

EDUARDO BORGES GONÇALVES DA SILVA

A FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO DE 1988

CURSO DE DIREITO – UniEVANGÉLICA

2018

EDUARDO BORGES GONÇALVES DA SILVA

A FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Professora M.e Karla de Souza Oliveira

ANÁPOLIS – 2018

EDUARDO BORGES GONÇALVES DA SILVA

A FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO DE 1988.

Anápolis, ____ de _____ de 2018.

Banca Examinadora

RESUMO

A presente monografia tem por objetivo estudar a força normativa da Constituição Federal de 1988 sob a égide doutrinária de Ferdinand Lassalle e Konrad Hesse. A metodologia utilizada é a de compilação bibliográfica e análise do Texto Magno brasileiro vigente, além da doutrina correspondente. Está dividida didaticamente em três capítulos. Inicialmente, trata-se sobre o surgimento do constitucionalismo, a conceituação e classificação das Constituições. Em segunda oportunidade, é analisado a evolução constitucional brasileira, o histórico do surgimento de nossa última Lei Maior e o ambiente que culminou na publicação desta, a base principiológica que a governa, bem como a atuação do órgão judicial máximo responsável pela sua proteção. Por fim, é abordado a força normativa da constituição, a violação de direitos fundamentais em face aos limites constitucionais e o direito constitucional comparado. Logo, a pesquisa foi importante para analisar elementos que enfraquecem ou fortaleçam a Carta Magna brasileira bem como qualquer outra, na medida em que este diploma é ponto fundamental do funcionamento e evolução da realidade política, econômica e social de seu país.

Palavras chave: Constituição. Força Normativa. Constitucionalismo.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
CAPÍTULO I – CONSTITUIÇÃO: SURGIMENTO E DEFINIÇÕES.	03
1.1 Histórico	03
1.1.1 Evolução do Parlamento inglês	04
1.1.2 <i>Petition of Rights</i> e <i>Bill of Rights</i> : momento constitucionalista inglês	06
1.1.3 Conceito e natureza do constitucionalismo	07
1.2 Características	10
1.3 Formas de conceituação	12
CAPÍTULO II – CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O ATIVISMO JUDICIAL ..	15
2.1 Histórico de formação.....	15
2.2 Base principiológica	18
2.3 Judicialização e o ativismo judicial	22
CAPÍTULO III – FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO	26
3.1 Limites e a possibilidade da constituição jurídica	26
3.2 Força normativa da Constituição	28
3.3 Direito comparado	30
3.3.1 Constituição americana <i>versus</i> Constituição brasileira	30
3.4 Violação dos direitos fundamentais.....	32
CONCLUSÃO	36
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	38

INTRODUÇÃO

O presente trabalho engendra o objetivo de debater acerca da força normativa da Constituição Federal de 1988 após análise do desdobramento constitucional brasileiro com a publicação do primeiro Diploma Magno em 1824 até a vigência do atual.

Para tanto, vale-se de pesquisa bibliográfica e consulta direta ao ordenamento jurídico de valor relevante na matéria, não só nacional como também norte-americano, a fim de que se atinja o objetivo perquirido. De tal maneira, este encontra-se dividido em três partes apenas para fins didáticos.

O primeiro capítulo discorre sobre o surgimento do constitucionalismo e sua relação com a dialética entre o Parlamento e a Monarquia britânicos vez que não há como se falar em constituição sem antes entender a natureza deste movimento. Além de analisar o conceito material, formal, sociológico e dialético da Constituição e suas classificações variadas a partir da existência plúrima de textos constituintes.

O segundo capítulo dispõe sobre a evolução constitucional brasileira através da produção de sete Leis Maiores em um cenário marcado pela instabilidade e pela alternância entre estado social de direitos e estado não democrático de direitos após a Constituinte de 1934. Tal divisão trata também da base principiológica e da atuação do Supremo Tribunal Federal enquanto órgão máximo de proteção constitucional.

Por fim, o último capítulo visa abordar a força normativa da Carta Republicana de 1988 em face aos seus limites fáticos e suas possibilidades jurídicas. Além de observar o cumprimento ou a violação dos direitos fundamentais e ainda comparar a Lei Básica estadunidense de 1787 com a Lei Constitucional tupiniquim de 1988.

Em um estado constitucional de direito, a Constituição é o epicentro de qualquer democracia. Sua função essencial é a limitação e divisão do poder, embora tenha adquirido novas atribuições na contemporaneidade. O presente estudo faz-se importante à medida que a disposição aleatória de tal previsão em uma folha de papel não curva a realidade social sob esta, de modo que nem sempre o Texto Magno há de se encontrar em correspondência com a estrutura social, devendo tal fato ser averiguado constantemente.

Espera-se que a pesquisa elaborada possa contribuir ainda que de maneira ínfima com a importante discussão constitucional, sociológica e democrática em tela, haja vista que as instituições brasileiras são dinâmicas e se mostram sempre em notável transformação e evolução. Logo, não se pode primar pela análise meramente jurídica em detrimento da dialética social.

CAPÍTULO I - CONSTITUIÇÃO: SURGIMENTO E DEFINIÇÕES

O presente capítulo busca elucidar o histórico da formação e surgimento do movimento constitucional, nomeado constitucionalismo. Desta forma, pretende-se descobrir se este surge como método de organização social ou se acontece como resultado das evoluções sociais dos estados nacionais. Em seguida apresentar-se-á as formas de conceituação da Constituição, objeto central do constitucionalismo, delineando-se o que seria de fato a Constituição de um país, seus fundamentos ou sua finalidade. Por fim, trata-se sobre as características principais das Constituições, buscando-se perceber através destas a qualificação ou o resultado, bem como as possibilidades, dos textos ou elementos consuetudinários centrais dos Estados Constitucionais.

1.1 Histórico

Não se pode prescindir do estudo da formação e surgimento do Constitucionalismo, movimento responsável por originar as atuais Constituições escritas ou costumeiras. Este se faz extremamente importante quando se quer determinar a fonte da força das Cartas Políticas, porquanto advinda ou da ordem social compactuada ou do jogo de forças dos fatores políticos, podendo assim então estabelecer o que as enfraquece ou fortifica.

Luis Roberto Barroso (2013) traça o histórico do movimento constitucionalista desde Atenas e sua experiência positiva com a divisão do poder

entre órgãos do ente estatal ateniense. O fenômeno ressurge em Roma e some por mais de mil anos, reaparecendo no mundo com a imposição da Magna Carta pelos Barões feudais ingleses ao rei João sem Terra em 1215. A experiência de divisão e limitação do poder nos dois primeiros casos, ainda que não provinda de um dispositivo formal, já esboça o ideal de estado constitucionalista objetivado, notando-se, portanto, o foco material do autor.

A sociedade inglesa passa por diversos conflitos em sua formação histórica. Os antigos donos dos feudos criam imposições ao rei quanto à capacidade de tributá-los, quanto à sua propriedade e à sua liberdade. Porém, somente uma análise do desenvolvimento do Parlamento Inglês pode nos mostrar, mais precisamente, as bases do constitucionalismo, os fatores que lhe originaram e sua razão de ser.

1.1.1 Surgimento e Evolução do Parlamento Inglês

A história do constitucionalismo inglês em primeiro momento passa a impressão de que este apenas derive da cultura germânica, que formava uma assembleia de guerreiros em sua tribo para tomar as decisões relativas à coisa pública (BALARD; GENET; ROUCHE, 1990), não possuindo leis escritas, mas sim costumes tribais, derivando-se, portanto, sua evolução lógica dos costumes existentes na sociedade. Essa influência é inegável, porém a história do Parlamento é marcada não somente por tradições como também por conflitos.

Na Idade Média, o feudalismo determinou o enfraquecimento do poder dos monarcas, o dividindo entre os donos dos feudos. A igreja também tinha expressiva força por ter domínio cultural, por ser bastante organizada e por seu corpo clérigo ser letrado, passando a fazer parte das administrações públicas locais. Na Baixa Idade Média, com o surgimento inicial do capitalismo por volta do século XI, as estruturas sociais de poder começam a mudar, favorecendo o fortalecimento das monarquias nacionais. Esse centralismo estatista era buscado pela burguesia surgente, que precisava da unificação nacional para expandir seu comércio interno e externo.

Essas são as lições de Arruda, como se pode conferir

[...] a centralização do poder era, para a burguesia, um meio através do qual poderia conseguir a unificação. Ela bem que gostaria de apenas unificar sem centralizar o Estado, porque, ao centralizá-lo, colocava o poder nas mãos do rei, e isso a impedia de exercê-lo diretamente. Assim, a Monarquia Nacional e mesmo a sua forma mais evoluída, o absolutismo, devem ser entendidas como um estado de transição entre o poder indireto e o poder direto da burguesia. Com a Monarquia Nacional, a burguesia já tinha o poder indireto. O poder direto, a burguesia iria consegui-lo na época contemporânea, através das revoluções. (1990, p. 434 e 435)

Em 1066, Guilherme O Conquistador invade a Inglaterra, vindo da Normandia, e adota medidas que tornam a Coroa Inglesa a monarquia mais forte da época na Europa. Ele cria um sistema de governo por meio de xerifes, que podiam ser depostos segundo a vontade do rei. Seus sucessores também tomam medidas que causam o enfraquecimento do poder local e o contínuo fortalecimento do governo. (SOMERVELL, 1941)

Já o rei Ricardo Coração de Leão e o rei João Sem Terra, não obtêm o mesmo êxito de seus antecessores, levando a imposição da Magna Carta pelos seus súditos em 1215, com vistas a limitar o poder do rei à Lei. (IBEJI,2011). A Carta previa a criação de um conselho composto por 25 barões que poderia intervir caso o rei descumprisse as disposições desta. O autor acima afirma que o documento não teve força, não durando nem três meses.

