

Introdução à teoria da interpretação constitucional

FRAN FIGUEIREDO

Mestre em Direito e Estado (UnB).
Doutorando em Direito Político (UFRJ).
Professor de Direito Público (UFMA).
Assessor Parlamentar (Senado Federal).

SUMÁRIO

1. Tipicidade da interpretação jurídica
2. Interpretação das leis em geral
3. Objeto da interpretação. A linguagem constitucional
4. Princípios da interpretação constitucional
5. Conclusão
6. Bibliografia

1. Tipicidade da interpretação constitucional

Toda vez que se fala em interpretação, suscita-se sempre um problema de caráter relacional — interpretar é sempre interpretar algo. Interpretar é, essencialmente, conhecer, e isto implica na existência de um sujeito cognoscente e de um objeto da atividade cognoscitiva.

Sabida é a cisão que se operou na teoria do conhecimento entre racionalistas e empiristas, os primeiros concebendo o pensamento como fonte de todo o conhecimento; os segundos afirmando a primazia do objeto no ato de conhecer. Uma perspectiva dialética viria, entretanto, quebrar essa tradicional heterogeneidade entre sujeito e objeto e aproximar o campo, antes incomunicável, entre as ciências da natureza e as do espírito.

No Brasil, MIGUEL REALE (1) expressa muito bem esta moderna tendência ao conceber o conhecimento como correlação transcendental subjetivo-objetiva, ou ontognosiológica, que não permite se reduza o sujeito ao objeto, ou vice-versa, resultando daí "o caráter dialético do conhecimento, que é sempre de natureza relacional, aberto sempre a novas possibilidades de síntese, sem que jamais se conclua, em virtude da essencial irreduzibilidade dos termos relacionados ou relacionáveis".

Esse caráter dinâmico e de processo da atividade cognoscitiva constitui, por assim dizer, um **background** de todo o ato interpretativo. Aqui também se trata de desenvolver uma atividade face a uma realidade concreta e sobre ela exercer determinada valoração. Assim é que temos os mais diversos tipos de interpretação: a histórica, a artística, a fenomenológica, a lingüística etc. No conjunto de todas essas, uma, entretanto, se destaca pela sua elevada complexidade e, sobretudo, pelos fins a que se destina. Referimo-nos à interpretação jurídica.

Consoante a lição de EMILIO BETTI (2), a interpretação que interessa ao direito é uma atividade voltada para reconhecer e reconstruir o significado e atribuir na órbita de uma ordem jurídica à forma representativa que seja fonte de valoração jurídica ou que constitua objeto desta valoração. A fonte de valoração jurídica, no caso, são normas e preceitos jurídicos produzidos em decorrência de uma competência legislativa. Objeto de valoração tanto pode ser uma declaração ou um comportamento que tenha relevância para a norma ou o preceito jurídico em vigor.

No entender do mestre italiano, a interpretação jurídica não é senão uma espécie, talvez a mais importante, do gênero "interpretação em função normativa". A interpretação em função normativa caracteriza-se por um princípio atuante. Trata-se de entender para agir ou para decidir, ou seja, para tomar posição face a um preceito que se deve observar, seja em relação a um dogma, a uma valoração moral ou a uma situação psicológica que se deva considerar. Nela o intérprete não pode limitar-se a uma mera representação do objeto, numa postura contemplativa, mas deve também agir, como uma atividade prática, para decidir e tomar posição face a uma determinada situação. Se na representação o essencial é reproduzir um pensamento discursivo ou intuitivo, a cuja originalidade se vincula o intérprete, no agir ou decidir trata-se de deduzir uma máxima de ação ou um princípio diretivo a que a ação deve se submeter para conformar-se, seja a uma ordem social, ou moral ou jurídica.

(1) MIGUEL REALE. *Teoria Tridimensional do Direito*. São Paulo, Saraiva, 1968, p. 83.

(2) EMILIO BETTI. *L'Interpretazione della Legge e degli Atti Giuridici*. Milano Giuffrè, 1948, p. 3.

Evidente que estamos diante de um tipo de interpretação racional do direito, com base em conceitos rigorosamente formais e aquela máxima ou princípio de ação não vai ser "revelada" por algum oráculo ou profeta, como ocorria na justiça carismática de que nos dá notícia MAX WEBER⁽³⁾. Pelo contrário, essa máxima deve ser extraída através de um processo interpretativo, que não se caracteriza por uma pura reconhecimento, mas por uma simultânea complementaridade.

A este respeito é bastante claro o notável jurista italiano⁽⁴⁾ afirmando que interpretar não é apenas tornar a conhecer uma manifestação de pensamento, mas tornar a conhecê-la para integrá-la e realizá-la na vida da relação. E mais:

"L'interpretazione, qui, non ha una funzione meramente recognitiva del pensiero (di un pensiero in sé conchiuso nella storica peculiarità), ma la funzione di svilupparne direttive per l'azione pratica ou per un'opzione; e così assolve il compito di mantenere sempre in vita, mediante l'intendere, le esigenze di um ordine dell'operare, e precipuamente assolve il compito di conservare in perene efficienza nella vita di una società norme, precetti e valutazioni normative, che sono destinate a regularla o a servirle di orientamento."

Desenvolvida em função normativa, a interpretação deve oferecer ao intérprete um princípio ou diretriz que não brota da simples reconhecimento, como também da reprodução e da representação do objeto interpretado. A primeira inclinação do intérprete deve ser, antes de tudo, intentar reconstruir a idéia originária que se contém no enunciado legislativo. Em seguida, deve buscar uma prefiguração de ordem prática, onde possa observar a reação e a repercussão da interpretação que pretende sustentar. Não se trata, portanto, à semelhança do que ocorre com a interpretação de aspectos essencialmente expressivos, como nas obras de arte, de um trabalho de pura reconhecimento. Embora a reconhecimento teórica seja uma tarefa inicial e inabdicável da interpretação jurídica, a ela não interessa a simples reconstrução de um pensamento estruturado em si mesmo, no cerne de sua peculiaridade histórica, mas o desenvolvimento de uma diretriz que sirva de orientação para a ação prática. Daí por que o citado mestre de Roma distingue a interpretação das expressões puras de arte e do pensamento, da interpretação jurídica. Enquanto as primeiras cingem-se a uma reconhecimento teórica, a segunda deve ir mais além "sia per rendere il preceto assimilabile dalla vita, sia per sottoporre il fatto a una diagnosi jurídica"⁽⁵⁾.

(3) MAX WEBER. *Ensaio de Sociologia*. Rio, Zahar, 1979, p. 251.

(4) EMILIO BETTI. Ob. cit., pp. 4 e 5.

(5) EMILIO BETTI. Ob. cit., p. 6.

Nunca se deve perder de vista que a lei em si, tal qual foi promulgada pelo legislador, não tem senão a característica de mero signifi-
cante. Seu significado, múltiplo e rico, só vai se manifestar através
de seu encontro com as situações concretas que deve reger. O sentido
é a vida da lei. E este sentido ela só vai adquirindo através de um
trabalho profundo de investigação e de crítica que se desenvolve no
interior do processo de interpretação. A norma "em si" e "por si"
nada revela. Mas a interpretação vai lhe despertar as potencialidades
e lhe ensejar a capacidade plástica de atingir fatos e situações mesmo
distintos dos da época de sua promulgação, desde que situados no
foco de sua teleologia. No âmbito deste raciocínio, MIGUEL REALE (6)
nos oferece uma lição inesquecível:

"As normas de direito não são meras categorias lógicas,
dotadas de validade formal indiferente ao conteúdo fornecido
pelo complexo da experiência humana, de modo que, sob
certo ponto de vista, uma norma é a sua interpretação. Longe
de serem os esquemas de interpretação que os teóricos puros
imaginam, como se fossem lentes destinadas a mostrar-nos
a realidade em suas referências de imputabilidade, as normas
valem em razão da realidade de que participam, adquirindo
novos sentidos ou significados, mesmo quando mantidas
inalteradas as suas estruturas formais."

Em se tratando da Constituição, a atividade interpretativa ganha
ainda maior relevo e magnitude. Contendo as diretrizes superiores na
organização política e jurídica de um povo, a Constituição só se firma-
rá e produzirá bons resultados à medida que souber se adaptar às
novas realidades da vida social. Uma Constituição só pode aspirar a
uma existência verdadeira se as suas normas se encontrarem funda-
mente entrosadas com os fatos, situações e necessidades que se produ-
zem no devir da História. Poder-se-ia mesmo afirmar ser nota domi-
nante da vida política o fenômeno da "constitutivação", se o podemos
dizer, entendido assim o processo mediante o qual novos significados
se incorporam à estrutura do diploma maior que se encontra em
permanente *flor*.

