

A Interpretação Constitucional Como Método de Controle de Constitucionalidade

OSCAR VALENTE CARDOSO

Juiz Federal Substituto na 4ª Região, Mestre em Direito e Relações Internacionais pela UFSC, Especialista em Direito Público pelo Ijupe/Univali, Especialista em Direito Constitucional pela Unisul/IDP/IELE.

DOI: 10.11117/22361766.25.01.01

RESUMO: O controle de constitucionalidade visa preservar a força normativa da Constituição, não somente como fonte formal de direito, mas também material, em face da aplicabilidade direta e da eficácia de suas normas. Entre as diversas formas de controle, também podem ser inseridos dois métodos de interpretação, por meio dos quais o Judiciário efetivamente analisa a compatibilidade – ou não – dos atos normativos diante do ordenamento constitucional. Objetiva-se neste artigo examinar a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, além de sua utilização pelo Supremo Tribunal Federal.

PALAVRAS-CHAVE: Controle de constitucionalidade; Constituição de 1988; interpretação conforme a Constituição; declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto.

ABSTRACT: The judicial review aims to preserve the Constitution, not only as a formal source of law, but also material, as a consequence of the direct applicability and the effectiveness of its norms. Among the control ways can also be considered two interpretation methods, to effectively analyzes the compatibility – or not – of normative acts under the Constitution. The objective of this article is to examine the interpretation according to the Constitution, and the declaration of partial unconstitutionality without text reduction, and its use by the Brazilian Supreme Court.

KEYWORDS: Judicial review; Brazilian 1988 Constitution; interpretation according to the Constitution; declaration of partial unconstitutionality without text reduction.

SUMÁRIO: Introdução; 1 O controle de constitucionalidade das leis e demais atos normativos; 2 O controle concentrado na Constituição de 1988; 3 A interpretação conforme e a declaração parcial sem redução de texto; Conclusão; Referências.

INTRODUÇÃO

O controle de constitucionalidade (abstrato ou difuso) dos atos normativos exercido pelo Supremo Tribunal Federal vem ganhando cada vez mais importância, desde a Constituição de 1988, e especialmente após a instituição de procedimentos legais para o seu exercício (Leis nºs 9.868 e 9.882/1999), da súmula vinculante (Lei nº 11.417/2006) e da repercussão geral (Lei nº 11.418/2006).

No exercício dessa competência de guardião da Constituição (art. 102 da CF), dois métodos de interpretação merecem destaque, e foram inclusive positivados, quais sejam, as interpretações conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto. Por meio destas, o STF preserva a constitucionalidade das normas, ou declara a sua incompatibilidade com a Constituição, efetivando o próprio controle das espécies normativas.

Apesar de referidas formas poderem ser utilizadas no controle difuso, o estudo limita-se a analisar a sua aplicação e efeitos no controle concentrado. Restringe-se a pesquisa ainda ao exame do controle de constitucionalidade concentrado de leis e atos normativos diante da Constituição da República, previsto em seu art. 102, I, a, não se analisando, portanto, tal compatibilidade em face das Constituições Estaduais.

Para tanto, serão abordados os aspectos doutrinários do controle de constitucionalidade, sua regulamentação no País (especialmente a partir da Constituição de 1988) e, ao final, os referidos métodos de interpretação e sua utilização nos processos de fiscalização abstrata.

1 O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS E DEMAIS ATOS NORMATIVOS

Os atos normativos são interpretados com fundamento, entre outros, no princípio de presunção de constitucionalidade dos atos do Poder Público. Desse modo, todas as normas surgem com uma presunção de validade e legitimidade, que é, todavia, relativa, pois sua inconstitucionalidade pode ser declarada pelo Poder Judiciário. Assim, além da compatibilidade e coerência com os demais atos, as normas só podem ser interpretadas e aplicadas quando em conformidade com a Constituição.

Entre as classificações das Constituições, destaca-se a divisão quanto à sua estabilidade em: (a) rígidas, de modificação diferenciada, exigindo procedimentos e formas mais exigentes e complexos do que aqueles utilizados nas outras formas normativas; (b) flexíveis, podendo ser alteradas pelos mesmos meios empregados nas leis infraconstitucionais; (c) semi-rígidas (ou semiflexíveis), as que possuem dispositivos tanto de mudança rígida, quanto flexível; (d) super-rígidas, com normas que podem ser modificadas por um rito mais difícil, e outras que não podem ser alteradas; (e) e imutáveis, que não admitem qualquer forma de alteração, ou, quando estão só, podem ocorrer em determinado lapso temporal (imutabilidade relativa)¹.