Franco Júnior (2001, p. 62), por sua vez, afirma que é dessa previsão que evoluiria o Parlamento. “Na sua cláusula mais famosa, a Magna Carta instituíam um Conselho de Barões para zelar pelo cumprimento por parte do rei de todas as determinações do documento. Estava lançada a semente do Parlamento.” Deste modo, a Magna Carta, através do interesse dos nobres, tem de fato algum efeito sob a realidade.

No governo de Henrique III, o Grande Conselho passa a ser chamado de Parlamento. Sob a chefia de Simon de Montford, ele impõe mais uma série de medidas denominadas Provisões de Oxford em 1258, que de fato transfeririam o poder para a nobreza. As medidas eram exarcebadas demais e tem-se início uma Guerra Civil. O Parlamento ganha, entretanto Simon governa de forma

extremamente tirânica, levando o Rei Henrique III a retomar o trono e a abolir as Provisões de Oxford. Posteriormente, Eduardo I assume, havendo nova evolução no parlamento. (ARRUDA, 1990)

“Os esforços de Eduardo I, para conquistar a Escócia começaram no ano em que se reuniu o seu primeiro, completo e modelar parlamento.” (SOMERVELL, 1941, p. 32). Eduardo I acreditava que reunindo o parlamento ele se fortaleceria, porém foi o contrário que aconteceu. O Rei não teve sucesso em conquistar a Escócia, ao passo que o parlamento se expandia.

1.1.2 Petition of Rights e Bill of Rights: segundo momento constitucionalista inglês

Em 1297 é aprovado que qualquer imposto só fosse baixado após sua permissão. Em 1350, o parlamento se divide em duas câmaras, a dos Lordes, composta pelos barões, e a dos Comuns, integrada pela burguesia e pelos cavaleiros. Após um longo período de conflitos entre famílias que se consideravam herdeiras do trono inglês, sobe ao trono Henrique VII, dando início à dinastia dos Tudors, que centralizaria o poder na Monarquia. (ARRUDA, 1990)

Posteriormente, em 1628, já na dinastia Stuart, portadora da ideia extrema da divindade dos reis, é aprovada a *Petition of Right* pelo Parlamento. Em seus artigos ela lembrava ao rei Carlos I que segundo disposição de Eduardo I, este não podia baixar qualquer imposto sem consultar o Parlamento, bem como também não podia tomar dos ingleses nenhum empréstimo à força sem a anterior manifestação do Parlamento. (MORAES, 2011). Isso mostra que nem sempre as conquistas do passado ou simples disposições de Reis eram respeitadas por Reis futuros.

Em 1640 estoura entre o Parlamento e a Coroa uma Guerra Civil. Cromwell vence a guerra e instala uma república tirânica. Após disputas internas de poder no Parlamento, Carlos II é levado ao trono em 1660. Ele e James II tentam reimpor o absolutismo, porém o Parlamento incita Guilherme de Orange ao trono. Tem-se início a Revolução Gloriosa, que em 1688 põe Guilherme no trono, dando início à Monarquia Parlamentarista. (MELLO, 1991)

As razões que levam ao surgimento do parlamento inglês são controversas, porém são fundamentais para a análise da natureza do constitucionalismo. Enxerga-se tanto tradição na existência social do parlamento inglês, ao ser reiteradamente convocado para valorar decisões dos monarcas acerca de disputas bélicas, tradição derivada da cultura germânica, como também necessidade do órgão: alinhar os senhores feudais aos interesses do Governante, de modo que não adviesse deles posterior oposição.

A Carta Magna é imposta em um rei tido como mesquinho por Ibeji (2011), sendo que seu sucessor também faz um mal reinado, levando a Coroa até a perder todo o poder que possuía, através da expansão descontrolada do Grande Conselho, agora já tido como Parlamento. Já no segundo estágio, tem-se situação contrária. O exarcebamento do poder do Monarca leva a reação do Parlamento e não a sua fraqueza ou debilidade.

1.1.3 Conceito e Natureza do Constitucionalismo

O estudo do constitucionalismo é deveras vezes negligenciado, sendo este objeto de estudos superficiais. Há, em decorrência disso, ausência de uma definição geral por conta de seu acontecimento em diversos momentos históricos de formas distintas. (TAVARES, 2007) Isso dito, *mister* se faz o estudo e o entendimento da natureza do constitucionalismo, para compreender o a força de seu objeto central, a Constituição.

Lenza (2015) define o constitucionalismo desde a antiguidade até a contemporaneidade através dos momentos em que houve limitação do poder arbitrário, garantia de direitos individuais e vagamente forma de organização de governo democrática... Ele reconhece duas fases do constitucionalismo, separando-o em constitucionalismo clássico e neoconstitucionalismo.

Para Canotilho (2003, p. 66), o constitucionalismo é precipuamente a ideologia liberal. “Liberalismo é constitucionalismo [...]. A ideia constitucional deixa de ser apenas a limitação do poder e a garantia de direitos individuais para se converter numa ideologia, abarcando os vários domínios da vida política, econômica e social (ideologia liberal ou burguesa).”

Já Moraes (2014) considera como características marcantes do constitucionalismo a limitação do poder estatal, a organização do estado e a previsão de direitos e garantias fundamentais como forma de justamente limitar o Estado. Ele retrata o constitucionalismo como o formal surgido após a promulgação das Cartas Constitucionais de 1787 e 1789.

Neste diapasão, o constitucionalismo moderno e contemporâneo se caracteriza por uma formação jurídica quase sempre escrita, que busca submeter a ordem estatal ao domínio das leis, através da limitação do poder político por sua divisão, bem como almeja a garantia de direitos e liberdades civis negativas e positivas frente ao estado, sendo em primeiro momento liberal, e em segundo social.

Tavares (2007) ainda aponta o constitucionalismo como movimento de grande alcance jurídico, sustentado por sua realidade sociológica e com cunho ideológico. Esse cunho ideológico ele reconhece pelos fins garantistas que o movimento possui. Para ele a limitação do poder é o traço mais constatável desde o constitucionalismo antigo ao mais recente.

Ora, Tavares, tal qual Lenza (2015) e Barroso (2013), reconhecem o constitucionalismo como movimento social que surge em pontos históricos, independente da existência e determinação do termo, ou de texto Constitucional escrito, considerando para isto sociedades onde haja ocorrido a experiência da limitação de poder e a garantia de direitos. Tavares aponta o constitucionalismo como movimento que possui alcance jurídico e não o contrário. Isso se julga importante à medida que se busca a origem da força constitucional. Ele supõe, portanto, ser essa oriunda do meio social e de sua organização.

Desse modo, qual a natureza do constitucionalismo e qual a sua validade, posto que este se coloca como único sistema legítimo nas estruturais sociais do atual estado ao qual este trabalho busca analisar. Canotilho acerca disso ensina que

Constitucionalismo é a teoria (*ou ideologia* – grifo nosso) que ergue o princípio do governo limitado indispensável à garantia dos direitos em dimensões estruturante da organização político-social de uma comunidade. Neste sentido, o constitucionalismo moderno

representará uma *técnica específica de limitação do poder com fins garantísticos*. O conceito de constitucionalismo transporta, assim, um claro juízo de valor. É, no fundo, uma *teoria normativa da política*, tal como a teoria da democracia ou a teoria do liberalismo. (2003, p. 51)

Assim, para o autor português, o constitucionalismo é meramente forma normativa de controlar e organizar a política, forma liberalista, visto que seus fins se atingem através da limitação do poder e nada mais que isso. Contudo, Tavares (2007) observa quatro distintos sentidos no constitucionalismo: movimento político-social com origens históricas a limitar o poder; sociedades onde não há constituições escritas; principais propósitos, fins ou objetivos das constituições nas sociedades enquanto plúrimas; e, por fim, uma evolução histórica de apenas um estado.

Esses quatro sentidos demonstram possibilidades quanto à natureza do constitucionalismo. O primeiro e o último conotam sentido sociológico ao constitucionalismo, o segundo apresenta uma ideia formal e o terceiro apresenta sentido puramente finalístico, corroborando os dois ao entendimento da natureza do constitucionalismo como forma normativa da política. Já o primeiro e o último, embora mais difíceis de definir claramente, remontam ao surgimento do constitucionalismo durante o desenvolvimento histórico, seja de uma única sociedade ou de forma geral, levantando a hipótese de que seja outra a natureza constitucionalista.

De acordo com o demonstrado na história de formação do Parlamento Inglês, as raízes do constitucionalismo carregam uma evolução histórica político-social, destarte não atendendo somente a limitação do poder do rei, mas também a busca do poder por grupos sociais em expansão, no caso a burguesia. Quando Mello fala sobre o conflito do Parlamento e a Coroa no séc. XVII, ele fala entre o conflito do Absolutismo e do Liberalismo, entre a dinastia Stuart e a burguesia ascendente na sociedade. (MELLO, 1991).