MARCELO CAETANO (7), a esse respeito, nos recorda que o segredo
da longevidade das Constituições britânica e americana está na
habilidade com que os textos, elaborados em determinada conjuntura
histórica, são ajustados a novas circunstâncias político-sociais. Daí
por que se revela imprescindível um estudo sistemático dos princípios,
método e procedimentos de interpretação aplicados à investigação do
sentido das normas constitucionais. Não que se deva desprezar o
estudo da interpretação das leis em geral, mas que se revela bastante

(6) MIGUEL REALE. *Filosofia do Direito*. São Paulo, Saraiva, 1982, p. 594.

(7) MARCELO CAETANO. *Direito Constitucional*. Rio, Forense, s/d., I vol., p. 11.

nítida a especificidade e peculiaridade deste tipo muito particular de interpretação. E isto não apenas pelo caráter estrutural e de ordenamento superior que a Constituição representa no plano da ordem jurídica, como pelo seu conteúdo essencialmente político. Introjetado nas disposições constitucionais, há todo um projeto de organização da vida de um povo, todo um arcabouço de princípios estruturais e sistêmicos, toda uma teleologia, para falar mais precisamente, que deve ser perseguida através do esclarecimento de seu real sentido.

O tema é profícuo e vasto e justifica por si só cogitar-se de uma teoria da interpretação constitucional. Infelizmente no Brasil são muito poucos os trabalhos existentes no âmbito desse estudo. Esta circunstância não nos afastou, entretanto, da inclinação inicial de produzir algumas reflexões modestas que, se pecam pela audácia do intento, podem conter a virtude de suscitar trabalhos de maior profundidade e de melhor cepa. Quer as limitações objetivas, quer as pessoais, devem ser consideradas no plano dessas contingências que circunscrevem a abordagem do presente estudo. A sua natureza é, quando muito, de mera introdução a uma matéria que, pela sua importância e grandeza, está a merecer por parte de profissionais categorizados estudos mais alentados e fecundos.

2. Interpretação das leis em geral

Um dos pontos mais sensíveis na estrutura da ciência jurídica é, sem sombra de dúvida, o da interpretação das leis. E talvez seja este problema basilar, em cuja dependência se encontram todos os outros: ou seja, o da interpretação e aplicação da norma ao caso concreto.

Visto numa primeira apreciação, um corpo de leis é um corpo em estado de repouso. Dotado de uma série de condições lógicas, valorativas e finalísticas, suas virtualidades só podem ser exercitadas, quer no plano teórico, quer no da "praxis", através de uma tarefa preliminar — o ato de interpretação.

A interpretação das leis se manifesta, assim, como a mais crucial tarefa do jurista, demandando todo um trabalho de investigação do conteúdo da norma jurídica, de seu alcance, em suma, do sentido mais apropriado para corresponder a uma situação de fato em determinado momento histórico.

Evidente que uma operação dessa natureza exige profunda reflexão e acurada prudência que, aliados a uma certa dose de intuição, destinam-se a desvendar o verdadeiro significado do conteúdo normativo e a promover a sua integração no mundo dos fatos.

Não se pode esquecer que o legislador, quando cria a norma, toma como que um "tipo ideal" extraído da vida ordinária, uma situa-

ção-base, inferindo daí um conjunto de conseqüências lógicas e emprestando-lhes natureza jurídica. Mas a norma jurídica não é um estereótipo que se pudesse aplicar indistintamente, sem o cotejo das peculiaridades de cada caso concreto. A norma funciona como uma diretriz mais geral, que se encontra integrada a um sistema de normas, cuja índole e cujos fins devem ser pacientemente perscrutados antes de se promover a sua atuação concreta.

São exatamente problemas desta natureza, relacionados à ontogênese jurídica e à aplicação do direito, que suscitam a necessidade de estabelecer um conjunto de princípios, critérios e procedimentos capazes de propiciar ao intérprete o instrumental indispensável ao exercício de sua ação. Assim é que se tem desenvolvido uma teoria da interpretação das leis em geral, objetivando oferecer à atividade interpretativa algumas diretrizes e indicações fundamentais.

Como se sabe, nem sempre foi assim. Durante algum tempo, conforme nos lembra MIGUEL REALE⁽⁸⁾, quando havia correspondência entre a realidade viva e as normas contidas nos códigos, não interessava ao jurista senão o problema da vigência do direito. Mas, sobretudo graças ao incremento demográfico, às inovações tecnológicas e ao desenvolvimento econômico, estabeleceu-se uma ruptura entre a lei e o fato social, impondo outras soluções interpretativas, muitas já vislumbradas pelo gênio de IHERING que apontava para a necessidade de se considerar o fim no direito e para o valor da luta na concretização da experiência jurídica. A experiência histórica viria, então, revelar a insubsistência do procedimento tradicional. Novas exigências e novos reclamos foram-se somando aos já existentes, sem encontrar uma resposta pronta e eficaz por parte das legislações vigentes.

Não será demais relembrar que para a escola tradicional a lei deve ser entendida e aplicada consoante a intenção do legislador — a *mens legislatoris*, cujo conteúdo deve ser perquirido, revestindo-se de força vinculatória.

Essa escola, também chamada de subjetivista, psicológica ou histórico-filológica tem, no dizer de MANUEL DOMINGUES DE ANDRADE⁽⁹⁾, como núcleo irreduzível, a “primazia dada à intenção da autoridade legiferante, que é como quem diz ao sentido legal subjetivo: ofício da interpretação será, portanto, nesta ordem de idéias, averiguar um *facto histórico* — desvendar, apreender e reconstruir um certo conteúdo psicológico real e efetivo”.

(8) MIGUEL REALE. *Filosofia do Direito*, p. 422.

(9) MANUEL A. DOMINGUES DE ANDRADE. *Ensaio sobre a Teoria da Interpretação das Leis*. Coimbra, Arménio Amado, 1978, p. 15.

Tal concepção viria suscitar outra diametralmente oposta que, abstraindo o fato da vontade do legislador, toma a lei considerada em si mesma, intentando-lhe alcançar um sentido objetivo. Esta diretriz passaria a ser o principal postulado da nova escola — a que se tem chamado de objetivista, histórico-evolutiva, progressiva etc. Aqui a interpretação vai se centrar na *voluntas legis*, não na *voluntas legislatoris*. O que importa é não decifrar o pensamento do legislador, mas descobrir o sentido ou a vontade **atual** da lei.

Fazendo um paralelo entre ambas as escolas, TERCIO SAMPAIO FERRAZ JR. ⁽¹⁰⁾ sintetiza muito bem o seu principal foco de oposição:

“A doutrina subjetivista insiste em que, sendo a ciência jurídica uma ciência hermenêutica, toda a interpretação é basicamente uma compreensão do pensamento do legislador; portanto, interpretação *ex tunc* (*desde então*, isto é, desde o aparecimento da norma), ressaltando-se o papel preponderante do aspecto genético e das técnicas que lhes são apropriadas. Para a doutrina objetivista, ao contrário, a norma tem um sentido próprio, determinado por fatores objetivos, independente até certo ponto do sentido que quis dar-lhe o legislador, donde a concepção da interpretação como uma compreensão *ex nunc* (*desde agora*, isto é, tendo em vista a situação atual em que ela se aplica), ressaltando-se o papel preponderante dos aspectos estruturais em que a norma vige e das técnicas apropriadas para sua captação.”

Argumentos não faltam para sustentar ora uma, ora outra posição. Mas, pretender falar em interpretação buscando desvendar na norma a vontade do legislador parece-nos coisa do passado. Referida tendência pertence, na verdade, a um período de sacralidade da norma jurídica: a um universo em que as concepções jurídicas não escapavam do influxo de uma série de fatores e tradições, e em que o direito não se apresentava nitidamente distinto de campos conexos como a religião, a política e a moral.

Que a lei é a expressão de uma vontade inteligente não nos parece duvidoso. Isto, entretanto, não nos deve levar ao extremo de considerá-la como impregnada de uma vontade unívoca e imutável. Na realidade falar-se em uma “vontade do legislador” não deixa de ser uma ficção, pois a lei é quase sempre produzida por órgãos colegiados e o legislador quase sempre não é uma pessoa fisicamente identificável.