Assim, a rigidez constitucional está relacionada com o grau de dificuldade de alteração das normas constitucionais. Todavia, não produz reflexos somente nas formas de revisão constitucional, mas também em sua superioridade hierárquica no ordenamento jurídico. Desse modo, com fundamento na supremacia da Constituição, ela está situada no topo do ordenamento jurídico – todos os demais atos normativos

1 MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 5.

devem ser compatíveis com as normas constitucionais –, e não pode ser alterada por meio de leis, exigindo-se um processo diferenciado de emenda; da mesma forma, nenhum ato inferior pode subsistir validamente se for incompatível com as normas constitucionais. Conseqüentemente, mesmo não havendo previsão constitucional expressa, em um sistema rígido deve ser exercido o controle de conformidade da legislação infraconstitucional com a Constituição, tendo em vista a necessidade de compatibilidade vertical daquela em relação a esta². Na Constituição dos Estados Unidos, não há regulamentação expressa do controle de constitucionalidade; porém, este surgiu (em sua forma atualmente existente)³ de decisão da Suprema Corte de tal país, no julgamento do caso *Marbury vs. Madison*, em 1803, no denominado *judicial review*⁴.

Hans Kelsen enfatiza que uma lei contrária à Constituição sequer pode ser denominada de lei ou declarada inválida, pois é um ato juridicamente inexistente. No entendimento de referido doutrinador, “a afirmação de que uma lei válida é ‘contrária à Constituição’ (anticonstitucional) é uma *contradictio inadjecto*, pois uma lei somente pode ser válida com fundamento na Constituição”⁵.

Para Georges Burdeau, uma norma possui valor e hierarquia superior quando um ato normativo posterior puder ser penalizado por contrariar aquela, normalmente ocorrendo a anulação da segunda norma. O conflito entre normas pode ocorrer em todos os ramos do direito, constituindo objeto de estudo da teoria geral do direito⁶, mas, no direito constitucional, a existência de espécies normativas contrárias é resolvida pelo controle de constitucionalidade⁷.

2 Alexandre de Moraes sustenta que, no país em que não existe controle de constitucionalidade, a Constituição é flexível, ainda que se considere rígida, tendo em vista que os atos normativos do legislador ordinário não estão submetidos à revisão (MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 657).

3 Adhemar Ferreira Maciel narra que já existia uma forma de jurisdição constitucional na Espanha (Reino de Aragão), no século XIII, exercido por um tribunal denominado *Consistorio*, que controlava as leis do reino. Na Inglaterra, no início do século XVII, a *Court of Common Pleas*, presidida por Edward Coke, declarou nulo o estatuto da entidade de classe médica em confronto com a *common law*. Nos Estados Unidos, na obra *O Federalista*, já se sustentava a possibilidade de o Judiciário declarar nulos os atos do Legislativo, quando contrários à Constituição. Destaca, por fim, que também nos EUA, no intervalo existente entre sua independência e a promulgação da Constituição (1776-1787), há registro de diversas decisões judiciais reconhecendo a nulidade de leis diante das Constituições dos Estados, inclusive no caso *Ware vs. Hylton*, no qual John Marshall atuou como advogado e sustentou a impossibilidade de tal controle. MACIEL, Adhemar Ferreira. O acaso, John Marshall e o controle de constitucionalidade. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 43, n. 172, p. 37-44, out./dez. 2006.

4 Basicamente, Marshall decidiu que a Suprema Corte possuía competência para decidir quais leis são constitucionais e quais não são compatíveis, partindo da premissa de que leis e atos normativos emitidos pelo Congresso são inferiores à Constituição, a “*supreme law of the land*” (Estados Unidos da América). *Supreme Court. Marbury vs Madison*. Disponível em: <<http://www.constitution.org/ussc/005-137a.htm>>. Acesso em: 17 ago. 2007.

5 Kelsen, Hans. *Teoria pura do direito*. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996. p. 300.

6 O conflito entre regras é solucionado normalmente com fundamento na teoria do ordenamento jurídico de Norberto Bobbio, que propõe a solução das antinomias com fundamento nos critérios cronológico (lei posterior deroga lei anterior), hierárquico (a lei hierarquicamente superior prevalece sobre a anterior) e da especialidade (a lei específica prepondera sobre a lei geral) (BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 7. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1996. p. 81-97). Já o conflito entre princípios é resolvido pelo critério da ponderação (em contraposição à subsunção das regras): não havendo antinomia, levando-se em conta o peso relativo de cada um em determinado caso concreto, não ocorrendo a revogação de um pela aplicação do outro. Ainda, pode ocorrer que mais de um princípio incida concomitantemente, produzindo parcialmente seus efeitos jurídicos.