Ou seja, o constitucionalismo deriva do conflito de forças criadas pela mudança de fatores econômicos, vez que este acontece pelo conflito entre o absolutismo, modelo de estado buscado e financiado pela burguesia em seu momento surgente, para criar um comércio interno livre e alçar o comércio externo, e

o liberalismo, modelo de estado buscado pela burguesia consolidada em momento posterior. (ARRUDA, 1990).

O próprio Canotilho (2015) reconhece o constitucionalismo como liberalismo. Já no entendimento do autor Lenza (2015) este é apenas o constitucionalismo clássico. Isso se faz lógico porque o constitucionalismo formal de Moraes e o constitucionalismo britânico surgem precisamente do crescimento da burguesia liberal, grupo social inexistente anteriormente.

De tal forma, o constitucionalismo não é mera forma normativa política. É forma normativa da política derivada da existência de dois ou mais fatores reais de poder (LASSALLE, 1933) existentes em uma sociedade, que se opõe e atingem como resultado a limitação do poder anterior de um dos dois ou mais fatores. Entretanto, temos ainda a hipótese de ser esta a natureza de apenas um constitucionalismo, não se podendo aplicar como conceito geral, porquanto oriundo da análise da evolução histórico-constitucional de um único estado. Para isso, seria imprescindível analisar outros movimentos constitucionalistas.

1.2 Características

Dada a diversidade de Constituições existentes, muitos são os tipos e as características tidas nessas. Destarte uma das características já se encontrar exposta neste, ser a Constituição escrita ou consuetudinária - baseada em costumes ou documentos esparsos, tendo-se ausência de um diploma formal próprio. Do estudo das características das Constituições talvez também possa se observar modelo e exemplo que obtém melhor resultado ou a quais fins está se destinando determinado tipo de Constituição.

Nesse sentido, Bonavides reconhece uma característica extremamente forte em nosso Texto Magno: a prolixidade. O autor cita o fato de a soma dos artigos do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e da Constituição Federal resultar em abismáveis 315 artigos. Para ele, a razão de tais constituições prolixas ou extensas, vez que não apenas a brasileira possuiria tal característica, como também a indiana de 1950, a mexicana de 1917, entre outras, seria

[...] a preocupação de dotar certos institutos de proteção eficaz, o sentimento de que a rigidez constitucional é anteparo ao exercício discricionário da autoridade, o anseio de conferir estabilidade ao direito legislado sobre matérias e, enfim, a conveniência de atribuir ao Estado, através do mais alto instrumento jurídico que é a Constituição, os encargos da paz social. (2012, p. 95-96)

De outro modo, temos no outro extremo as constituições sintéticas, da qual o melhor exemplo e expoente seria a constituição americana de 1787, composta por apenas sete artigos. Essas cartas possuem maior estabilidade, pois sobrevivem as mudanças sociais através da flexibilidade, que possibilita a solução mais rápida de problemas, os quais, de forma diversa, esbarrariam nos trâmites constitucionais.

Lenza (2015), a partir da lição de Karl Loewenstein, classifica as constituições quanto a sua correspondência com a realidade, dividindo as em normativas, nominalistas e semânticas. As Constituições normativas seriam as que possuem correspondência entre a realidade política do Estado e o texto constitucional, possuindo, contudo, não somente mera correspondência entre elas, caso das constituições semânticas que são “simples reflexos da realidade política”.

As Constituições normativas, diferentemente das semânticas, submetem os agentes de poder as suas disposições. Por sua vez, as Constituições nominalistas são aquelas que pretendem subjugar os processos de poder ao modelo constitucional, falhando, todavia, em sua tentativa. A Constituição de 1988 tentaria ser normativa, não alcançando ainda tal pretensão.

Por fim, Tavares (2007, p. 64) traz importante lição quanto as Constituições formais e substanciais. “Constituição, sob o aspecto formal, é um conjunto de normas jurídicas elaboradas de maneira especial e solene.” Já “substancialmente, a Constituição é o conjunto de normas organizacionais de determinada sociedade política.” Dessa maneira, o autor observa que o Brasil adota puramente o conceito formal de Constituição, não havendo qualquer elevação maior de outros dispositivos promulgados por ritos diversos do constitucional, à condição de Lei Maior por ordem de seu conteúdo. Assim, mesmo importantes dispositivos como os Regimentos Internos das Casas do Congresso Nacional, não seriam constitucionais, porquanto seguirem rito de publicação de leis comuns.

1.3 Formas de Conceituação

A Constituição é o objeto central do constitucionalismo e sua conceituação é diversa, tal qual os movimentos constitucionalistas que lhe propiciam razão de existir. (CANOTILHO, 2003). Seu conceito passa por uma evolução substancial com o passar dos séculos e os diversos acontecimentos, indo do positivismo fixo de Kelsen até o finalismo dos substancialistas americanos na contemporaneidade.

Hans Kelsen (1998) define a norma Constitucional como a fonte de todas as outras normas, inclusive das não-normas que o Estado deve ter. Ele separa a Constituição em material, a que trata sobre a criação das demais normas, e formal, a que apenas observa ritos severos especiais de promulgação. Para ele, há não somente a Constituição escrita, mas também a consuetudinária, possuindo como diferença a vinculação a que aquela está submetida para a alteração do seu texto, de modo que essa pode ser alterada pelo costume e por leis gerais. A constituição é então a fonte máxima das leis de um país, validando-as ou revogando-as quando da sua contradição. Não há critérios materiais ou finalísticos a ser atendidos.

Lassalle (1933) contrapõe-se à visão positivista de Kelsen, alegando que a constituição jurídica seria mera folha de papel, porquanto a organização da sociedade se daria pela relação dialética de fatores econômicos e sociais. Para o autor, existem no seio social forças inexpugnáveis que regeriam a ordem social, tal qual as que regulam o universo. Essa seria a constituição real de um país, prescindindo, por isto, de texto normativo. A carta jurídica que se encontrasse em desacordo com os fatores reais de poder sucumbiria.

Hesse (1991), valendo-se do conceito sociológico de Lassalle, assume a força que a realidade exerce sobre a constituição, que de fato ruiria quando da não observação dessa por aquela. Contudo, o autor alemão observa que a constituição adquire influência social à medida que seus destinatários a observam e zelam pelo cumprimento daquilo que ela dispõe. Assim, Hesse desenvolve o conceito normativo da constituição, sendo essa, portanto, a soma do texto escrito e das instituições criadas para cuidar da execução e manutenção de seu conteúdo.

Da visão desses três autores clássicos, depreende-se uma evolução no conceito da Constituição, passando primariamente pela ideia jurídica dessa, como objeto pertencente e vinculado à ordem das leis, constituída a partir de uma realidade social e a partir daí constituinte quanto ao resto, ou seja, uma estrutura fixa sem consideração social. Em segundo momento, tem-se uma contradição ao conceito puramente normativo dos textos escritos, derrocando-se esse em favor de fatores materiais de poder. Por último, pode-se notar o reconhecimento de validade dos dois primeiros conceitos, em uma junção dialética entre eles.

A partir disso, os autores contemporâneos apresentam novas visões. Bonavides (2012) desenvolvendo a teoria formal da constituição de Kelsen, entende a Constituição mediante aquilo que a sua norma positivada prevê, separando as que se referem aos assuntos essenciais do estado e do constitucionalismo, das que se tratam sobre conteúdos que derivem de outra matéria.

Ele estabelece então dois conceitos de Constituição, o material: “conjunto de normas pertinentes à organização do poder, à distribuição da competência, ao exercício da autoridade, à forma de governo, aos direitos da pessoa humana, tanto individuais como sociais”; e o formal: “disposições de teor aparentemente constitucional (...) não se reportam aos pontos cardeais da existência política, a saber, à forma de Estado, à natureza do regime, à moldura e competência do poder, à defesa, conservação e exercício da liberdade.” (BONAVIDES, 2012, p. 84 – 86). O texto formal não trata sobre matérias constitucionais, sendo, por conseguinte, Constituição apenas quanto à sua forma de promulgação, pois seu conteúdo material é de veras o mesmo da legislação infraconstitucional ordinária, em nada mais diferindo desta.

Silva (2013, p. 39-40) já considera o sentido gramatical da palavra constituição para propor sua definição, entendendo que todo e qualquer Estado possui Constituição, vez que ela seria a sua “lei fundamental”. Vê-se também a ideia de uma finalidade do Estado, enxergada aqui enquanto um de seus elementos constitutivos, tal qual território, população e governo. A Constituição, portanto, “é o conjunto de normas que organiza os elementos constitutivos”, dispondo sobre a forma de governo, os direitos fundamentais, os limites do Estado para atingir como

finalidade o bem comum. De tal modo, é possível pensar que estados anteriores ao constitucionalismo moderno possuíam uma Constituição e um Estado Constitucional.

Barroso (2013, p. 114), por fim, adota o conceito de Constituição substancialista, a saber, uma visão finalista do Texto Constitucional. Desse modo, “a Constituição deve conter [...] direitos fundamentais, princípios e fins públicos que realizem os grandes valores de uma sociedade democrática: justiça, liberdade e igualdade”, valorizando então a finalidade democrática da Constituição, com o respeito, porém, as minorias, não podendo a maioria ocasional em momentos posteriores decidir de modo diverso.

Constituição, por conseguinte, pode ser definida como objeto central de um estado constitucional, possuindo e prevendo nobremente a separação dos poderes, a democracia, a justiça, a finalidade do bem comum e uma carta de direitos e garantias fundamentais da pessoa humana. Por vezes, essa se distancia de sua realidade social tanto com o objetivo de evoluí-lo, quando há este desejo, como quando é usada como mero documento formal para valorar sociedade que se distancia dos preceitos constitucionais. Além disso, Constituição também é documento jurídico-legal, aprovada por rito especial, e por tantas vezes é criada e usada como forma de garantir a fixação de conceitos jurídicos considerados importantes, mas que todavia não derivam do constitucionalismo.