Há ainda o chamado argumento de forma, pelo que só a enunciação legislativa manifestada através de determinada forma pode se

(10) TERCIO SAMPAIO FERRAZ JR. *A Ciência do Direito*. São Paulo, Atlas, 1980, pp. 70 e 71.

tornar obrigatória, não passando, na realidade, aquilo que se chama legislador de uma competência legal em sentido lato.

Além disso o intérprete não se deve colocar na posição de um oráculo a adivinhar o pensamento do legislador, embutido na lei. As normas têm natureza autônoma e devem ser interpretadas na sua própria inteligibilidade. Elas são produto de uma competência funcional e, uma vez elaboradas, desprendem-se da pessoa de seu autor, convertendo-se em uma realidade objetiva, cuja extensão e virtualidades vão depender da natureza dos fatos em que se devem integrar.

No plano da integração da norma, então, é que se revela o seu caráter de absoluta autonomia em relação a qualquer vontade de seu autor. A integração vai exigir o conhecimento de uma série de fatores objetivos em contínua mutação, o que vai promover a complementação — e até mesmo a criação — do direito pela jurisprudência.

O que importa mesmo é procurar — e isto já o havia percebido FERRARA — a *mens legis*, a vontade atual da lei, não a sua vontade no momento em que foi aplicada: “não se trata pois de uma vontade do passado, mas de uma vontade sempre presente enquanto a lei não cessa de vigorar” (11). Há que perquirir-se, portanto, a *ratio legis*, que se exprima objetiva e atualmente, enquanto propriedade da lei em si mesma e que há de manifestar-se no momento da interpretação da lei, face a um conjunto de idéias e de circunstâncias. Este parece-nos ser o sentido da *ratio legis*, entendida, na mesma perspectiva de FERRARA e de RUGGIERO, como o motivo da norma, a sua razão justificativa. Seu fundamento repousa na necessidade humana a que a norma deve proteger e, portanto, ao seu fim, fazendo convergir motivo e fim, de modo harmônico e indissociável.

Disto resulta que a interpretação mais adequada deve ser evolutiva, e isto não apenas no sentido de que se vá o jurista aproximando gradativamente do conteúdo da lei, como de que a mesma deve exercer uma aptidão plástica para atingir diferentes casos e situações. Por isso mesmo não se pode falar de uma única interpretação acertada ou de uma interpretação inalterada durante toda a vigência da lei. Pode haver distintas interpretações a respeito da mesma lei, cada uma igualmente boa ao tempo da aplicação. Como escreve, com sabedoria, MANUEL DOMINGUES DE ANDRADE (12):

“A própria objetiva verdade jurídica, em face duma lei que se mantém inalterada na sua expressão formal, não é estática, mas cambiante; não é uma só, como que cristalizada, rígida, imóvel, fixada *in varietur*, senão que está sujeita a

(11) Cf. MANUEL DE ANDRADE. Ob. cit., p. 16.

(12) *Idem*, p. 17.

mudar com o curso das idéias e as vicissitudes da realidade circundante; obedece, em suma, ao mesmo devir que é a lei de todas as coisas.”

Antes de se cogitar da interpretação, é necessário indagar-se da lei em si mesma: o que é, o que representa na história humana, quais os seus fundamentos reais, o que justifica a sua existência no mundo das coisas, em suma, conhecer a lei na sua realidade ontológica. Esta definição preliminar é fundamental para determinar-se as grandes linhas que devem orientar a atividade interpretativa. Parece-nos fora de dúvida que a lei é, sobretudo, o principal instrumento para a realização do direito no mundo dos homens. Esta concepção instrumental encontra-se claramente afirmada nos estudos de DOMINGUES ANDRADE⁽¹³⁾, devendo mesmo, segundo ele, modelar a interpretação:

“A lei, todavia, é um meio do Bem, um meio para alcançar fins humanos, fomentar a cultura, recalcar os elementos inimigos da cultura, desenvolver as forças da nação (...) e o meio do Bem deve operar diversamente segundo correm os tempos e se modifica o ambiente cultural.”

Todavia, discordamos do mencionado autor quando afirma que “a lei é expressão da vontade do Estado”⁽¹⁴⁾, pois embora não se possa desconhecer que existem produções legislativas sem um mínimo de participação social, o Estado não subsistiria sem a adesão dos cidadãos ao processo jurígeno global. Problema, aliás, que tem estreita ligação com a eficácia da norma jurídica. Há certamente setores do direito em que se faz sentir na lei a vontade autoritária do Estado como, v.g., no plano econômico, financeiro, tributário etc. Mas no âmbito daquelas relações referentes mais à vida dos indivíduos entre si (família, propriedade, trabalho etc.) ou mesmo na capitulação das figuras penais, lei alguma se efetivaria se não traduzisse um coeficiente essencial da vontade coletiva.

Certo é que em muitos países a lei não representa uma expressão da vontade geral (até mesmo porque a complexidade social torna cada vez mais inatingível o ideal de ROUSSEAU). E em muitos outros essa vontade geral não passa de uma corruptela — trata-se na verdade da vontade de uma minoria que detém os instrumentos de poder. Outro problema que vai aferir com um tema não menos secundário à teoria da interpretação: o da legitimidade da lei. Exsurge aqui a importância da investigação sociológica para determinar o nível das aspirações sociais, não só no momento da elaboração normativa como ainda no da efetiva aplicação.

(13) *Ibidem*, p. 18.

(14) *Ob. cit.*, p. 20.

Mas não é bem este o tema do presente trabalho. Detendo-nos sobre os lineamentos gerais de uma teoria da interpretação, não podemos deixar de destacar o papel da técnica jurídica no processo global de realização do direito. E, então, transparece nitida a função intermediária do Estado: quer quando, interpretando as aspirações sociais, converte-as em lei através de seus órgãos legiferantes; quer quando, face aos conflitos de interesse, interpreta e aplica a lei aos casos concretos, através de seus órgãos jurisdicionais.

O legislador interpreta fatos sociais difusos na estrutura social em busca de um paradigma de conduta (lei); o juiz interpreta esse modelo (lei) para aplicá-lo a um fato social concreto. Enquanto o legislador parte de uma heterogeneidade de fatos para estabelecer uma síntese hipotética da ação ou ações possíveis (tipo legal), o juiz parte dessa homogeneidade ideal para aplicá-la a uma heterogeneidade de condutas.

Entre o trabalho do legislador e a tarefa do intérprete há uma relação um tanto e quanto dialética. E isto se explica através da Técnica Jurídica que é o plano de ligação entre ambos. Ora, a Técnica Jurídica é, ao mesmo tempo, projetiva e retrospectiva. O que o legislador aprecia e converte em lei surge de uma observação anterior (investigação sociológica, cultural, histórica etc.). O fato que incumbe ao intérprete examinar dirige-o no sentido de uma investigação da conduta ontologicamente considerada e suscita o recurso a uma diretriz estabelecida *a priori* para emprestar-lhe o timbre de uma conduta jurídica. Por esta razão é que nos parece certo afirmar que toda atividade interpretativa é sempre uma atividade *retrointerpretativa*. Isto quer no plano da interpretação sociológica (quando o legislador fixa os fatos que antecedem à lei), quer no plano da interpretação propriamente dita quando o intérprete, depois de examinar os aspectos substanciais da conduta, retrocede até o modelo jurídico (lei) para submetê-la à interpretação jurídica.

Não se trata aqui de uma simples superposição da lei ao fato, mas de uma investigação intelectual que, segundo nosso modo de ver, se reduz a três momentos básicos e cujo resultado é a subsunção do fato espécie ao fato legal. Senão vejamos:

1º — investigação do fato em si: de sua estrutura, características, conexões, similitudes, referência etc., enfim o fato integral, na sua real concretude;

2º — investigação da lei aplicável, de sua natureza, princípios, motivos, fins, conexão no sistema jurídico etc.;

3º — investigação do método jurídico de interpretação, dos princípios fundamentais da interpretação, das regras de hermenêutica e dos procedimentos interpretativos.

Em se tratando de interpretação judicial, dificilmente a interpretação deixará de receber a influência de certas direções axiológicas que constituem a consciência do magistrado. Dificilmente libertar-se-á de um certo *substratum* subjetivo e das influências culturais. Se os juízes forem bons e o procedimento escolhido for adequado, a aplicação será correta. Importante sempre é associar as virtuosidades da lei às virtudes do juiz, fazendo confluír a ética difundida na lei à ética fundada na consciência do intérprete.