7 BURDEAU, Georges; HAMON, Francis; TROPER, Michel. *Direito constitucional*. Barueri: Manole, 2005. p. 58-59.

J. J. Gomes Canotilho, ao tratar do valor hierárquico normativo da Constituição enquanto norma jurídica direta e imediatamente vinculativa, divide sua superioridade sob três aspectos: (a) a autoprímazia normativa, segundo a qual as normas constitucionais formam uma lei superior, com fundamento de validade em si própria (“superlegalidade material”); (b) a Constituição constitui a fonte de produção das demais espécies normativas, ou seja, é uma “norma de normas” (*norma normarum*), possuindo uma “superlegalidade formal”; (c) e, como consequência dessas duas características, todos os atos dos poderes políticos devem estar em conformidade com o texto constitucional (“direito heterodeterminante”). A terceira perspectiva resulta na conversão do direito infraconstitucional em um direito constitucional concretizado, por meio de determinantes positivas (o conteúdo e a forma dos atos normativos devem ser compatíveis com a Constituição) e negativas (as normas constitucionais constituem um parâmetro que deve ser respeitado pelas demais)⁸.

O exercício desse controle de compatibilidade dos atos normativos com a Constituição é denominado de jurisdição constitucional, podendo ser conceituada como o “complexo de actividades jurídicas desenvolvidas por um ou vários órgãos jurisdicionais, destinadas à fiscalização da observância e cumprimento das normas e princípios constitucionais vigentes”⁹. André Ramos Tavares utiliza a expressão “jurisdição constitucional” para designar restritivamente sua aplicação ao processo constitucional, e “justiça constitucional” para designar de forma ampla a atuação de um Tribunal Constitucional¹⁰. De outro lado, Luís Roberto Barroso sustenta que tais expressões não são sinônimas, sendo jurisdição constitucional a aplicação da Constituição pelos juízes e tribunais (gênero); esta, por sua vez, é dividida em duas espécies: direta, nas hipóteses em que o dispositivo constitucional regulamentar determinada situação, e indireta, quando a norma constitucional constituir um parâmetro de validade, ou sentido para a legislação infraconstitucional (situação que enseja o controle de constitucionalidade, que seria uma espécie de jurisdição constitucional)¹¹.

Destaca Canotilho que a noção atual de justiça constitucional deriva da teoria austríaca, especialmente a pirâmide hierárquica de Hans Kelsen, na qual as normas de grau inferior devem estar em conformidade com aquelas de nível superior. Para Kelsen, a Constituição ocupa o mais alto escalão das normas no direito positivo, mas não se confunde com a norma fundamental (*grundnorm*), fundamento de validade abstrato de todo o ordenamento jurídico¹². Essa doutri-

8 CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1996. p. 137-140 e 958.

9 Ibidem.

10 TAVARES, André Ramos. *Teoria da justiça constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 4. Diante da controvérsia doutrinária, nesta pesquisa serão utilizadas indistintamente as duas expressões para designar a atuação jurisdicional no processo constitucional.

11 BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 3.

12 KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996. p. 215-249.

na motivou na Áustria, em sua Constituição de 1920, a instituição de um Tribunal com o objetivo específico de analisar abstratamente a constitucionalidade das leis, surgindo o controle concentrado¹³.

Para o exercício desse controle, deve ser determinado um parâmetro, que pode ser dividido em temporal e material. O aspecto temporal refere-se ao sentido atual da Constituição vigente, ou seja, os atos normativos devem ser compatíveis com a interpretação recente do texto constitucional em vigor. Já o parâmetro material é também denominado de “bloco de constitucionalidade”, que abrange as normas constitucionais positivadas (e, para parte da doutrina, também as não-escritas), devendo ser delimitado pelo órgão que realiza o controle¹⁴. Esse ponto de partida é fundamental para delimitar o paradigma em relação ao qual será realizado o controle de constitucionalidade.

Citando Rui Barbosa, Gilmar Ferreira Mendes sustenta que o controle de constitucionalidade consiste em um poder de hermenêutica, e não de legislação, considerando que o Poder Judiciário não participa do processo legislativo, tampouco é um órgão consultivo do Legislativo, exercendo suas funções próprias¹⁵.