CAPÍTULO II – CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O ATIVISMO JUDICIAL

Esse capítulo trata do contexto histórico da Constituição Federal de 1988, em relação ao surgimento de formação, bem com a base principiológica. Em seguida, destacaram-se os temas do ativismo judicial e a judicialização no tocante aos entendimentos doutrinários.

2.1 Histórico de Formação

A Constituição *Tupiniquim* de 1988 foi escrita e promulgada após longa turbulência política experimentada pelo país. Seguidamente à vivência de um Regime Militar, instaurava-se e escolhia-se uma forma democrática de governo, a tripartição e o equilíbrio entre os poderes de uma república presidencialista, uma extensa carta de garantias e direitos fundamentais, bem como era estendida ainda a uma série de institutos de direito não necessariamente constitucionais, o *status quo* para maior preservação destes interesses. A partir disso, o estudo da formação da sétima Carta brasileira, mostra-se indispensável na análise da finalidade do texto constitucional, seu (des)cumprimento, sua força normativa real e a percepção de fatores que corroboram esta força ou não.

O constitucionalismo surge em momentos históricos distintos de confronto e embate social. Dito isso, é importantíssima a análise da formação da Constituição de 1988 pelo viés político e histórico em que se encontrava o Brasil nas décadas antecessoras a esta. Desde a primeira Constituição em 1824, foram-se promulgadas um total de sete constituições, iniciando a primeira com a Monarquia até chegar a

última republicana. Na história constitucional brasileira, a instabilidade é, pois, traço eminente, tendo o estado passado por momentos liberais, autoritários e sociais.

A primeira Constituição Brasileira foi fruto da influência do movimento constitucionalista europeu, marcando o primeiro momento constitucional brasileiro, o monárquico. A segunda Constituição trouxe a república e se inspirou na égide constituinte norte-americana liberalista e personificou o segundo estágio, o liberal. A terceira fase iniciou-se com a Carta de 1934, sendo delineada pela influência da Constituição de Weimar e de Bonn, definindo assim, o terceiro e atual momento de estado social. (BONAVIDES, 2012)

A Magna Carta de 1824 pouco pode ser considerada para o estudo do constitucionalismo *tupiniquim*. Ela não trazia limitação ao poder central moderador, pilar fundamental do constitucionalismo, sendo em vista disso, mero ponto formal na nossa evolução constitucional. O segundo Texto Político Brasileiro, liberal e moderador, embora produto de convicções de grupos não populares trouxe os pilares do constitucionalismo, ruindo, porém, por não estabelecer uma democracia de fato.

Nesse horizonte, apenas as Cartas Constitucionais posteriores à de 1934, surgem de conflitos entre os fatores reais de poder. Destarte o apelo popular intenso pelas diretas já em 84, em que o povo opta pela democracia por escolha sua e não por influência de movimentos estrangeiros à dinâmica social do nosso país. A Constituinte de 1967 também remonta a apoio popular, com a Marcha da Família e todo o levante em prol da intervenção, mesmo que posteriormente tenha-se perdido esse apoio.

Deste modo, as décadas anteriores a Constituição Federal de 1988 foram pontuadas pelo Regime Militar, em que o país era governado por juntas militares e não por presidentes civis eleitos. Com isso, a democracia, as eleições diretas, o pluripartidarismo e a representatividade, princípios básicos e fundamentais do constitucionalismo, recebem grande destaque na doutrina ao se falar na promulgação da Lei Maior de 1988 (LENZA, 2015), justamente por se verificar mobilização popular em torno destes.

O Regime Militar recebeu apoio nos seus anos iniciais, visto que houve notável crescimento econômico, o considerado milagre de Médici. No entanto, esse pico de crescimento trouxe consigo uma incontrolável inflação, derrubando o poder de compra da população, que começou a desapoiar o governo. O Congresso chegou a ser dissolvido, tendo as interferências do executivo militar alcançado também o Judiciário. A Arena e o MDB eram os dois únicos partidos da época, havendo notável limitação da escolha popular.

O texto de 1988 só veio depois de uma lenta transição para a democracia. A Assembleia Constituinte foi composta pelos senadores biônicos em sua minoria e em sua maioria por deputados eleitos dois anos antes da sua promulgação, sendo, neste intuito, legítima. Destarte a terceira Carta Social brasileira não se viu livre de vícios, apesar da efervescência social. O corporativismo, o *lobbie*, as minúcias desnecessárias, o excesso de normas de eficácia contida e limitada pautam a Constituição Federal de 1988, derivada de um projeto inicial paternalista e utópico:

[...] o clima de apoteose cívica [...] resultou num projeto inicial de 551 artigos [...] predominava: o *corporativismo*, dos grupos que manipulavam recursos; o *ideal socialista*, daqueles que queriam fazer justiça social sem liberdade econômica; o *estatismo* dos que acreditavam que a sociedade não poderia prescindir de tutela; o *paternalismo*, daqueles que queriam que o governo tudo lhes prodigalizasse, sem necessidade do trabalho e do esforço próprio; o *assistencialismo*, dos que supunham a palavra escrita se converte, de um súbito, em venefícios imediatos; o *fiscalismo*, dos despreocupados com a sobrecarga tributária. (BULOS, 2011, p. 489)

Assim, a Constituição de 1988 juntamente com as Leis Básicas de 1934, 1946, e 1967, marca uma alternância entre o estado social e um estado concentrado no executivo. Tanto o Texto Constitucional de 1946 como o de 1988 possuem os mesmos erros de se deter demais em assuntos que não deveriam estar neles. A Constituição Nacional de 1988 é a mais reformada de nossa história, e isso se revela, possivelmente, por abranger assuntos demais, demandando sempre reformas.

O direito é fruto da realidade e, da mudança desta, aquele sucumbe. É fato que a democracia é decisão marcante da Magna Carta de 1988, produto de árdua mitigação das liberdades públicas, o fator de poder povo pressionou o

governo, outro notório fator de poder, pra que isso fosse realizado. É pilar básico e não ideológico da Constituição, mas, de outro lado, o estado social também é igualmente forte no Texto Político. (LASSALLE, 1933)

Há uma demanda, de todo modo social, por uma cobrança pontual de direitos ofertados pelo Estado para o indivíduo na sociedade brasileira. O problema, é, como bem ensina Bulos (2011), que estes não se realizam por apenas se encontrarem em um papel, e da sua não realização ocorre o enfraquecimento da Constituição. Este é, indizivelmente, um risco aos Textos Sociais.

Quiçá isso leve a alternância entre a Carta social e a Carta centralizadora. Uma vez que a Lei Maior parece não estar sendo cumprida, nota-se pressão social e apoio a grupos “revolucionários” que diluem a ordem pré-estabelecida na busca de atender a ânsia pública. Se o estado social é característica real das atuais sociedades e, portanto, das Constituições Reais, a debilidade e a instabilidade é igualmente fruto das Constituições Escritas.

2.2 Base Principiológica

Os princípios funcionam no ordenamento jurídico como orientadores e norteadores da produção legislativa, limitando a função do legislador, destacando os pilares do sistema jurídico e atribuindo cientificidade a arte do Direito. Entretanto, também são, em geral, postulados vagos que carecem de disposição do interprete e maior elucubração por parte do hermeneuta que o aplica ao ordenamento. Isso dito, o estudo do alcance dos princípios e sua normatividade é de imensa valia para o trabalho que aqui se apresenta.

Bonavides traça um paradoxo entre as constituições oriundas dos estados liberais e as cartas provenientes dos Estados Sociais, qual seja:

As primeiras Constituições, marcando conseqüentemente o advento do liberalismo, não foram em rigor no plano teórico (ou antes ideológico) *um compromisso instável*, senão, ao contrário, a exata e solene expressão de teses consagradas. De modo que, visceralmente liberais, essas Constituições se apresentavam tão estáveis do ponto de vista político quanto estáveis eram, pelo

aspecto igualmente político e de coerência ideológica, as Constituições socialistas. A *instabilidade* e o *compromisso* marcam ao contrário, o constitucionalismo social. (2012, p. 240)

Neste diapasão, embora ao olhar-se apenas pelo plano político, é notável a característica de estabilidade das Constituições liberais, exemplos de concisão, ao passo que as Cartas sociais desde o início se apresentam de modo diverso. O compromisso que marca essas cartas dá origem à classificação das normas como programáticas, que na visão do autor englobam os princípios basilares e norteadores para o texto constitucional e a legislação infraconstitucional. Sua juridicidade deve ser afirmada e é sobre estes princípios que se tratará no capítulo adiante, quanto à sua eficácia e sua afirmação normativa.

Lenza (2015) ressalta os princípios interpretativos da Constituição, ainda que externos a esta, sendo eles: princípio da unidade da Constituição, princípio do efeito integrador, princípio da máxima efetividade, princípio da justeza ou da conformidade, princípio da concordância prática ou harmonização, princípio da força normativa, princípio da interpretação conforme a Constituição e princípio da proporcionalidade ou razoabilidade.