3. Objeto da interpretação. A linguagem constitucional

Questão preliminar que se deve enfrentar no âmbito do presente estudo é se, no plano superior da teoria da interpretação, a interpretação constitucional se apresenta efetivamente como algo peculiar, com princípios e características próprios, ou se lhe bastam os princípios e diretrizes daquela. Ou seja, cumpre responder a uma indagação básica:

— Existe realmente o problema de uma interpretação constitucional?

A resposta dependerá, certamente, da formação e das convicções do jurista. E deve aferir, de modo inelutável, com o conceito de Constituição — que vem a ser o objeto preciso da interpretação cuja natureza ora se discute.

Como sabemos, há, fundamentalmente, dois conceitos de Constituição: um formal e outro material. Dentro de uma concepção formalista, uma Constituição se aproxima do conceito de HANS KELSEN⁽¹⁵⁾:

“Fala-se de Constituição em sentido formal quando se faz a distinção entre as leis ordinárias e aquelas outras que exigem certos requisitos especiais para sua criação e reforma.”

O conceito material remanesce aos gregos, conforme nos subsidia SANTI ROMANO⁽¹⁶⁾, com apoio em ARISTÓTELES (*Política*, IV, 1.289-a):

“Por Constituição entende-se um ordenamento da cidade que diz respeito à magistratura, à maneira de distribuí-la, à atribuição da soberania, à determinação do fim de cada associação. As leis são, fundamentalmente, distintas da Constituição, enquanto têm por escopo apenas prescrever aos magistrados normas para administrar o governo e punir os transgressores.”

(15) HANS KELSEN. *Teoría General del Estado*. Buenos Aires, México, 1959, p. 330.

(16) SANTI ROMANO. *Princípios de Direito Constitucional Geral*. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1977, p. 3.

Quer numa ou noutra perspectiva, não se deve perder de vista uma nota que lhe é característica: a Constituição tem caráter “essencialmente político” (17).

Com efeito, as normas constitucionais destinam-se a definir a estrutura do Estado e as funções do Governo, os direitos dos cidadãos e as prerrogativas dos Poderes Públicos, e a estabelecer as relações fundamentais entre a atuação dos indivíduos e o exercício da Administração.

Uma Constituição conduz em si, necessariamente, uma ideologia política que vai determinar os critérios de organização sob os quais se manifesta determinada estrutura social.

Consoante assinala muito bem LUCAS VERDÚ⁽¹⁸⁾, a Constituição se destaca exatamente no mundo jurídico pela fórmula política que expressa. Este aspecto nos parece primacial no plano destas indagações, pois é do **substratum** político que vai depender, na maioria das vezes, a configuração de um regime constitucional.

É importante fixar-se que uma Constituição não é um documento pronto e acabado, que se outorga a um povo em determinado momento de sua história. Uma Constituição não é algo que se esvai numa espécie de imanentismo jurídico. Não subsiste sozinha, nem se esgota na letra fria dos textos. É algo que só se pode compreender no plano de uma transubstanciação. Um conjunto de princípios que se transfunde na vida de um povo. Um elenco de normas que se revivificam no contato social. Assim como a vida social, a Constituição se caracteriza por um processo. Como já assinalamos, é de sua natureza o *fieri*; o inacabado é próprio de sua condição.

Integrando-se à dinâmica de uma organização social, há que possuir o vigor de uma virtualidade plástica que é, ao mesmo tempo, adaptativa e projetiva. As suas normas devem atender à realidade social presente, sem silenciar ante as exigências de mudança e de renovação. O presente século é, por exemplo, um século crucial para o foco desta sustentação. Se atentarmos bem, o impulso com que vem se desenvolvendo a sociedade depois da Revolução Industrial e, agora, na Idade Tecnológica, é simplesmente avassalador. Considerando que o incremento demográfico tornou as sociedades numerosas e que a racionalização da ciência e da técnica emprestou-lhes novo timbre, não parece fora de dúvida que a grande transição tornou-se transitiva — exige e reclama novos princípios, novas idéias e novas formas de vida.

Tudo isto está a indicar o caráter instrumental da Constituição. Ela se fundamenta num projeto, num conjunto de aspirações sinteti-

(17) DALMO DALLARI. *Constituição e Constituinte*. São Paulo, Saraiva, 1982, p. 21.

(18) LUCAS VERDÚ. *Curso de Derecho Político*. Madrid, Tecnos, vol. II, 1977, p. 530.

zadas pela sociedade politicamente organizada e, traduzindo determinada estrutura social e econômica, é mister que se busque o alcance real de suas normas e se afira o seu verdadeiro sentido.

Nesse aspecto, a lição de MARCELO CAETANO ⁽¹⁰⁾:

“Deste modo, o intérprete, devendo partir necessariamente da letra dos preceitos constitucionais, cujo texto exprime o pensamento legislativo e garante a objetividade da norma e a certeza do direito na compreensão do seu sentido, tem de tomar sempre em consideração o substrato espiritual deles, o sistema político e econômico que a Constituição traduz.”

Se, como vimos, traduzindo uma fórmula política, a Constituição se destina a disciplinar uma convivência política que é em si mesma dinâmica, forçoso é reconhecer-lhe também um caráter intrinsecamente dinâmico. Direito e sociedade constituem, aliás, duas realidades em permanente interpenetração e interinfluência, no plano de uma evolução recíproca. O problema reside exatamente em identificar este **modus operandi** e estabelecer-lhe algumas premissas fundamentais, assunto de que trataremos mais adiante.

Aqui o que importa é assinalar a necessidade de algumas regras básicas para a interpretação constitucional já que, como ressumbra, esta modalidade interpretativa se reveste de uma natureza própria e exige uma atenção e uma prudência toda especial.

Estabelecida a relação entre as normas constitucionais e a realidade sócio-política subjacente, e assinalada a natureza dinâmica de ambas, resta examinar como essa conexão se processa, ou seja, qual o veículo ou instrumento que estabelece a permanente ligação entre elas, imprimindo-lhes o mútuo dinamismo, que é sua nota mais característica.

Evidente que uma Constituição não se aplica ao acaso, ao mero sabor dos fatos. Da mesma forma que estes não lhe induzem alteração sem um princípio de logicidade, sem um mínimo de coerência que empreste ao sistema constitucional e ao sistema sócio-político uma identidade básica indispensável.

O nexó de intermediação entre o sistema constitucional e o fato social, econômico ou político é, fora de qualquer dúvida, representado pela atividade interpretativa. É através dela que a Constituição vai se enriquecer e se tornar fecunda. A interpretação constitucional cuidará, exatamente, de estabelecer o consórcio entre a fórmula política e o fato social, não numa mera justaposição lógico-sistemática,

(10) MARCELO CAETANO. *Ob. cit.*, p. 11.

mas num trabalho paciente de indagação de princípios e postulados essenciais em que se consultem as luzes de seu verdadeiro espírito.

Dinâmica, a superpor duas realidades dinâmicas, a atividade do intérprete não constitui, entretanto, uma tarefa autônoma, sem limites e fronteiras bem determinados. A circunscrição, digamos assim, onde vai desenvolver o seu trabalho, nasce exatamente daquilo que chamaríamos de uma **teleontologia** constitucional, uma vinculação indeclinável à existência e objetivos da Lei Maior.

Resta agora tornar bem preciso qual é o objeto da interpretação constitucional, de que se vão extrair diretrizes para uma conduta efetiva e real. Parece-nos fora de dúvida que o objeto da interpretação são, exatamente, as normas constitucionais. É claro que toda interpretação de uma norma ou conjunto de normas vai suscitar o recurso a princípios que só podem ser extraídos do sistema constitucional considerado como um todo. A Constituição é bem o **corpus** da interpretação, o fim mediato dela. Mas fim imediato são as normas constitucionais que devem ser postas em contraste com as situações concretas, para que dele se possam deduzir as diretrizes do processo interpretativo. Neste ponto, o consagrado LUCAS VERDÚ⁽²⁰⁾ é taxativo:

“As normas constitucionais são o objeto da interpretação. Bastará dizer que entendemos por norma jurídica constitucional o mandato de caráter fundamental que regula, conforme a uma fórmula política, a estrutura do Estado, o funcionamento de seus órgãos e os princípios da convivência política.”