Desse modo, sendo a Constituição a norma superior e o fundamento de validade do ordenamento jurídico, formada por regras e princípios efica-

13 CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1996. p. 960-961; Kelsen, Hans. *Teoria pura do direito*. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996. p. 300-306; SERPA, José Hermílio Ribeiro. *Direito constitucional interdisciplinar*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2006. p. 62. Kelsen sustenta que o controle difuso pode causar divergências e decisões conflitantes para situações semelhantes, e não impede que a lei não aplicada no caso concreto continue em vigor e seja utilizada em outros fatos, motivo pelo qual somente um órgão jurídico deve possuir competência para verificar a compatibilidade das espécies normativas inferiores com a Constituição.

14 Para Alexandre de Moraes, em virtude da noção de bloco de constitucionalidade, somente as normas constitucionais positivadas constituem o paradigma para a realização do controle dos atos normativos inferiores (MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 659). O preâmbulo da Constituição não se insere no bloco, pois não tem força normativa, tendo validade apenas como princípio informador (ADIn 2.076/AC, Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, J. 15.08.2002, DJ 08.08.2003, p. 86). Em seu voto na ADC-MC 12, o Min. Celso de Mello destacou que o bloco de constitucionalidade (ou parâmetro constitucional) não se resume às regras escritas, abrangendo ainda os princípios explícitos e implícitos, bem como normas infraconstitucionais voltadas a desenvolver a eficácia dos postulados da Constituição (ADC-MC 12/DF, Pleno, Rel. Min. Carlos Britto, J. 16.02.2006, DJ 01.09.2006, p. 15). Ainda, já se realçou no STF a importância de tal conceito, a despeito da extensão que lhe for conferida: “[...] A definição do significado de bloco de constitucionalidade – independentemente da abrangência material que se lhe reconheça – reveste-se de fundamental importância no processo de fiscalização normativa abstrata, pois a exata qualificação conceitual dessa categoria jurídica projeta-se como fator determinante do caráter constitucional, ou não, dos atos estatais contestados em face da Carta Política. A superveniente alteração/supressão das normas, valores e princípios que se subsumem a noção conceitual de bloco de constitucionalidade, por importar em descaracterização do parâmetro constitucional de confronto, faz instaurar, em sede de controle abstrato, situação configuradora de prejudicialidade da ação direta, legitimando, desse modo – ainda que mediante decisão monocrática do Relator da causa (RTJ 139/1967) – a extinção anômala do processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade. [...] a superveniente alteração da norma constitucional revestida de parametricidade importa na configuração de prejudicialidade do processo de controle abstrato de constitucionalidade, eis que, como enfatizado, o objeto do processo de fiscalização abstrata resume-se, em essência, ao controle da integridade da ordem constitucional vigente (ADC 8/DF, decisão monocrática, Rel. Min. Celso de Mello, J. 19.05.2004, DJ 24.05.2004, p. 11)”.

15 MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 192.

zes e dotados de força normativa, os demais atos infraconstitucionais devem observá-los.

2 O CONTROLE CONCENTRADO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

A Constituição de 1988 ampliou a legitimidade ativa no sistema concentrado, até então restrita ao Procurador-Geral da República. Ao lado deste, passaram a poder propor a ação direta de inconstitucionalidade (ADIn) o Presidente da República, a Mesa do Senado Federal, a Mesa da Câmara dos Deputados (mas não a Mesa do Congresso Nacional), a Mesa de Assembleia Legislativa, o Governador do Estado¹⁶, o Conselho Federal da OAB, partido político com representação no Congresso Nacional, e confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional¹⁷ (art. 103, I, a, IX). A Emenda Constitucional nº 45/2004 especificou expressamente a legitimidade da Câmara Legislativa do Distrito Federal e do Governador do Distrito Federal. Trata-se de rol exaustivo, não admitindo o STF a legitimação de qualquer outra pessoa, natural ou jurídica¹⁸. Em consequência, Gilmar Ferreira Mendes destaca que, apesar da permanência de um sistema misto, o sistema difuso teve sua importância reduzida, tendo em vista que a amplitude da legitimação ativa no controle concentrado passou a permitir que os assuntos constitucionais sejam decididos pelo STF em ação direta de inconstitucionalidade¹⁹.

Criou-se também o controle abstrato de omissão normativa quanto a preceito constitucional, concretizado na ação de inconstitucionalidade por omissão (art. 103, § 2º), além do mandado de injunção, que permite esse controle em casos concretos, quando “a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania” (art. 5º, LXXI)²⁰.