Alguns princípios derivam da visão positivista e piramidal de Hans Kelsen (1998), em que a Constituição é a Lei maior de um estado, como, por exemplo, o princípio da interpretação conforme a Constituição, conquanto outros já partem da ideia de Hesse sobre o embate da constituição real e a constituição formal, aceitando uma visão sociológica. Há, por conseguinte, vasta base principiológica a nortear a leitura e aplicação do Texto Constitutivo.

Contudo, não são esses regramentos que interessam a este estudo, os extranorma, mas sim os intranorma, pois a análise da força constitucional não se faz primariamente da averiguação dos meios usados para cumprir a norma, o que são de fato as regras nortes da hermenêutica constitucional. Embora visem atingir os objetivos da Constituição, esta em si já possui uma extensa base de princípios arrolada em seus dispositivos. Deste modo, necessário é a análise minuciosa dos princípios trazidos na Carta.

Os princípios positivados na Constituição encontram igual normatividade quanto às demais regras emanadas do texto constituinte. Não podem estes ser considerados meros conselhos ou proposições teóricas arroladas na Carta Magna. Desta maneira, é fundamental que tenham eminente efeito vinculante, sobressaindo às disposições contrárias trazidas em regras infraconstitucionais. É o conceito complexo da norma que abrange a norma princípio e a norma regra, devendo ser indistintos para o juiz que as for aplicar. (CANOTILHO, 2003)

Deste feito, em sentido lato, “os princípios gerais positivados são normas programáticas”, pois possuem alto grau de generalidade, servem de base, orientação, direção e limitação para outras normas. Possuem, portanto, aplicação diferida, não imediata, dependendo, assim, de seus destinatários para valerem e serem eficazes. (BONAVIDES, 2012)

Em comentário aos princípios fundamentais da Constituição de 1988, J. A. da Silva (2011) os separa, inicialmente, em princípios políticos, que tratam sobre decisões políticas, e princípios jurídicos, que em teoria informam sobre a ordem jurídica nacional. Há, portanto, o reconhecimento (e a separação) de partes políticas e jurídicas de uma Lei Básica. Ele discrimina os princípios quanto aqueles que tratam sobre o Estado, a forma de governo, a organização dos poderes, organização da sociedade, relativos à prestação positiva do Estado, a comunidade internacional e ao regime político.

De tal modo, absolutamente normativos para o autor, os princípios políticos ou jurídicos tem a máxima eficácia, apesar de que seja notável a limitação e a ideologia de alguns princípios, como, por exemplo, o da prestação positiva do estado, quanto ao desenvolvimento nacional. Ora, embora esta seja uma orientação a ser seguida pelo Estado, não atingindo este desenvolvimento, sendo sempre futuro, ou adotando outra ideologia econômica, inócua é a ação do texto. O que caberia ao certo classificá-la então como norma diferida, porém isso só engendra e dá azo ao não cumprimento Constitucional, pois como ensina Bonavides

As normas programáticas, às quais uns negam conteúdo normativo, enquanto outros preferem restringir-lhe a eficácia à legislação futura, constituem no Direito Constitucional contemporâneo o campo onde

mais fluidas e incertas são as fronteiras do Direito com a Política. Vemos com frequência os publicistas invocarem tais disposições para configurar a natureza política e ideológica do regime, o que aliás é correto, enquanto naturalmente tal invocação não abrigar uma segunda intenção, por vezes reiterada, de legitimar a inobservância de algumas determinações constitucionais. Tal acontece com enunciações diretivas formuladas em termos genéricos e abstratos, às quais comodamente se atribui a escusa evasiva da programaticidade como expediente fácil para justificar o descumprimento da vontade constitucional. (2012, p. 253 e 254)

Nesse sentido, perigosos são à Constituição, normas e princípios basilares políticos, ideológicos, extremamente abstratos, genéricos e futuros. Esses princípios nascem da evolução do Estado liberal para o Estado social, da necessidade da sociedade de obter do Estado uma prestação positiva em matéria econômica, quanto ao pacto intervencionista, e em matéria jurídica e social, quanto aos direitos de segunda e terceira geração, sendo, desde o início, pactos futuros, tais quais as primeiras constituintes liberais, possuindo, no entanto, como diferença, uma prestação negativa destas, de mais fácil execução, enquanto a prestação positiva das Cartas sociais prende-se a uma série maior de requisitos.

Em discordância, importante destacar a lição de Canotilho (2003), que repreende o sentido negativo das normas programáticas, qual seja o de promessa do legislador, o de apelo legislativo, entre outras. Ele reconhece tais normas como normas-tarefas, normas que dirigiriam a Constituição e que, por possuírem absoluto efeito vinculante, seriam, portanto, um dever para o legislador futuro.

Entretanto, é preciso notar que a infelicidade de uma norma programática pode ser tal, que mudando a sociedade, ou alterando-se as ideias dominantes, princípios extremamente ideológicos, de deveres passam a normas em derrocada, posto que não haverá, na lição de Hesse (1991), a vontade de constituir por parte do povo.

É o caso, nesse prisma, dos princípios fundamentais enumerados por Russomano (1971). Partidarista do liberalismo, este era um dos seus quatro princípios fundamentais. Todavia, a Carta programática de 1988, posterior a sua obra, não o contemplou, embora o fizesse quanto ao princípio do estado de direito,

ao princípio da federalidade e ao princípio da democracia, princípios não ideológicos, ou de cunho organizacional, que, por conseguinte, se mantiveram. Da mesma forma, quando outros estados liberais entraram em crise, sendo suplantados por Estados Sociais, suas Leis Maiores perderam voga e foram substituídas por outras.

Isso dito, pode-se afirmar que normas programáticas ideológicas são mais suscetíveis do que normas programáticas não ideológicas. Ao passo que determinado conjunto de normas com características específicas, como por exemplo, a relativa à democracia, tende a se manter mais presente mesmo com a mudança constitucional, podendo, assim, ser esta não somente mera escolha política em um estado constitucional, mas sim uma decorrência sociológica deste.

Assim, nesse horizonte, da base principiológica, confirma-se princípios gerais do constitucionalismo e princípios específicos de um Texto Constitucional, distintos entre si, bem como a separação melhor refinada desses em princípios de natureza jurídica, princípios organizativo-administrativos, princípios políticos e princípios ideológicos. Os regramentos norteadores da hermenêutica e esta própria decorrem não outro modo justamente dos princípios gerais do constitucionalismo, que podem, naturalmente ser averiguados na maioria dos sistemas constitucionais.

2.3 Judicialização e o ativismo judicial

O constitucionalismo americano reservou ao Judiciário o poder de revisão e interpretação da lei Maior Americana de 1787 (RUSSOMANO, 1971), medida que influenciou a grande maioria dos sistemas constitucionais, inclusive o Brasileiro. Além de competir a Corte Constitucional brasileira a interpretação, proteção e revisão dos preceitos Constitucionais, é igualmente facultado aos demais órgãos do Judiciário exercer atuação conforme interpretação constitucional própria, empregando controle difuso de constitucionalidade sobre a Lei.

Em matéria de interpretação constitucional, como já antes mencionado os princípios orientadores e disciplinadores da hermenêutica constitucional, são preciosas as palavras de Tavares (2007). Nesse sentido, a abertura das normas programáticas aumenta enormemente a tarefa dos interpretes, que acabam sendo

responsáveis por parte da positividade da norma, embora isto permita a Carta Constitucional o acompanhamento necessário à evolução social.

De fato, porquanto imprecisas, abstratas e alocadas em sociedades pujantes, notório é o papel daquele que a interpreta, ocorrendo o fenômeno da judicialização constitucional. Não obstante, submeter o próprio ordenamento jurídico às suas disposições não é a única tarefa do interprete, atos administrativos que contrariem os preceitos constitucionais também são passivos de controle, alargando o trabalho destes.

Esse sacrifício em prol da Constituição é defendido por Hesse (1991) o qual advoga não ser suficiente a mera publicação de um texto superior constitutivo frente à dinâmica das forças sociais existentes. Dessa forma, é necessário que haja instâncias que promovam o cumprimento do que a Constituição dispõe, e que haja vontade de constituir por parte dos seus destinatários. Essa vontade origina-se da interpretação da Constituição sobre os acontecimentos que a cerca para posterior conformação tanto às normas-regras, quanto às normas-princípios.

Nesse diapasão, o órgão protetor dá meios a Constituição de promover o cumprimento de seus postulados, enquanto seja em si, mera folha de papel caçando fatos jurídicos contrários a ela. Todavia, com o fenômeno das Super-Constituições, em que se busca reservar nestas, matérias não constitucionais, para conferir-lhes maior estabilidade, as Cortes Constitucionais acabam interferindo em esferas que certamente não deveriam lhe competir, como por exemplo, matérias trabalhistas ou cíveis de trato particular. (LASSALLE, 1933)

Em percepção a evolução social e mudança de conjunturas históricas, as atuais Constituições se tornaram precipuamente heterogêneas, incorporando princípios diversos para que atendam melhor a necessidade social ou a realidade social. Essa abertura igualmente demanda ânimo do interprete que por si determinará o que melhor constitui o momento que presencia, ou seja, qual fim da Constituição não está em desacordo com a realidade, tendo em contrapartida o ardor de promover a maior harmonização possível destes fins, conquanto a Constituição seja una. (CANOTILHO, 2003)

Lenza (2015), em doutrina recente, traz o conceito de “pan-principiologismo”, qual seja, o decisionismo de juízes em princípios baseados no seu sentir pessoal, que não encontrem amparo no texto escrito do Texto Magno. Tal atitude mostra discricionariedade e fere o princípio da democracia, pois a Constituição não lhes confere poder constituinte para promover novos postulados normativos não existentes na Lei Constituinte.