Como uma norma jurídica é, antes de tudo, uma expressão de linguagem, vai transparecer uma correlação essencial entre a linguagem constitucional e o procedimento de interpretação.

Se nos propusermos a estudar, profundamente, a história da cultura humana, logo veremos que dois fenômenos são preponderantes: o fenômeno da linguagem e o fenômeno jurídico. O primeiro, indispensável à comunicação entre as pessoas, serve de veículo ao segundo, essencial à estruturação da vida social, sendo que ambos se encontram indissociáveis no amálgama da sociabilidade humana. Esta compreensão não escapou a SAVIGNY⁽²¹⁾ ao chefiar a Escola Histórica para combater o racionalismo normativista da Escola da Exegese. Reclamando uma visão mais concreta e social do direito, o mestre germânico comparava-o ao fenômeno da linguagem “por terem surgido ambos de maneira anônima, atendendo a tendências e a interesses múltiplos revelados no espírito da coletividade ou do povo”.

(20) LUCAS VERDÚ. Ob. cit., p. 542.

(21) Cf. MIGUEL REALE. *Filosofia do Direito*, p. 418.

Linguagem e direito, eis aí os dois pólos de ligação sobre os quais vai atuar a interpretação. Na realidade, só conseguiremos apreender bem a significação mais lídima do que é interpretação jurídica se a compararmos à interpretação filológica. BOECKH⁽²²⁾ já a caracterizara muito bem quando a chamou de “conhecimento do já conhecido”, ou seja, na mesma linha do pensamento de BETTI, uma recongnição — um repensar daquilo que já foi pensado, anotando-se que o autor italiano registra o caráter funcional da interpretação jurídica. Estabelecida esta correlação essencial, não se pode, todavia, desconhecer que, por mais fecunda, a linguagem manifesta muitas vezes uma como que precariedade para exprimir as realidades interiores da vida humana. Não são poucos os autores ilustres que, quer na área da psiquiatria, quer da filosofia, quer do direito, reclamam da insubsistência da linguagem para conduzir todo o conteúdo rico e variado de nossas produções ou projetos intelectuais. O nosso REALE⁽²³⁾ mesmo, em sua *Teoria Tridimensional do Direito*, não consegue conter, entre parênteses, uma exclamação: (Ah! A precariedade das comparações geométricas, a insuficiência dos símbolos e dos signos lingüísticos sempre aquém das linhas projetantes do pensamento!).

No que concerne à Constituição, não se pode infelizmente contar com uma linguagem jurídica escoreita, isenta de equívocos e de variações. Resultando da transação de distintas tendências ideológicas e políticas, é natural que não se possa apresentar em uma linguagem jurídica uniforme, tecnicamente rigorosa, apresentando muitas vezes até nítidos contrastes interiores. A Constituição representa a objetivação, através da linguagem escrita, de um conjunto de significados, cuja integração harmônica e sistemática é imprescindível. Analisando este ponto, VERDÚ⁽²⁴⁾ afirma que ao intérprete se apresenta esta linguagem-objeto e sua missão consiste em estabelecer o sentido preciso idealizado com as palavras. Os textos constitucionais ganhariam muito se fossem redigidos com domínio suficiente das palavras, de maneira que estas tivessem um significado unívoco e fossem empregadas para designar com propriedade os objetos que procuram referir. Trata-se, entretanto, de um *desideratum* ainda não atingido.

Elaboradas, sobretudo em nossa época de crise estrutural, sob o torvelinho de idéias e opiniões, ao influxo de doutrinas e aspirações quase sempre divergentes, para não falar das arraigadas paixões que às vezes dominam o espírito de seus elaboradores, as Constituições não poderiam expender um rigor técnico de forma ou uma clareza substancial de conteúdo. AFONSO ARINOS⁽²⁵⁾ chega a propor mesmo,

(22) Cf. GUSTAV RADBRUCH *Filosofia do Direito*. Coimbra, Arménio Amado, 1974, p. 229.

(23) MIGUEL REALE. *Teoria Tridimensional do Direito*, p. 105.

(24) LUCAS VERDÚ. *Ob. cit.*, p. 553.

(25) AFONSO ARINOS DE MELO FRANCO. *Processos Contemporâneos de Elaboração das Constituições*. *Revista de Ciência Política*, vol. 27, abril 84, p. 32.

em recente trabalho, que “toda boa Constituição moderna deve ter a generalidade, mas também a ambigüidade necessárias para fazê-las flexíveis e duradouras”. Daí a importância da análise da linguagem utilizada nas Constituições, num labor incessante de que não se pode fugir o jurista para, num cotejo sistemático de suas normas (e não de uma ou outra considerada abstrata e erroneamente), exercer o afã de encontrar os princípios doutrinários que, no dizer de REALE (26) “são a alma das regras e a fonte de sua eficácia benéfica”.

A primeira etapa do procedimento de interpretação é, fora de dúvida, a de uma interpretação filológica ou gramatical para investigar o sentido das palavras utilizadas pelo legislador e o alcance dos conceitos constitucionais. Aqui terá o intérprete meios gramaticais e etimológicos para apurar a estrutura semiológica e identificar o conteúdo semântico das normas constitucionais. Da pesquisa filológica que realizar, deve exsurgir o sentido técnico dos vocábulos e sua conotação usual ou corrente. Por vezes, pode resultar uma aparente contradição entre a técnica gramatical rigorosa e a acepção difundida da expressão ou conjunto de expressões sob análise. Nesta hipótese há de incorrer a maior cautela para que o apego ao tecnicismo ou a um rigor de linguagem não desvie os objetivos reais da norma. Ademais, há de se convir que sendo elaboradas para o povo, cujo conhecimento é obrigatório *ex vi legis*, não dispõe a grande massa da cidadãos de conhecimento que lhes possa permitir o acesso a uma terminologia formal ou técnico-especializada (27). A interpretação deve inclinar-se para a projeção *viva* do direito, considerando os elementos da vida comum e espontânea — a que os alemães chamam *Lebenswelt* — na determinação do significado real das normas jurídicas.

Esta é, todavia, apenas uma etapa preliminar a que muitos autores preferem chamar de pré-interpretação. Mas, no seu interior, residem e podem ser suscitadas muitas questões interessantes, como a, por exemplo, de saber se a linguagem jurídica vincula ao intérprete ou, por outras palavras, se deve o mesmo partir do pressuposto de que a Constituição deve sempre se exprimir em terminologia jurídica rigorosa. A este propósito é elucidativa a opinião de GIOVANNI GALONI (28), respondendo pela negativa: “isto não tanto pela razão de que a terminologia jurídica, como obra da ciência em elaboração, pode não ser uniforme e completamente segura como, sobretudo, pela razão de que o legislador não está realmente vinculado pela ciência jurídica

(26) MIGUEL REALE. Prefácio do livro *Da Ação Direta*, de ALFREDO BUZAID. São Paulo, Saraiva, 1969, p. 11.

(27) Sobre a correlação entre o significado das palavras normativas e a valoração ambiental, veja-se LUIS ALBERTO WARAT. *Semiótica y Derecho*. Buenos Aires, Eikon, p. 95; e LUIS RECASENS SICHES. *Tratado General de Filosofía del Derecho*. México, Porrúa, 1955, p. 63.

(28) Apud LUCAS VERDÚ. *Ob. cit.*, p. 584.

e por sua elaboração conceitual'. No mesmo sentido se manifesta LINARES QUINTANA⁽²⁹⁾ para quem "as palavras que a Constituição emprega devem ser entendidas no seu sentido geral e comum, a menos que resulte claramente de seu texto que o constituinte quis referir-se a seu sentido técnico-legal; e em nenhum caso há de supor-se que um termo constitucional é supérfluo ou está demais, senão que sua utilização obedeceu a um desígnio preconcebido dos autores da lei suprema". Não causa surpresa a ninguém deparar-se com textos constitucionais eivados de erros gramaticais, impropriedades, senões, equívocos, obscuridades e até mesmo imprecisões de linguagem e de técnica. Apesar de toda essa gama de dificuldades, é uma imposição ditada pela segurança jurídica e pela consolidação da Lei Fundamental que o intérprete se exercite por encontrar o sentido objetivo das normas constitucionais. Há neste plano que se distinguir a interpretação dogmática ou doutrinária da Constituição, da interpretação destinada à aplicação prática do preceito. São funções distintas que se orientam por postulados diversos: uma transfundida de espírito crítico, outra impregnada por uma aspiração concreta. É claro que, embora distintos, trata-se de planos comunicáveis, mas o importante é não olvidar nunca que a aplicação da norma é o momento supremo da vida da Constituição e que, como tal, a melhor interpretação será a que lhe comunique o sentido de perene sobrevivência. MARCELO CAETANO⁽³⁰⁾ aponta para o caráter instrumental das normas constitucionais, afirmando que "a interpretação deve ser **atualista**, de modo a adaptar os preceitos constitucionais a situações e necessidades novas que com o tempo vão surgindo: é essa capacidade de adaptação que faz com que as Constituições permaneçam vivas".