16 Já decidiu o STF que o Vice-Governador do Estado não é legitimado ativo do controle concentrado de constitucionalidade (ADI-MC 604/DF, decisão monocrática, Rel. Min. Celso de Mello, J. 26.11.1991, DJ 29.11.1991).

17 Alterando posição anterior, o STF passou a admitir a legitimidade das “associações de associações”:

“I – ADIn: legitimidade ativa: ‘entidade de classe de âmbito nacional’ (art. 103, IX, CF): Associação Nacional dos Membros do Ministério Público – Conamp 1. Ao julgar, a ADIn 3153-AgRg, 12.08.2004, Pertence, *Inf STF* 356, o plenário do Supremo Tribunal abandonou o entendimento que excluía as entidades de classe de segundo grau – as chamadas ‘associações de associações’ – do rol dos legitimados à ação direta [...]”. (ADIn 2794/DF, Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, J. 14.12.2006, DJ 30.03.2007, p. 68)

18 “LEGITIMIDADE – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – CONSELHOS – AUTARQUIAS CORPORATIVISTAS – O rol do art. 103 da Constituição Federal e exaustivo quanto à legitimação para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade. Os denominados Conselhos, compreendidos no gênero ‘autarquia’ e tidos como a consubstanciar a espécie corporativista não se enquadram na previsão constitucional relativa às entidades de classe de âmbito nacional. Da Lei Básica Federal exsurge a legitimação de Conselho único, ou seja, o Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Daí a ilegitimidade *ad causam* do Conselho Federal de Farmácia e de todos os demais que tenham idêntica personalidade jurídica – de direito público.” (ADIn 641/DF, Pleno, Rel. Min. Néri da Silveira, J. 11.12.1991, DJ 12.03.1993, p. 3557)

19 MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 208-209.

20 Tanto na ADIn por omissão quanto no mandado de injunção, o STF entende que a decisão possui caráter mandamental, ou seja, mesmo que haja decisão favorável ao autor no Poder Judiciário, não há como

Posteriormente, a Emenda Constitucional nº 03/1993 acrescentou ao sistema concentrado a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC), que podia ser proposta pelo Presidente da República, pela Mesa do Senado Federal, pela Mesa da Câmara dos Deputados ou pelo Procurador-Geral da República (art. 103, § 4º). A Emenda Constitucional nº 45/2004, por sua vez, ampliou a legitimação ativa da ADC, equiparando-a à da ADIn (art. 103, *caput*). Seu objetivo principal é o de evitar a existência de decisões divergentes em processos concretos, reforçando a função do Supremo Tribunal Federal de uniformizar questões constitucionais. Dessa forma, havendo controvérsia quanto à constitucionalidade de ato normativo, o STF é provocado a declarar a conformidade – ou não – deste com a Constituição²¹.

Gilmar Ferreira Mendes ressalta que a ADC não constitui inovação na ordem constitucional, citando a Representação criada pela Emenda Constitucional nº 16/1965 (que introduziu no país o sistema concreto) como meio para permitir a resolução de qualquer controvérsia constitucional pelo STF, para declarar a constitucionalidade – ou não – de leis e demais atos normativos. Afirma, nesse sentido, que salvo exceções²², o STF apreciava o mérito de representações fundamentadas apenas na relevância de questão constitucional, por terem caráter dúplice ou ambivalente²³.

Ainda, a Constituição de 1988 expressamente previu que, no sistema concentrado, cabe ao Advogado-Geral da União defender a constitucionalidade do texto impugnado, o Procurador-Geral da República é previamente ouvido, e nas hipóteses de declaração de inconstitucionalidade por omissão, deve ser dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, tratando-se de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias (art. 103, § 1º, 2º e 3º).

Quanto à eficácia das decisões do STF no controle concentrado, a EC 03/1993 acrescentou um § 2º ao art. 102 da Constituição (posteriormente alterado pela EC 45/2004), assegurando eficácia contra todos e efeito vinculante,

obrigar o Poder competente a expedir o ato normativo pleiteado, com fundamento no princípio da tripartição dos poderes (art. 2º da Constituição). Contudo, a decisão é comunicada, sem fixação de prazo para sua execução, mas o seu não-cumprimento acarreta na mora, o que pode gerar direito à indenização, caso ocorra dano em virtude dessa omissão: MI 562/RS, Pleno, Relº Min. Ellen Gracie, J. 20.02.2003, DJ 20.06.2003, p. 58; MI 470/RJ, Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, J. 15.02.1995, DJ 29.06.2001, p. 35.