Tem-se, sobremaneira, o que a doutrina determina como o risco de uma supremocracia, vez que notável a hiperconstitucionalização, já citada anteriormente, no momento histórico social recente. Esse risco se averigua, visto que a Constituição Federal de 1988 reservou lugar de extremo destaque ao Supremo Tribunal Federal, como detentor último da interpretação constitucional, além de lhe guardar outras competências.

Nesse sentido,

Esta posição institucional vem sendo paulatinamente ocupada de forma substantiva, em face a enorme tarefa de guardar tão extensa constituição. A ampliação dos instrumentos ofertados para a jurisdição constitucional tem levado o Supremo não apenas a exercer uma espécie de poder moderador, mas também de responsável por emitir a última palavra sobre inúmeras questões de natureza substantiva, ora validando e legitimando uma decisão dos órgãos representativos, outras vezes substituindo as escolhas majoritárias. (VIEIRA, p. 445)

Além disso, não é de competência do Judiciário a função legislativa, atividade cumprida ao postular sobre normas vagas ou subjetivas e completar lacunas na legislação, com efeito *erga omnes*. Essa atuação já fere, inicialmente, o princípio constitucional de freios e contrapesos da Separação dos Poderes. A emenda constitucional 45 em reforma ao Judiciário trouxe também a possibilidade deste promulgar Súmulas Vinculantes, aumentando a possibilidade do ativismo judicial. (MORAES, 2011)

Essa situação torna-se perigosa à medida que a Constituição brasileira não dispõe apenas sobre decisões políticas fundamentais e direitos fundamentais, exercendo a Corte Suprema atuação vasta em matérias não Constitucionais.

Matérias trabalhistas, econômicas, sociais e cíveis, bem como outras, deparam-se com a tutela do Supremo, caso que não devia de fato haver, dado que sua atuação enquanto Corte Constitucional deveria se limitar as discussões Constitucionais, a princípios gerais orientadores, e jamais a normatividade e detalhamento de matérias de outra alçada.

O intervencionismo judicial, termo que poderíamos cunhar para definir parte do ativismo judicial, apresenta-se ao passo que o Judiciário estabelece precedentes fundamentados em princípios políticos, tais como o supracitado princípio de desenvolvimento nacional. A Constituição atual já é heterogênea, contando com normas que atendem fins diversos. Como dito anteriormente, isso ajuda a Constituição a acompanhar a evolução e dinâmica social, não obstante abra precedente para o Judiciário decidir politicamente, o que compete ao Executivo.

Em uma democracia constitucional, a atuação política acontece mediante representação e escolha popular, entre divisão de poderes e limitação destes. Compete ao Executivo ser escolhido mediante proposta política apresentada à população, exercendo então esse programa após eleição. Contudo, nas Constituições dirigentes (CANOTILHO, 2003), à medida que o Judiciário objetiva cumprir o disposto na Carta Magna e a exercer sua força normativa, ele promove políticas públicas, usurpando função própria de outro poder, deixando de ser órgão jurídico e passando a ser político e em geral, intervencionista, coadunando o termo acima cunhado.

É missão do Judiciário a defesa e cumprimento da Carta Jurídica máxima de um país. Dele depende em muito a força normativa desta, porém, é demasiado importante que este se atenha ao cumprimento estritamente jurídico desta, não se impondo em missões de fazer e prestações positivas do Estado, para que não perca sua função essencial e passe a exercer a do Executivo, caso que, a limitação de poder político do Estado estaria seriamente comprometida.

CAPÍTULO III – FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO

Os atuais Estados passam por um momento de consolidação do constitucionalismo material, amadurecimento e evolução das Constituições escritas. Destarte, todavia, as observações clássicas sobre a vigência e influência das Leis Maiores sobre a dialética social. Embora requisito fundamental à qualquer democracia contemporânea, algumas não gozam de pouco mais do que um constitucionalismo formal. É preciso análise constante e vigia sobre a concordância da Carta Política com a realidade, com os anseios do grupos de fatores de poder e com as novas necessidades sociais que surgem ininterruptamente.

Neste prisma, o presente capítulo trata sobre os limites e desafios em relação à possibilidade da Constituição Jurídica, bem como os desdobramentos da forma normativa da Constituição. Em seguida apresentar-se-á um paralelo do Brasil com os Estados Unidos, em razão da violação dos direitos humanos com a efetividade e resiliência de ambas as Cartas Magnas.

3.1 Os limites e a possibilidade da Constituição Jurídica

A Constituição até o século XX era vista como documento orientador ao Legislador e ao Administrador público, que preservavam sua autonomia em segui-la ou não, mudando, pois a perspectiva sobre esta em meados da década de oitenta, passando a ter imperatividade jurídica e a vincular os seus destinatários. Até à nossa última Carta, a experiência constitucional brasileira apresentava-se sobre promessas que não encontravam correspondência alguma com a realidade. Somente com o derradeiro dispositivo que a Constituição passou a ser enfrentada como norma obrigatória. (BARROSO, 2013)

Todavia, a partir da observação obrigatória da Lei Maior, surgem tensões com a realidade que limitam as possibilidades do direito constitucional. Esses limites podem ser divididos em dois grupos diferentes, na medida em que alguns se originam das impossibilidades fáticas ao passo que outros se apresentam da intenção de preservar os interesses pré-existentes.

Nesse teor, Hesse aponta para os dizeres de Humboldt, mostrando que a constituição encontra seus limites na existência de situação anterior, pré-trabalhada pelo tempo, para dar forma a esta. A razão pura e estrita fada a constituição ao fracasso, pois esta não tem força de criar as coisas. Além disso, é preciso que a *Lex Maior* observe as leis sociais, naturais, técnicas e econômicas caso não queira padecer ao acaso, caso não queira padecer de seu “germe material.” (1991, p. 4)

Já Barroso demonstra a resistência da realidade pela via do interesse humano, dos grupos de poderes especificamente na experiência brasileira de 1988

[...] nesse novo ambiente doutrinário, surgiram tensões inevitáveis entre as pretensões de normatividade do constituinte, as circunstâncias do universo de fato subjacente e, naturalmente, a inércia e a resistência do *status quo*. A aplicação da dogmática jurídica tradicional às categorias do direito constitucional, com sua complexa ambição de disciplinar os fatos políticos, gerou um conjunto vasto de dificuldades teóricas e práticas. (2013, p. 242)

Tal situação pode ser demonstrada a partir da não elaboração de normas concretizadoras de dispositivos definidos como limitados na Constituição pelo Poder Legislativo, não tendo vigência alguma a norma constitucional que confere a lei complementar ou ordinária a previsão detalhada de seu conteúdo.

Nesse sentido, temos, por exemplo, o inciso terceiro do parágrafo quarto do artigo quarenta da Constituição Federal de 1988 que dispõe sobre o regime diferenciado de previdência a servidores públicos que estejam expostos a situações que prejudiquem sua saúde ou integridade física, a depender de lei complementar para sua regulamentação. Referida Lei jamais foi editada, e atualmente o dispositivo só configura vigência graças à edição de súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal (STF) que obriga a concessão de aposentadoria especial nos moldes do Regime Geral de Previdência aos servidores.

A Carta Cidadã brasileira também encontra em última análise limitação a sua força normativa na vontade de constituição. Essa vontade se divide em preservar-se contra o estado arbitrário e na compreensão de que o estado é fruto da vontade humana. Esse entendimento nasce da ideia de que a constituição pode impor tarefas e que a força normativa desta se logrará à medida que a nação consubstancie essa vontade de constituição, realizando aquilo que a constituição, se sábia, determinou baseado no presente de sua formação. (HESSE, 1991)

3.2 A força normativa da Constituição

O estudo da força normativa das Constituições confunde-se sobremaneira com o estudo conceitual destas. Deste modo, temos a já citada visão positivista de Hans Kelsen (1998), o conceito sociológico de Lassalle (1933) e a visão dialética entre as duas correntes de Hesse (1991), que apregoa que a Constituição exerce influência na realidade ao mesmo tempo em que é influenciada por esta.

O positivismo (KELSEN, 1998) considera a Constituição como a razão do ordenamento jurídico de um país existir por ser a fonte da qual deriva as outras normas, devendo ser a máxima no país a ser observada. Essa corrente não trata sobre a força normativa da Constituição, pois a considera como ciência exata que uma vez legitimamente admitida não pode ser contrariada. A força normativa da Constituição, portanto, é implícita e absoluta, não há que se falar em derrocada do Texto Federativo.

Lassalle via a Constituição como a somatória dos fatores reais do poder dentro de uma sociedade e, para ele, uma Constituição só seria legítima se representasse o efetivo poder social, refletindo as forças sociais que constituem o poder. Se, isso não ocorresse, ela seria ilegítima, caracterizando-se como uma simples “folha de papel”. (LENZA, 2015)

A Carta Constitucional é uma lei fundamental que se difere, portanto, do restante do conjunto legislativo justamente por seu caráter básico, que fundamenta e engendra todas as demais leis do seu ordenamento jurídico, sem nada deixar de irradiar. Além disso, enquanto Lei fundamental, a Constituição se submeteria a uma

força maior para ter esse estado de coisa fundamental, pois, em situação contrária, poderia ser qualquer outra coisa, caso que não acontece, uma vez que essa segue a regra do necessitar ser porquanto fundamental.