O ponto de partida do intérprete é, sem dúvida, o texto constitucional. Mas não os preceitos como mera fonte de expressões, cuja semântica apropriada deve-se apurar. A atividade interpretativa tem, neste mister, uma ressonância e um alcance mais elevados. Incumbe-lhe, em primeiro lugar, determinar os fins que a Constituição se propõe a atingir, pois uma interpretação constitucional jamais pode renunciar à teleologia de certos princípios, aspirações e valores que se encontram como que cristalizados nas normas constitucionais.

4. Princípios da interpretação constitucional

A Constituição representa, no mundo político, a mais viva expressão da convivência civilizada. Fruto de uma experiência histórica vetusta e rica, a sua função mais importante tem sido a de ordenar o exercício do poder, permitindo que as sociedades humanas evoluam

(29) *Idem.*

(30) MARCELO CAETANO. *Ob. cit.*, p. 11.

sem que as estruturas do Estado violem os direitos fundamentais dos indivíduos e grupos sociais.

É necessário compreender bem o sentido de uma Constituição, a sua evolução histórica, seus diferentes conceitos, suas projeções e suas crises para ingressar no campo, um tanto complexo e um tanto inculco, de uma teoria da interpretação constitucional.

Se para aquele mister torna-se indispensável um conhecimento da História e da evolução das instituições políticas, um cotejo sistemático e preciso de diferentes produções legislativas de teor constitucional, não é menos verdade que para a compreensão do segundo exige-se o conhecimento preliminar da Teoria da Constituição.

Na verdade as duas teorias se completam e se exigem reciprocamente: numa primeira perspectiva, no plano teórico (jurídico e político) do fenômeno constitucional; numa segunda, no plano não apenas teórico como ainda da *praxis*, envolvendo aplicação ou concretização dos preceitos constitucionais. É sobre esta última inter-relação que nos devemos deter mais acuradamente, examinando os princípios e postulados básicos que envolvem ou devem envolver a interpretação constitucional.

Assentada a premissa anterior de que não se pode prescindir dos subsídios básicos de uma Teoria da Constituição para fundar os alicerces de uma Teoria da Interpretação Constitucional, resta examinar agora como dar conformação lógica a este processo e como fazê-lo descer ao plano da *praxis*. Por outras palavras: deve-se investigar, então, como se sedimenta a teoria da interpretação em se tratando de matéria constitucional e como se podem subministrar os informes desta teoria para uma atuação concreta do direito.

Certamente que esta teoria não se vai pôr de pé sozinha, prescindindo do conhecimento da teoria da interpretação das leis em geral e desprezando princípios e procedimentos já consolidados pela experiência jurídica. Evidente que não. A teoria da interpretação constitucional não vai aparecer como uma ilha nos horizontes da hermenêutica ou da processualística dogmática.

Na verdade, não se trata de constituir um segmento novo no campo da interpretação, mas de coligir, estruturar e sistematizar elementos que, pela sua natureza e vigor, ocupam lugar de relevância na interpretação jurídica geral merecendo, por isso mesmo, estudo especializado e aplicação correta dentro da *Ciência do Direito*.

Como adverte LUCAS VERDÚ (31):

“La interpretación de la Constitución es cuestión importante, porque antecede a la aplicación de las normas funda-

(31) LUCAS VERDÚ. Ob. cit., v. II, p. 529.

mentales que organizan la convivencia política de um pueblo. A esta razón, de evidente proyección práctica, añádase la consideración lógico-jurídica que señala la posición peculiar, en el sistema jurídico, de las normas constitucionales respecto a las normas ordinarias. La primeras son condición de la validez de estas últimas, sobre las que prevalecen en caso de conflicto. Ahora bien, un estudio acerca de la interpretación de las normas constitucionales versa sobre las tareas que esclarecen su sentido real y estas operaciones son indispensables y anteriores a su aplicación."

Fica claro, portanto, que, antes de se intentar a aplicação do texto constitucional, é necessário fixar algumas premissas iniciais que devem orientar esse trabalho e às quais se deve, obrigatoriamente, vincular o intérprete no afã de preservar o verdadeiro conteúdo das disposições constitucionais.

Pode parecer, à primeira vista, que a estruturação de uma teoria da interpretação constitucional representa exigência recente, de um mundo cada vez mais variado após o tumulto de duas Grandes Guerras. Mas assim não acontece. Já em 1913, um notável jurista italiano ⁽³²⁾ VICENZO MICELI, intentava trazer para o âmbito do direito constitucional todo o estudo referente à teoria da interpretação judicial.

Pois bem. Importa assinalar que uma teoria da interpretação constitucional se deve compor de determinadas regras destinadas a esclarecer o sentido objetivo das normas constitucionais. A integridade de uma ordem jurídica está na razão direta da adequada aplicação de suas normas. E esta aplicação correta depende de uma interpretação acertada, em que se consultem não apenas os fins imediatos da norma, mas a totalidade do sistema constitucional. De onde se infere a necessidade de se vincular o intérprete a certos princípios indeclináveis, a fim de que sejam resguardados os postulados básicos de certeza e segurança da ordem jurídica.

Aprofundando o assunto, LUCAS VERDÚ ⁽³³⁾ apresenta três razões que, a seu ver, justificam a vinculação: primeiro porque, se se admitisse o contrário, tenderíamos, por meio de uma interpretação livre de todo o vínculo ou limitação, a alterar, sub-repticiamente, a Constituição; em segundo lugar, atuaria outra razão prática: uma interpretação desvinculada não chegaria, provavelmente, a resultados positivos, ou os conseguiria com maior trabalho e dificuldade; e nas questões de interpretação constitucional deve reger o princípio de economia de esforço; e, por último, a submissão do intérprete às regras de interpretação constitucional reafirma o princípio da supremacia da Constitui-

(32) Cf. LUCAS VERDÚ. Ob. cit., v. II, p. 530.

(33) *Idem*, p. 552.

ção, uma vez que a substância dessas regras dimana ou se harmoniza com a Lei Fundamental.

Isto não implica (e tal fato não é olvidado pelo notável publicista espanhol) que o intérprete deva se encontrar subordinado a um número limitado de regras, circunscrito a um esquema fechado de princípios interpretativos. O caráter vinculatório ou imperativo das regras de interpretação não é, em si mesmo, exaustivo dessas regras. Com efeito, embora não se possa descurar a importância de certas premissas fundamentais, não se encontra o intérprete sujeito a um conjunto determinado e fechado de regras de interpretação. Incumbe-lhe fundar o seu trabalho naquelas regras principais e procurar identificar outras, quer se encontrem contidas em algum preceito constitucional ou legal, quer se manifestem, de forma implícita, na análise conjuntural desses preceitos.

O importante é que, uma vez determinadas, essas regras assumem um caráter constitucional e, integrando, ou não, norma constitucional ou preceito legal, vinculam ao intérprete exatamente por isso. Considerando que o essencial na tarefa da interpretação é a determinação do sentido da Constituição, a busca de seu verdadeiro espírito — o que requer um exercício de lógica para inferir normas muitas vezes não escritas, temos então que o intérprete se vincula no que chamaríamos aqui (talvez sem propriedade) de conteúdo metafísico da Constituição.

Curial nessa atividade, cautelosa e prospectiva, que exige engenho e arte, é não perder de vista certos parâmetros fundamentais. Resultado de uma transação política que assegura a convivência de determinada sociedade, “fórmula política”, no dizer de VERDÚ, a Constituição contém certos princípios sensíveis que o intérprete não deve desconhecer e os quais não pode subverter.

A flexibilidade que se reconhece à interpretação não se oferece ao alvedrio de subjetividades, mas à apuração de uma objetividade concreta: o sentido real das normas constitucionais. E esta flexibilidade deve ser necessariamente conjugada com um mínimo de respeito a certos aspectos fundamentais da Constituição. Assim, há o intérprete que munir-se das cautelas necessárias para que, nem sendo excessivamente arrojado, dilate os pólos da Lei Fundamental para além da realidade sócio-política, nem sendo demasiado tímido, a torne incipiente face aos problemas que lhe incumbe resolver.

