro de um tribunal, os membros daquele tribunal para discutirem qual a melhor solução para aquele problema. E aí são levantados diferentes argumentos favoráveis e contrários a determinadas decisões. Segundo este método, o que vai prevalecer não é o argumento verdadeiro, mas sim o argumento que for mais convincente. Aquele argumento que conseguir convencer — no caso de um tribunal, o maior número de membros, ou, no caso de um juiz que está decidindo ali um caso, aquele argumento que for mais forte, que for mais convincente para ele —, é esse o argumento que vai prevalecer na solução do caso concreto. Então, em torno do problema são levantados diferentes argumentos favoráveis e contrários, e prevalece, no final, aquele que for o mais convincente.

Qual é o ponto de partida e o ponto de apoio deste método? O ponto de partida é a compreensão prévia, tanto do problema concreto a ser resolvido quanto da Constituição. Sem uma compreensão prévia do problema e da Constituição, o intérprete não tem como utilizar o método tópico-problemático. Então, não é qualquer um que vai utilizar esse método; tem que ser alguém que tem essa compreensão prévia. Já o ponto de apoio é o consenso ou senso comum. Esse consenso ou senso comum é extraído, por exemplo, da jurisprudência, é extraído da doutrina. Então, a partir desse consenso é que você tem ali o ponto de apoio desse método, quando há essa discussão em torno do problema a ser resolvido.

Métodos de interpretação constitucional (cont.)

Vamos às utilidades apontadas pela doutrina para o método tópico-problemático. A primeira utilidade seria para a complementação de lacunas, ou seja, quando não há, no ordenamento jurídico, uma norma específica tratando daquela matéria; quando há uma lacuna no ordenamento jurídico, ou seja, o ordenamento jurídico não trata daquele assunto. E por que esse método é útil nesses casos? Porque, para o método tópico-problemático, a norma não é um elemento essencial; ela é apenas um topos, ao lado de vários outros topoi. E, quando esta norma não existe, a inexistência da norma não é algo que impossibilita a resolução do problema concreto, porque outros topoi podem ser utilizados para resolver aquele problema. Então, a norma é apenas mais um topos, ao lado de vários outros que existem. Por isso, quando ela não existe, não impede a interpretação com este método tópico-problemático. Portanto, nos casos de lacuna, ele é um método que pode ser interessante.

Uma outra utilidade deste método é a comprovação dos resultados obtidos através de outros métodos, porque esse é um método que faz o caminho inverso dos outros. Aliás, a maior crítica que se faz a esse método é exatamente essa: ele é um método que parte do problema para a norma, e não da norma para a solução do problema. Então, como ele faz o caminho inverso dos demais métodos, ele pode ser utilizado como, digamos assim, uma checagem do resultado obtido, para ver se aquele resultado realmente é o melhor resultado.

Métodos de interpretação constitucional (cont.)

As críticas feitas ao método tópico-problemático. A primeira delas: investigação superficial da jurisprudência. A jurisprudência, assim como a norma jurídica, é apenas mais um topos, ao lado de vários outros. Ela não é imprescindível, ela não é algo essencial. Então, a sua utilização não é determinante para o resultado. Mesmo que o tribunal tenha um precedente sobre aquele tema, isso não significa que o tema deva ser resolvido daquela forma; é uma investigação mais superficial.

Segunda crítica: esse método pode conduzir a um casuísmo ilimitado, porque, dependendo do topos que vai prevalecer, o resultado vai ser um. Se prevalecer um outro topos, o resultado vai ser outro. Então, os resultados aqui são muito variáveis, de acordo com quem está interpretando. Isso conduz a um casuísmo, muitas vezes.

E, por fim, a terceira e última crítica é de que esse método parte do problema para encontrar a norma que servirá de fundamentação daquela decisão, e não da norma para a solução do problema, como a doutrina preconiza que deve ser — que o intérprete deve, a partir da interpretação que ele deu à norma, resolver o problema. Esse método tópico-problemático faz o caminho inverso. Ele diz: "Olha, não, você primeiro vai discutir aquele problema concreto a ser resolvido, vai analisar os argumentos convincentes, vai ver qual é a decisão mais justa e, depois que você decidir qual é o caminho mais justo a ser seguido, você vai buscar no ordenamento jurídico a norma que vai servir de fundamentação."

Métodos de interpretação constitucional (cont.)

O curioso é que, embora este procedimento seja muito criticado pela doutrina, se a gente for observar na prática dos tribunais, ele é um procedimento muito utilizado, principalmente naqueles casos mais difíceis, que têm uma alta carga moral, uma alta carga política, em que a ideologia do julgador tem uma influência muito grande. O que os juízes geralmente fazem nesses casos? Na prática, embora eles não assumam isso, o que eles fazem é: "Bem, eu sou contrário ao aborto, então esse é o resultado que eu quero. Eu vou buscar no ordenamento jurídico uma fundamentação para esse meu ponto de vista." É isso que o juiz faz naqueles casos em que o ordenamento jurídico não tem uma norma clara, precisa, e que envolvem temas de grande complexidade moral e política.

Tanto que, nos tribunais — como vocês devem saber, muitos de vocês são assessores de juízes, eu já fui assessor de ministro do Supremo, a gente sabe como funciona —, nos casos em que vai haver uma decisão mais importante, que envolve algo de interesse do juiz ou do ministro, ele vai dizer: "Olha, esse caso aqui, você pode fazer a minuta de voto nesse sentido. Eu quero que você faça o voto nesse sentido. Eu quero que você faça a decisão nesse sentido." Ele vai te orientar qual é o resultado que ele quer, e aí você vai se virar para buscar a fundamentação para chegar naquele resultado.

Métodos de interpretação constitucional (cont.)

O ministro com quem eu trabalhei no Supremo, ministro Marco Aurélio, chegou a dizer isso expressamente uma vez, e foi muito criticado. Só que ele teve coragem de dizer isso, porque os juízes fazem, mas não têm coragem de assumir, muitas vezes, ou, às vezes, fazem até de forma inconsciente, se a gente quiser ser mais, digamos assim, inocente. O que o ministro Marco Aurélio disse uma vez, num voto dele? Ele disse que, quando está diante de um grande problema, um problema complexo que não tem uma resposta clara do ordenamento jurídico, ele primeiro busca qual é a solução mais justa para aquele caso — ou buscava, quando ele estava na ativa, agora ele já está aposentado, mas ele buscava qual era a solução mais justa. E aí, depois, ele ia ao ordenamento jurídico para buscar fundamentação para aquela decisão dele. E aí ele disse: "Olha, quando eu não encontrar uma fundamentação consistente, coerente com o que eu penso, aí tudo bem, eu posso até mudar o resultado daquele meu voto; mas, se eu encontrar a fundamentação que eu quero, é isso que eu vou fazer, e é o que a maioria dos juízes faz."

Então, o método tópico-problemático fala aquilo que, na realidade, acontece muitas vezes: que o juiz deve partir do problema para buscar a norma que irá fundamentar aquela decisão. Próximo bloco, vamos falar de outros métodos. Até lá.

FECHAMENTO

ÍNTEGRA TRANSMITIDA NA AULA.

Material com a fala do professor na íntegra, revisada em português, sem acréscimo de conteúdo externo.

Fonte: transcrição integral — Prof. Marcelo Novelino, G7 Jurídico · Métodos de interpretação constitucional



G7 JURÍDICO