Isso seria tal qual o universo, onde, posto a atração exercida pelo sol, os planetas sempre se movimentam na mesma direção, força que outrora não houvesse, simplesmente seguiriam movimento aleatório, sendo a direção dos planetas lei fundamental do universo regida pela força maior exercida pela atração do sol. (LASSALLE, 1933). Ou seja, a Constituição só seria uma Lei fundamental se tivesse uma força maior impondo-lhe uma necessidade de fazer, de forma a regê-la, vinculá-la, e essas forças é que, mesmo caso o Diploma Magno fosse extirpado da sociedade, manteriam a organização social anterior.

Desse modo, o autor estabelece duas constituições, sendo uma a escrita e outra a real. A constituição real é, para o autor, a Lei fundamental. Os grupos sociais são as partes da constituição real e deles é que emana, de fato, a força que vincula a sociedade. Como a constituição real é a Lei fundamental, ela é que de fato impossibilitaria a real mudança nas relações sociais, ainda que uma constituição escrita viesse a estabelecer novos institutos. A constituição escrita é, então, a juntada das partes da constituição real para se atribuir um juízo jurídico às relações e instituir penas aqueles que resolverem ir de encontro aos fatores reais de poder, transformados em direitos, passíveis de serem tutelados pelas instituições jurídicas.

Hesse (1991) deixa pra trás, as antigas concepções puramente jurídicas ou sociológicas dos dois distintos positivismo, alegando que deste modo se poderia facilmente chegar à conclusão de que os fatos dominam a estrutura normativa, propondo então a não adoção estrita de uma das alternativas para que isso não ocorresse, bem como a simples consideração da norma sem influência de nenhum fator social.

“A norma constitucional não tem existência autônoma em face da realidade”, (HESSE, 1991, p. 2), não podendo, porém, ser desconsiderada a sua influência sobre a realidade. Emana da constituição uma pretensão de eficácia definida pelo autor como a pretensão da concretização da situação por ela regulada na realidade.

Logo, a Constituição não expressa somente um ser, mas sim um dever ser. Sua força nasce do espírito consubstanciado na nação de desejar que esta se realize, assim como da observação crítica pela constituição jurídica de fatores técnicos, econômicos, sociais e naturais, a empregar então, força sobre a realidade através da sua pretensão de eficácia.

3.3 Direito comparado

A recente Constituição brasileira de 1988 comemorou trinta anos de vigência neste ano. O fato foi celebrado no país pela era da Democracia que ainda engatinha e amadurece frente suas Instituições. Após seis Dispositivos Constitucionais e dois períodos de ordem não democrática, a atual Lei Magna brasileira promove um Estado de bem estar social através de uma extensa carta garantista, além de assegurar princípios fundamentais atinentes à República, à Federação, à democracia supracitada e ao desenvolvimento nacional e regional.

Por outro lado, a Lei Constitucional dos Estados Unidos data-se de 1787 (MORAES, 2014), vigendo há mais de duzentos anos. Os dois diplomas possuem diferenças essenciais, o que possivelmente elencaria as razões da duração e efetividade de uma Carta Constituinte. Assim, tratar-se-á sobre a comparação destes direitos na busca de estabelecer princípios norteadores para a força normativa de fato de uma Constituição.

3.3.1 Constituição americana versus Constituição brasileira

A Constituição americana possui sete artigos e vinte e sete emendas apenas. Alguns de suas alíneas ainda tratam sobre a servidão, abolida já há muito das sociedades ocidentais. A Carta é sucinta e trata apenas dos poderes Legislativo, Executivo, Judiciário, dívidas dos Estados Unidos, emendas constitucionais, (completar). Não há que se falar inicialmente nem mesmo em carta de direitos, esses são acrescentados em emendas posteriores. O texto é de fácil entendimento e organização e trata sobre poucos institutos específicos do direito, delegando em maior parte a regulamentação de disposições, como por exemplo, os Tribunais do país, ao Congresso em oportunidade posterior.

A Lei Federativa brasileira é extensa, possui duzentos e cinquenta artigos, além dos atos e disposições constitucionais transitórios. É minuciosa, trazendo a baila detalhes como a vitaliciedade do salário dos membros do poder judiciário e a composição da família. Intencionalmente, o legislador brasileiro tratou de incluir matérias de ordem não Constitucional para asseverar sua preservação e lubrificar a estabilidade jurídica, mas não somente isso, a Carta brasileira é uma das únicas do mundo a tratar sobre família e cultura em título ou capítulo (ver) próprio. Seu número de emendas já passa de 106 emendas. É celebrada como a Constituição Cidadã por sua longa capitulação de direitos e criticada por sua prolixidade. (BULOS, 2011)

Sob a perspectiva de Hesse, o cumprimento da Lei Maior brasileira se torna muito mais penoso que a americana. Com uma Constituição abrangendo diversos assuntos, natural falar em Supremocracia. (VIEIRA, 2009) A *práxis*, por sua vez, deve observar critérios quanto à revisão e à interpretação de sua norma, para assegurar outros pressupostos de eficácia da constituição.

É inegável a ordem dos benefícios que advém do sacrifício de realizações de interesses momentâneos visando à manutenção dos preceitos normativos constitucionais. A revisão inoportuna da norma constitucional acarreta uma série de prejuízos. A ausência de estabilidade da norma, pela necessidade de perseguir a fatalidade dos acontecimentos reais e por não haver uma forte e consubstanciada vontade de manter a constituição, enfraquece sua força normativa por criar uma impressão de fragmentariedade.

Uma nação não se constitui de fragmentos de poder aglutinados um ao outro de forma desordenada, mas sim de uma complexa rede de poderes entrelaçados e intrínsecos entre si. A constituição que vá contra isso, estabelece em sua prática uma fuga da realidade, perdendo, com o passar do tempo, sua eficácia. (HESSE, 1991).

O detalhamento em minúcias também é danoso a Constituição e ao desenvolvimento do país. A resolução de crises se torna impossível (substituir) num cenário de fixação de garantias a grupos e segmentos que devem ser respeitadas por estarem na *Lex Magnum*, trazendo em longo prazo prejuízo ou para a realidade

que suporta os ditames constitucionais ou para o texto, que aos poucos vai cedendo e se distanciando da realidade. O grave perigo encontra-se de tal modo na descrença civil com o diploma, abandonando a obediência a premissas essenciais por assimilar como descartável todo o texto.

3.4 Violação dos direitos fundamentais

Um dos pontos mais importantes da ruptura da carta constitucional escrita com a realidade é sem dúvida a violação de direitos fundamentais dos povos. Pela perspectiva de Lassalle (1933), se o povo é um dos fatores reais de poder, natural seja que este encontre garantias para si no Texto Maior. Entretanto, esses passam por obstrução, ora por choques de interesses dos grupos de poder, ora pela não observação da Lei Constitucional, ora, ainda, pelo conflito de direitos entre o próprio povo.

O conceito de direitos fundamentais apresenta-se como aqueles criados para manter “os pressupostos elementares de uma vida na liberdade e na dignidade humana” ou, mais restritamente: “aqueles direitos que o direito vigente qualifica como tais.” (BONAVIDES, 2012, p. 578) Esses se dividem em várias gerações, a depender da sua fundamentação ou força ensejadora, sendo a primeira geração baseada na liberdade positiva do homem frente à atuação negativa do Estado enquanto a segunda já trata de um *facere* estatal, exigindo-se uma prestação positiva deste.

O Título II da Constituição fala sobre os direitos fundamentais. O artigo quinto prevê sobre o direito à vida, à segurança, à liberdade, à igualdade e à propriedade, além de uma série de institutos protetivos do homem. O artigo sexto até o artigo décimo primeiro dispõe sobre direitos sociais, adentrando diversas vezes matéria trabalhista que certamente foge a alçada constitucional. Por fim, até o artigo décimo quinto, são tratados direitos sobre nacionalidade, partidos políticos e direitos políticos.

Atendo-se especificamente sobre direito à vida pela ótica da obrigação negativa do Estado, nota-se a violação deste direito pela esfera estatal no livro *Elite da Tropa dois*. A obra carioca fala sobre a ação e a incorruptibilidade do Batalhão de

Operações Especiais da Polícia Militar do Rio de Janeiro (BOPE) na sua fase inicial. Essa era uma tropa de operações táticas militares especiais pronta pra intervir na segurança pública em casos de crises extremas provocadas pela tensão social, própria do estado do Rio de Janeiro.

Já no prefácio encontramos cânticos que desabilitam a perspectiva da não intervenção em relação ao direito supramencionado, pedimos vênua aos autores para transcrever um deles: “Homem de preto, qual é sua missão? Invadir favela e deixar corpo no chão.” (SOARES *et al*, 2006, p. 4). Os homens de preto são os policiais do batalhão. A perspectiva de ferimento ao preceito constitucional se confirma e em diversas situações no livro os policiais ceifam a vida de bandidos e de terceiros inocentes.

Os casos contados são, segundo seus autores, baseados em fatos e acontecimentos reais, com apenas codinomes trocados para que se pudesse preservar a identidade dos verdadeiros atores. Ainda que ficcional, a obra é oriunda da experiência profissional de dois policiais e um antropólogo que foi secretário da segurança pública do rio nos anos de 1999 a 2000, demonstrando, muito possivelmente, o descumprimento da norma constitucional por parte dos agentes responsáveis por dar corpo a sua vigência. Além disso, outras violações à dignidade humana também são encontradas ao longo do livro.