O texto constitucional representa, portanto, um limite à atividade interpretativa, que a ninguém é lícito escusar. Como já se disse, as regras de interpretação podem estar contidas em normas constitucionais ou legais ou mesmo não se encontrarem insertas em qualquer diploma legal. Encontrando-se em lugar distinto da Constituição, nem por isso perdem essas regras a natureza constitucional. É o caso das

normas interpretativas contidas na nossa Lei de Introdução ao Código Civil. Embora inseridas em diploma legal de natureza privativista, não perdem essas normas o caráter de materialmente fundamentais. O grande problema é que nem sempre essas regras se encontram introduzidas no corpo constitucional ou na legislação ordinária. Ocorrendo esta hipótese, nada resta ao intérprete senão executar um trabalho de verdadeira construção jurídica para inferi-las do texto constitucional e então considerá-las como, implicitamente, nele contidas.

Embora abundantes no direito comparado, estes casos são bem escassos no direito pátrio. Para ilustrar a primeira afirmativa, basta lembrar a jurisprudência dos Estados Unidos da América, onde muitos princípios de interpretação (e até mesmo institutos jurídicos) nasceram e se desenvolveram graças à chamada jurisprudência construtiva (*constructive jurisprudence*) firmemente consolidada a partir dos célebres julgados do Juiz Marshall.

Tudo isto nos leva a perceber a importância de se estruturar um método próprio para a apuração do sentido das normas constitucionais. Ao se falar em método, não se pretende, evidentemente, propor que a interpretação constitucional se processe mediante uma fórmula única e eficaz. Aliás o próprio sentido etimológico da palavra método, de origem grega, já está a nos indicar a “busca de caminhos”. Portanto, quando se fala em método da interpretação constitucional, pretende-se, na verdade, referir a uma metodologia, ou seja, a um conjunto de procedimentos técnico-jurídicos destinados a traduzir o conteúdo das disposições constitucionais da forma que mais parecer ajustada à realidade. Esta particularidade não passa despercebida por LUCAS VERDÚ⁽³⁴⁾ que fixa a unidade da interpretação em face de uma diversidade de métodos:

“Aunque la interpretación constitucional es una, no obstante existen diversos métodos para esclarecer el significado de las normas constitucionales. No hay una interpretación histórica de las normas constitucionales, otra gramatical y otra lógico-sistemática, y teleológica, sino una sola interpretación constitucional que analiza los precedentes históricos, examina los debates parlamentarios, fija el significado exacto de las palabras y realiza las operaciones necesarias para establecer el sentido de la norma constitucional como parte componente de un ordenamiento que apunta a una finalidad concreta.”

O que importa é determinar, frente a uma realidade concreta, qual o método (ou procedimento metodológico) mais indicado para ajustar a hermenêutica jurídica às exigências da vida e do espírito, em determinada circunstância histórico-política. É claro que a vida

(34) LUCAS VERDÚ. Ob. cit., v. II, p. 553.

social aspira a um direito reto (*richtig*), a um direito justo, e o grande problema do intérprete está em conciliar estes objetivos com a *díade* certeza—segurança de que vai constituir-se o esteio da ordem jurídica.

Recordando que uma Constituição representa sempre a fórmula política de uma diretriz ideológica sob a qual se organiza determinada estrutura social, parece-nos que resulta daí uma primeira exigência. Ou seja, a de que a interpretação deve se proceder sempre em resguardo dessa fórmula que representaria, assim, um estrato superior no plano dos princípios fundadores do Estado. Deste modo, nas chamadas democracias liberais que constituem uma ideologia-tipo do moderno Estado ocidental, deve o intérprete levar em primeira conta as afirmações políticas, que lhes são próprias, todas voltadas ao atendimento de aspirações sociais crescentes. Definindo, basicamente, a forma do Estado e do regime político e os direitos e garantias dos cidadãos, a chamada fórmula política representa sempre, segundo VERDÚ⁽³⁵⁾, um limite inviolável da Constituição. O problema está em que uma fórmula política não se exprime exclusivamente através de uma ideologia, sendo necessário consultar ainda ao ambiente geral em que se desenvolvem a estrutura social e as instituições políticas para se proceder a uma interpretação apropriada.

Nunca se pode perder de vista que o direito aspira a modelar a vida social, projetando-se no domínio do contingente. E, assim sendo, a interpretação de suas normas deve-se fundar em um juízo prudencial para que, no âmbito das particularidades de uma situação concreta ante certas causalidades adjacentes e inusitadas, não seja o intérprete conduzido a fim diverso do que realmente se deva colimar. A interpretação da norma constitucional deve, portanto, a nosso ver, prevenir-se do formalismo dos normativistas que, segundo J. BAPTISTA MACHADO⁽³⁶⁾, admitem “tão-só um conhecimento de nexó epistemológico (no sentido aristotélico), apenas vêem na norma a sua função informativa-comunicante (o seu estrato nocional), tomando-a na sua pura exterioridade de receita teorética”. O mesmo jurista português assinala, com muita propriedade, a importância de se ter bem presente que a mundividência que subjaz ao ordenamento jurídico, como aliás toda a ideologia, não *intende* fundamentalmente a *visão*, o conhecimento do mundo, mas a sua modificação, a ação sobre ele.

Assim, terá o intérprete que ir além dos fins imediatos da norma para perscrutar os fins consagrados pelo sistema constitucional onde se inscreve. Uma norma jurídica jamais pode ser compreendida se abstraído o processo em que está inserida. REALE⁽³⁷⁾ nos adverte

(35) *Idem*, p. 533.

(36) J. BAPTISTA MACHADO. Prefácio do livro *Introdução ao Pensamento Jurídico*, de KARL ENGELSCH. Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 1964, p. 41.

(37) MIGUEL REALE. *Filosofia do Direito*, p. 570.

para a necessidade de interpretá-la no âmbito de sua condicionalidade social e histórica afirmando que, pela sua natureza histórica mesmo, não fica presa ou ligada às circunstâncias que originariamente a condicionaram, superando-as. Um bom intérprete, sabe-se bem, nunca se afasta da realidade social. E a realidade social em que se funda uma Constituição muda inteiramente com o decurso do tempo. Mas a atividade interpretativa vai manter a Constituição atual e atuante. Exemplo mais vetusto disto é a Constituição dos Estados Unidos que, datando de 1787, tem-se adaptado extraordinariamente à realidade social, política e econômica de um país que apresenta os maiores índices de progresso tecnológico e bélico. Não é sem razão que Marshall qualificou a Suprema Corte de segundo criador da Constituição, tal a densidade de suas decisões, operando modificações substantivas na estrutura do poder político. Na verdade, como escreve VERDÚ⁽³⁸⁾, “toda Constituição muda seu sentido objetivo mercê das modificações experimentadas na realidade político-social, de onde se origina a convivência política nela prevista. Este fato inegável, há de levar-se em conta ao interpretar as normas constitucionais” (t.a.).

Ninguém desconhece que muitas Constituições foram promulgadas em situações inteiramente diversas das atuais⁽³⁹⁾. Os pressupostos ideológicos de um liberalismo neutro e indiferente mudaram consideravelmente ao influxo de novas forças econômicas e ao aparecimento de novos grupos de pressão. A complexidade da vida social e econômica suscitou uma participação cada vez mais crescente do Estado na atividade produtiva de bens e serviços essenciais. A estrutura social sofreu também profunda transformação na repartição do poder, à medida que a burguesia capitalista teve o seu monopólio e prestígio ameaçados pela ascensão de outras classes sociais. A população sofreu um extraordinário aumento, tornando-se maiores as exigências de conforto e bem-estar. Os partidos políticos já não podem acenar com fórmulas mágicas de salvação, conquanto tem sido crescente o nível das aspirações sociais. Tanto que as Constituições ganharam uma nova tônica — dos direitos sociais, assim entendido um conjunto de disposições básicas tendentes a atender as reivindicações mais imediatas, e mais imposteráveis da população.

Essa realidade social dinâmica não pode ser esquecida pelo intérprete, que deve instrumentar o método mais adequado para interpretar a Constituição do conhecimento mais aproximado possível da realidade circunjacente, seja ela de natureza histórica, sociológica, econômica, política, etc. A interpretação há, por consequência, de ser também dinâmica, intentando sempre encontrar a fórmula mais adequada para deduzir das normas constitucionais o sentido que mais se adapte

(38) LUCAS VERDÚ. Ob. cit., p. 537.