21 Houve controvérsia na criação da ADC, havendo quem sustentasse ser contrária aos citados princípios de presunção de veracidade e de constitucionalidade dos atos normativos praticados pelo Poder Público, tendo como efeito a necessidade de ratificação pelo Poder Judiciário sobre ato praticado pelo Legislativo ou Executivo.

22 Nesse sentido é a Representação nº 1.349, que o STF julgou inepta, por entender que o Procurador-Geral da República somente poderia buscar a declaração de inconstitucionalidade, e não outros fins: “REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – INCONSTITUCIONALIDADE NÃO RECONHECIDA DE INÍCIO PELA PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA AO OFERECER A REPRESENTAÇÃO – Não é de se conhecer da representação para declaração de inconstitucionalidade, na conformidade do disposto no art. 119, I, I, da Constituição Federal, combinado com o art. 169 do RI do STF, quando o próprio procurador geral da república logo ao oferecer a representação declara inexistir eiva de inconstitucionalidade na lei objeto da arguição que lhe foi dirigida por terceiros. [...]” (RP 1.349/DF, Pleno, Rel. Min. Aldir Passarinho, J. 08.09.1988, DJ 10.08.1989, p. 12916).

23 MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 210-214.

relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Outra originalidade foi a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), prevista inicialmente no art. 102, parágrafo único (transformado em § 1º pela EC 03/1993), nos seguintes termos: “A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei”. Trata-se igualmente de forma de controle concentrado, seus legitimados são os mesmos da ADIn e da ADC (art. 2º, I, da Lei nº 9.882/1999), tem por objetivo evitar ou reparar lesão a preceito fundamental decorrente de ato do Poder Público, ou quando houver relevante controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal (inclusive os anteriores à Constituição) e possui caráter subsidiário (é incabível quando existir outro meio eficaz para sanar a lesividade).

Por fim, em 1999, duas leis ordinárias regulamentaram o rito processual no controle concentrado de constitucionalidade: (a) a Lei nº 9.868, sobre o processo da ADIn e da ADC; (b) e a Lei nº 9.882, que regulamenta o art. 102, § 1º, da Constituição, acerca da ADPF.

3 A INTERPRETAÇÃO CONFORME E A DECLARAÇÃO PARCIAL SEM REDUÇÃO DE TEXTO

Com fundamento principalmente na doutrina e na jurisprudência alemã e estadunidense²⁴, o STF aplica alguns métodos diferenciados de interpretação no controle de constitucionalidade, no intuito de preservar a unidade da Constituição, a máxima efetividade de seus preceitos e a sua força normativa, bem como observar o princípio de constitucionalidade dos atos normativos. Entre estes, destacam-se a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, previstas no art. 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/1999²⁵.

A interpretação conforme a Constituição consiste em interpretar os dispositivos normativos não somente no contexto da norma (lei, decreto etc.) em que está inserida, ou do conjunto jurídico a que pertence (direito civil, penal, entre outros), mas, ainda, visa à aplicação do ato normativo considerando a ordem constitucional vigente. Jorge Miranda afirma que, além de genericamente consistir em uma regra de interpretação, também é, especificamente, um método de controle de constitucionalidade²⁶.

A interpretação conforme busca, entre diversos significados possíveis de uma espécie normativa, aquele(s) compatível(is) com as normas constitucionais

24 MENDES, Gilmar Ferreira. *Jurisdição constitucional*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 346-347; SICCA, Gerson dos Santos. A interpretação conforme a Constituição – *verfassungskonforme Auslegung* – no direito brasileiro. In: DOBROWOLSKI, Silvio (Org.). *A Constituição no mundo globalizado*. Florianópolis: Diploma Legal, 2000. p. 107.

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

26 Porém, sustenta que não se baseia na presunção de constitucionalidade das normas, mas sim nos princípios do máximo aproveitamento dos atos jurídicos e da economia do ordenamento (MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 4. ed. Coimbra: Coimbra, t. II, 2000. p. 267).

e, conseqüentemente, não declara a sua inconstitucionalidade²⁷. Desse modo, não é cabível quando o ato normativo questionado tiver somente um sentido, por não haver espaço para a interpretação²⁸. A fim de evitar a declaração de incompatibilidade da norma e sua conseqüente exclusão do ordenamento jurídico, procura-se ao menos um entre os significados que possa estar em conformidade com a Constituição. Ainda assim, o STF exerce a sua jurisdição constitucional, pois declara a constitucionalidade da norma quando interpretada em determinado sentido, do que decorre que outro meio de sua compreensão e aplicação é, em princípio, inconstitucional²⁹.