Aqui, segundo Hesse (1991), a constituição jurídica perde mais um pouco de sua força, pelo não cumprimento de parte dos seus pressupostos de eficácia. Posto que em um único estado e que incerta a realidade social nas demais unidades da federação, tem-se o que se poderia chamar de ausência de força normativa constitucional regional. Isso certamente mostra o desafio da constituição escrita também em relação à extensão territorial de seu país.

Em relação à segunda geração de direitos, Bulos aponta para a efetividade dos direitos sociais. Os remédios jurídicos se mostram inefetivos, dado a persistente situação de programatividade das normas e a ausência da mudança da mentalidade do legislador para um momento de concretização desses conceitos

meramente institucionais. A normatividade da Constituição é posta em cheque, como afirma o autor supracitado, qual seja:

Surge então a importância de repensar o papel que a normatividade das constituições contemporâneas representa diante do caráter jurídico das normas dependentes de regulamentação legislativa, bem como a efetividade delas no cenário constitucional dos Estados. Isso tem que ver com os direitos sociais, nem sempre cumpridos, em razão do caráter *restritivo*, e até *limitado*, presente em sua configuração. (2011, p. 791)

Os direitos materiais esbarram na realidade fática já supracitada em tópico anterior sobre os limites da Constituição. Não são de forma alguma absolutos, restringindo-se pela cláusula da reserva do possível. Deste espectro, na melhor das hipóteses a Carta Republicana para mostrar imperatividade e vigência depende do desenvolvimento econômico do país. Isso quando as normas já tem aplicação direta, pois caso contrário, podem se encontrar no completo vazio pela ausência de regulamentação do legislador.

Tais diplomas enfraquecem a Carta Magna de forma extrema. Um dispositivo constitucional que não encontra vigência semeia a desconfiança e o descrédito de toda a Carta. A exacerbação constitucional (BARROSO, 2013) deve ser repensada de modo que não adentre as linhas constitucionais matérias infraconstitucionais apenas para sua proteção e garantia da segurança jurídica. Não se deve engessar o legislador e derivar a sorte da normatividade de toda uma Constituição, porquanto os riscos extremos aos bens mais importantes contidos nesta, a saber, a democracia, e a limitação do poder Constitucional.

Deste modo, nota-se que os direitos fundamentais são violados pela ausência da dita vontade de constituir dos destinatários da Carta Política, além da exacerbação constitucional, pela edição de normas programáticas e a amarração das normas constitucionais a posterior edição de norma infraconstitucional regulamentadora.

Embora a Lei Maior encontre-se em estágio de observação obrigatória e central no Ordenamento jurídico, não sendo mais mera recomendação e sim norma vinculante, o seu puro *status* normativo não garante a execução de toda e qualquer

disposição que seu texto encontrar. É dever do legislador que ao valer-se do poder constituinte conferido a ele, que tenha sabedoria e observância técnica da experiência histórica, para que maximize a normatividade da Constituição, pois à medida que essa abriga normas jurídicas e políticas pode-se afirmar que a força normativa da constituição seja inversamente proporcional à quantidade de normas políticas e programáticas existentes no Diploma Máximo.

Conclusão

A força normativa da constituição goza de seu melhor *status* de efetividade desde o surgimento das constituições escritas, encontrando-se como o pilar maior dos ordenamentos jurídicos e possuindo observação obrigatória e vinculadora de todas as legislações pátrias, consideradas, portanto, inferiores, tal qual o entendimento de Hans Kelsen (1998). Não obstante tal situação, deste estudo conclui-se que não é sábio presumir tal força como magnânima e absoluta, vez que em conflito com a realidade, a norma figura quase sempre como o polo hipossuficiente do embate.

Na primeira parte deste trabalho discorreu-se sobre o surgimento do constitucionalismo e a evolução da dinâmica política inglesa, de maneira que se pode absorver que o constitucionalismo está diretamente ligado ao embate político entre grupos sociais e conseqüentemente a limitação de seus poderes, sendo para uns mera escolha de organização política e social, ao passo que pode ser visto de outro prisma como um desdobramento ou necessidade derivada das relações sociais.

Em segundo momento, debruçou-se sobre o constitucionalismo em solo brasileiro desde a sua fase formal em que a Carta Política não encontrava capacidade limitativa em relação ao Poder Moderador, e a sucessão por diversos outros Dispositivos Constitucionais advindos na esteira da mudança do ambiente político do país, notando-se o agigantamento destes últimos diplomas, ao promover a constitucionalização de diversas matérias jurídicas e a busca pela consolidação do Estado Social de Direito.

Já no capítulo final, tratou-se sobre a força normativa da Constituição de modo que se pode perceber as limitações advindas da realidade e da própria construção técnica da Magna Carta, ao explorar de modo demasiado a confecção de normas programáticas e limitadas que dependem, para ter vigência, da publicação de outras normas de ordem infraconstitucional, ficando a Lei Básica com força nula nos seus enxertos que desencontram tal continuidade legislativa.

Observou-se ainda no terceiro capítulo a violação de direitos fundamentais na obra *Elite da Tropa*, escrito por ex-agentes integrantes da segurança pública do estado do Rio de Janeiro, e a dificuldade normativa da Constituição brasileira quando comparada com a *Lex Magnum* norte-americana, mais sucinta e ainda focada na prestação negativa estatal.

Com este longo percurso percorrido, nota-se que foi dado apenas o pontapé inicial, pois o presente não pode analisar profundamente o cumprimento de toda a extensa Constituição tupiniquim de 1988, bem como todo o processo de evolução constitucional pelo mundo, de modo que somente pesquisa mais aprofundada poderia concluir definitivamente sobre a natureza do constitucionalismo, após análise da evolução constitucional de países diversos em relação aos seus fatores culturais, sociais e jurídicos, além de não haver como definir fatores responsáveis pelo enfraquecimento de uma Carta Magna, podendo-se apenas chegar a indícios que sugestionem tais elementos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARRUDA, José Jobson de A. **História antiga e medieval**. 13ª edição. São Paulo: Ática, 1990.

BALARD, Michel; GENET, Jean-Philippe; ROUCHE, Michel. **A Idade Média no Ocidente: dos Bárbaros ao Renascimento**. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 1994.

BARROSO, José Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. 292 p.

_____. **Constituição (1824)**. Constituição Política do Império do Brasil. Rio de Janeiro, 1824. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao24.htm>. Acesso em: 29.ago.2018.

_____. **Constituição (1891)**. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 1891. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao91.htm>. Acesso em 29.ago.2018.

_____. **Constituição (1934)**. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 1934. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao34.htm>. Acesso em 29.ago.2018.

_____. **Constituição (1946)**. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao46.htm>. Acesso em 29.ago.2018.

_____. **Constituição (1967)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, 1967. Disponível em <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao67.htm. Acesso em 29.ago.2018.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 27ª edição. São Paulo: Malheiros, 2012.

BULOS, Uadi Lammego. **Curso de direito constitucional**. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2011.

CAETANO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 1ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito Constitucional e A Teoria da Constituição**. 7ª edição. Coimbra: Almedina, 2003.

ESTADOS UNIDOS. Constituição (1787). **Constitution of the United States**. Disponível em: <https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm>. Acesso em 14.nov.2018.

FRANCISCO, Guilherme Ozório Santander; KOZICKI, Katya. A saga da igualdade e os momentos constitucionais: o papel da Suprema Corte no Constitucionalismo Norte-americano. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, volume 20, 2018. Disponível em <<file:///C:/Users/diagnostico-hm/Downloads/1294-4106-2-PB.pdf>>. Acesso em 09.jun.2018.

FRANCO JÚNIOR, Hilário. **A Idade Média: Nascimento do Ocidente**. 2ª edição. São Paulo: Brasiliense, 2001.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1991.

IBEJI, Mike. **King John and Richard I: Brothers and Rivals**. 2011. Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/history/british/middle_ages/john_01.shtml>. Acesso em: 06.jun.2018.

IBEJI, Mike. **King John and the Magna Carta**. 2011. Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/history/british/middle_ages/magna_01.shtml>. Acesso em 08.jun.2018.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 6ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LASSALLE, Ferdinand. **Que é uma Constituição.** São Paulo: Edições e Publicações Brasil, 1933.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado.** 19ª edição. São Paulo: Saraiva, 2015.

LIMA, Nailê Russomano de Mendonça. **Compêndio de Direito Constitucional.** São Paulo: Juriscredi, 1971.

MELLO, Leonel Itaussu Almeida. John Locke e o Individualismo Liberal. In: WEFFORT, Franciso (Org). **Os Clássicos da Política.** São Paulo: Ática, 1991.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais.** 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2011.

_____. **Direito Constitucional.** 30ª edição. São Paulo: Atlas, 2014.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 36ª edição. São Paulo: Malheiros, 2013.

SOARES, L. E.; BATISTA, A.; PIMENTEL, R. **Elite da Tropa.** Rio de Janeiro: Objetiva, 2006

SOMERVELL, David. **Pequena História da Inglaterra.** Lisboa: Editorial Inquérito, 1941.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional.** 5ª edição. São Paulo: Saraiva, 2007.

VIEIRA, Oscar Vilhena, “**Supremocracia**”, in: Revista Direito GV, São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2009, vol. 8, disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v4n2/a05v4n2.pdf>>. Acesso em 29.ago.2018.