(39) Veja-se AFONSO ARINOS. *Direito Constitucional — Teoria da Constituição*. Rio, Forense, 1976, pp. 115, 116, 117 e 118.

às exigências dos tempos modernos. Atento para esta particularidade, revela-se LUCAS VERDÚ (40) para quem “la interpretación constitucional realiza esa adaptación a la realidad no de un modo mecánico, sino funcional porque se verifica una confluencia entre la dinamicidad de la Constitución y la función esencialmente dinámica de quienes la interpretan, para aplicarla”.

A existência de um mundo acometido de sucessivas crises, como o que estamos a viver, pleno de desajustes, desencontros e incertezas, exige a revitalização de um princípio ético superior como norma suprema de regência para a vida dos povos. Apesar do empaldecimento do brilho da Constituição, de que nos fala LOEWENSTEIN (41), este é ainda o único instrumento mais adequado de que dispomos para traduzir as aspirações da sociedade e infundir na convivência humana o respeito a primados fundamentais como a ordem, a segurança e a justiça. Releva-se, então, o papel da sua interpretação como fórmula capaz de mediar as exigências de estabilidade das instituições às crescentes reivindicações de conteúdo social.

O método integrativo ou científico-espiritual, de interpretação da Constituição, oposto ao exegetismo peculiar aos positivistas do Estado liberal, é o que mais se afeiçoa a aproximar a Constituição à realidade social, donde pode retirar o *substratum* que lhe permita a sobrevivência. Evocando SMEND, *Verfassung und Verfassungsrecht*, PAULO BONAVIDES (42) afirma que o intérprete constitucional deve prender-se sempre à realidade da vida, à “concretude” da existência, compreendida esta sobretudo pelo que tem de espiritual, como processo unitário e renovador da própria realidade, submetida à lei de sua integração. No mesmo sentido, referindo-se ao significado real das proposições constitucionais, o Professor FLÁVIO BAUER NOVELLI (43) esclarece que a Constituição vive, “mas é através dos significados normativos efetivos que vier a originar, isto é, através da experiência jurídica, das suas diversas formas de atuação, pelo contato fecundante entre a norma e a realidade sócio-econômica, que condiciona e que a própria Constituição está, por sua vez, destinada a reger”.

Dai a necessidade de se instrumentar esta interpretação com uma lógica apropriada a manter sempre atual o conteúdo das normas constitucionais e a aproximá-las cada vez mais da realidade da vida e das reais necessidades do ser humano. As normas jurídicas não podem ser encaradas em puro rigor lógico-formal, apartadas da con-

(40) LUCAS VERDÚ. Ob. cit., p. 540.

(41) KARL LOEWENSTEIN. *Teoría de la Constitución*. Barcelona, Ediciones Ariel, 1970, p. 222.

(42) PAULO BONAVIDES. *Direito Constitucional*. Rio, Forense, 1980, p. 317.

(43) FLÁVIO BAUER NOVELLI. A Relatividade do Conceito de Constituição e a Constituição de 1967, in *Revista de Direito Administrativo*, FGV, vol. 80, 1967, p. 7.

cretude dos fatos e das coisas. Não que se queira desprezar neste ponto o papel da lógica formal na interpretação do direito, mas que se pretenda apontar para a necessidade de ser a mesma complementada por uma lógica material (Schlogik) que, como pretendem ENGISCH (44) e LEFÈBVRE (45), é a mais hábil para captar a realidade humana em sua riqueza, complexidade e incessante cambiar.

5. Conclusão

A interpretação constitucional é tema por excelência do direito político. Destinada a esclarecer o real sentido das normas constitucionais e a sustentar sua crescente evolução e adaptação aos fatos sociais, ocupa, pelo seu caráter político, uma posição especial no campo da hermenêutica jurídica.

Os rudimentos desta atividade interpretativa vão ser encontrados na evolução da própria hermenêutica que, a partir da Idade Média, foi gradativamente se convertendo em instância crítica, passando a promover o "aforamento ético do direito positivo". Foi, sobretudo, graças a Maquiavel, a partir de sua obra clássica *Il Príncipe*, que se despertou para uma interpretação política do direito, fundada no princípio da *ragiône di Stato*.

A Constituição, que representa no mundo político a mais viva expressão da convivência civilizada, vem ser o objeto preciso desta interpretação, embora esta transcenda muitas vezes o *corpus* constitucional, à procura de conteúdos ideológicos ou intelectivos.

Há uma correlação indissociável entre a Teoria da Constituição e a Teoria da Interpretação Constitucional. Ambas as teorias se completam e se exigem reciprocamente, tanto no plano teórico, como principalmente na *praxis* jurídica. A interpretação constitucional não pode, por outro lado, prescindir da contribuição da teoria da interpretação das leis em geral, com seus princípios, método e procedimentos, embora reconhecida a sua nítida peculiaridade.

Por isso mesmo a interpretação constitucional apresenta princípios e características próprios de que não se pode afastar o intérprete no afã de desvendar o significado efetivo das disposições constitucionais. Representando sempre a fórmula política sob a qual se organiza determinada estrutura social, os pressupostos ideológicos dessa fórmula apresentam-se como uma primeira exigência ao ato de interpretação.

A determinação do conteúdo objetivo da Constituição só pode ser apurada se consideradas as mudanças da realidade sócio-política. A

(44) KARL ENGISCH. *Introdução ao Pensamento Jurídico*. Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 1964.

(45) HENRI LEFÈBVRE. *Lógica Formal/Lógica Dialética*. Rio. Civilização Brasileira, 1975.

interpretação deve manter a Constituição viva e atuante e manter o seu valor como instrumento imprescindível na construção do fascinante devenir da espécie humana.

6. **Bibliografia**

- ANDRADE, Manuel A. Domingues. **Ensaio sobre a Teoria da Interpretação das Leis**. Coimbra, Arménio Amado, 1978.
- BETTI, Emilio. **Interpretazione della Legge e degli Atti Giuridici**. Milano, Giuffrè, 1949.
- BONAVIDES, Paulo. **Direito Constitucional**. Rio, Forense, 1980.
- BUZARD, Alfredo. **Da Ação Direta de Declaração de Inconstitucionalidade no Direito Brasileiro**. São Paulo, Saraiva, 1958.
- CAETANO, Marcelo. **Direito Constitucional**. Rio, Forense, s/d.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. **Constituição e Constituinte**. São Paulo, Saraiva, 1982.
- ENGISCH, Karl. **Introdução ao Pensamento Jurídico**. Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 1964.
- FRANCO, Afonso Arinos de Melo. **Direito Constitucional — Teoria da Constituição**. Rio, Forense, 1976.
- . **Processos contemporâneos de elaboração das Constituições**. *Revista de Ciência Política*. Vol. 27, abril 84.
- FERRAZ, JR., Tércio Sampaio. **A Ciência do Direito**. São Paulo, Atlas, 1980.
- KELSEN, Hans. **Teoria General del Estado**. Buenos Aires, México, 1959.
- LEFÈVRE, Henri. **Lógica Formal/Lógica Dialética**. Rio, Civilização Brasileira, 1975.
- NOVELLI, Flávio Bauer. **A Relatividade do Conceito de Constituição e a Constituição de 1967**. *Revista de Direito Administrativo*. FGV, vol. 80, 1967.
- RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do Direito**. Coimbra, Arménio Amado, 1974.
- REALE, Miguel. **Teoria Tridimensional do Direito**. São Paulo, Saraiva, 1968.
- . **Filosofia do Direito**. São Paulo, Saraiva, 1982.
- SANTI ROMANO. **Princípios de Direito Constitucional Geral**. São Paulo, Ed. Rev. dos Tribunais, 1977.
- SICHES, Luis Recaséns. **Tratado General de Filosofía del Derecho**. México, Editorial Porrúa, 1978.
- VERDÔ, Lucas. **Curso de Derecho Político**. Madrid, Tecnos, vol. II, 1977.
- WARAT, Luis Alberto. **Semiótica y Derecho**. Buenos Aires, Ediciones Eikon, 1972.
- WEBER, Max. **Ensaio de Sociologia**. Rio, Zahar, 1979.
- LOEWENSTEIN, Karl. **Teoria de la Constitución**. Barcelona, Ediciones Ariel, 1970.