Canotilho divide-a em três subprincípios, quais sejam: (a) a prevalência da Constituição (deve-se selecionar uma interpretação que não seja contrária às normas constitucionais); (b) a conservação das normas (o ato normativo não deve ser reputado contrário à Constituição quando puder ser interpretado de acordo com esta); (c) e a exclusão da interpretação conforme *contra legem* (mesmo que se alcance a concordância com a Constituição, a espécie normativa não pode ser interpretada em um sentido antagônico ao seu significado literal)³⁰.

A interpretação conforme a Constituição pode ser realizada com ou sem redução de texto, dependendo dos significados atribuídos à espécie normativa, e da necessidade – ou não – de se restringir a sua redação³¹.

A interpretação sem redução de texto é utilizada tanto para conferir uma determinada interpretação ao ato normativo, quanto para excluir uma exegese entre as possíveis. No primeiro modo, o STF define um dos significados como compatível com a Constituição, sem realizar qualquer alteração ou supressão

27 Nesse sentido: ADIn 1719/DF, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, J. 18.06.2007, DJ 03.08.2007, p. 29; RE-AgRg 501480/RS, 2º T., Rel. Min. Eros Grau, J. 03.04.2007, DJ 11.05.2007, p. 101; ADI 125/SC, Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, J. 09.02.2007, DJ 27.04.2007, p. 01. Ainda: “[...] A fim de evitar a declaração de inconstitucionalidade da norma e sua conseqüente exclusão do ordenamento jurídico, procura-se ao menos um entre os seus significados que possa estar em conformidade com a Constituição [...]” (RP 1417/DF, Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, J. 09.12.1987, DJ 15.04.1988, p. 8.397). Ressalta-se, todavia, o entendimento de Jorge Miranda, de que tal método “não consiste então tanto em escolher entre vários sentidos possíveis e normais de qualquer preceito o que seja mais conforme com a Constituição quando em discernir *no limite* – na fronteira da inconstitucionalidade – um sentido que, embora não aparente ou não decorrente de outros elementos de interpretação, é o sentido *necessário* e o que se torna *possível* por virtude da força conformadora da Lei Fundamental” (MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 4. ed. Coimbra: Coimbra, t. II, 2000. p. 267-268).

28 “[...] Impossibilidade, na espécie, de se dar interpretação conforme a Constituição, pois essa técnica só é utilizável quando a norma impugnada admite, dentre as várias interpretações possíveis, uma que a compatibilize com a Carta Magna, e não quando o sentido da norma é unívoco, como sucede no caso presente. [...]” (ADI-MC 1344/ES, Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, J. 18.12.1995, DJ 19.04.1996)

29 Extrai-se do voto do Min. Celso de Mello, na ADI 581/DF, que “[...] a incidência desse postulado permite, desse modo, que, reconhecendo-se legitimidade constitucional a uma determinada proposta interpretativa, excluam-se as demais construções exegéticas propiciadas pelo conteúdo normativo do ato questionado. [...]” (ADI 581/DF, Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, J. 12.08.1992, DJ 06.11.1992, p. 20105).

30 CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1996. p. 229-230.

31 Jorge Miranda afirma que a interpretação conforme pode ser extensiva, restritiva, pela eliminação de elementos inconstitucionais, e pode ocorrer pela conversão, com a configuração da norma sob outra forma, que a torne constitucional (MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 4. ed. Coimbra: Coimbra, t. II, 2000. p. 268).

gramatical³². No segundo, também pode o Tribunal determinar a exclusão de possíveis interpretações da norma, para que ela não seja inconstitucional, igualmente sem modificar a sua literalidade³³. Enquanto na primeira situação é mantida uma interpretação (ou mais) entre as possíveis, sem reduzir o alcance da norma, nesta há uma restrição no âmbito de aplicação do ato questionado, com o objetivo de preservar sua compatibilidade. Percebe-se, assim, na citada ADIn-MC 1.600 (nota de rodapé 33), que o Supremo Tribunal Federal retirou da esfera de compreensão de dispositivos da Lei Complementar nº 87/1996 a navegação aérea, em relação às expressões “transportes interestadual e intermunicipal, por qualquer via”, a fim de manter a sua constitucionalidade.

Já a interpretação conforme com redução de texto consiste em medida excepcional, na qual palavras, expressões ou um dispositivo integral do ato normativo são declarados inconstitucionais e excluídos, para preservar o restante da norma³⁴; assim, há uma declaração de constitucionalidade parcial, diminuindo-se a redação normativa.

32 “[...] Quando, pela redação do texto no qual se inclui a parte da norma que é atacada como inconstitucional, não é possível suprimir dele qualquer expressão para alcançar essa parte, impõe-se a utilização da técnica de concessão da liminar ‘para a suspensão da eficácia parcial do texto impugnado sem a redução de sua expressão literal’, técnica essa que se inspira na razão de ser da declaração de inconstitucionalidade ‘sem redução do texto’ em decorrência de este permitir ‘interpretação conforme a Constituição’ [...]” (ADI-MC 1344/ES, Rel. Min. Moreira Alves, J. 18.12.1995, DJ 19.04.1996, p. 12212). Ainda: “[...] Quanto ao § 3º desse mesmo artigo, é de dar-se-lhe exegese conforme a Constituição, para excluir, da aplicação dele, interpretação que considere abrangidas, em seu alcance, as funções de servidores celetistas que não ingressaram nelas mediante concurso a que aludem os dispositivos constitucionais acima referidos. Por fim, no tocante ao § 4º do artigo em causa, na redação dada pela Lei Estadual nº 10.248/1994, também é de se lhe dar exegese conforme a Constituição, para excluir, da aplicação dele, interpretação que considere abarcados, em seu alcance, os empregos relativos a servidores celetistas que não se submeteram a concurso, nos termos do art. 37, II, da parte permanente da Constituição ou do § 1º do art. 19 do ADCT [...]” (ADI 1150/RS, Rel. Min. Moreira Alves, J. 01.10.1997, DJ 17.04.1998, p. 01).

33 “[...] 4. Por maioria de votos, indefere a medida cautelar de suspensão da eficácia ‘do art. 1º, inciso II, do art. 2º’, ‘para o fim de excluir a navegação aérea, sem redução do texto, do âmbito de compreensão das expressões ‘transportes interestadual e intermunicipal, por qualquer via’; dos arts. 2º, 1º, inciso II; 4º, parágrafo único, inciso II; 11, inciso IV; 12, inciso X e 13, inciso VI, todos da Lei Complementar nº 87, de 16 de setembro de 1996’. [...]” (ADI-MC 1600/UF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 27.08.1997, DJ 06.02.1998, p. 02)

34 Nesse sentido, o STF suspendeu liminarmente a eficácia de diversos incisos e expressões da Lei nº 8.906/1994: “[...] Interpretação conforme e suspensão da eficácia até final decisão dos dispositivos impugnados, nos termos seguintes: Art. 1º, inciso I – postulações judiciais privativa de advogado perante os juizados especiais. Inaplicabilidade aos Juizados de Pequenas Causas, à Justiça do Trabalho e à Justiça de Paz. Art. 7º, §§ 2º e 3º – suspensão da eficácia da expressão ‘ou desacato’ e interpretação de conformidade a não abranger a hipótese de crime de desacato à autoridade judiciária. Art. 7º, § 4º – salas especiais para advogados perante os órgãos judiciários, delegacias de polícia e presídios. Suspensão da expressão ‘controle’ assegurado à OAB. Art. 7º, inciso II – inviolabilidade do escritório ou local de trabalho do advogado. Suspensão da expressão ‘e acompanhada de representante da OAB’ no que diz respeito à busca e apreensão determinada por magistrado. Art. 7º, inciso IV – suspensão da expressão ‘ter a presença de representante da OAB, quando preso em flagrante, por motivo ligado ao exercício da advocacia, para a lavratura do auto respectivo, sob pena de nulidade’. Art. 7º, inciso V – suspensão da expressão ‘assim reconhecida pela OAB’, no que diz respeito às instalações e comodidades condignas da sala de Estado Maior, em que deve ser recolhido preso o advogado, antes de sentença transitada em julgado. Art. 20, inciso II – incompatibilidade da advocacia com membros de órgãos do Poder Judiciário. Interpretação de conformidade a afastar da sua abrangência os membros da Justiça Eleitoral e os juizes suplentes não remunerados. Art. 50 – requisição de cópias de peças e documentos pelo Presidente do Conselho da OAB e das subseções. Suspensão da expressão ‘Tribunal, Magistrado, Cartório e’. Art. 1º, § 2º – contratos constitutivos de pessoas jurídicas. Obrigatoriedade de serem visados por advogado. Falta de pertinência temática. Arguição, nessa

De outro lado, a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto possui efeitos semelhantes à interpretação conforme a Constituição sem redução de texto, mas é diferenciada pela lei e por parte da doutrina³⁵. Para alguns doutrinadores, a interpretação conforme a Constituição constitui uma técnica de interpretação, enquanto a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto é uma técnica de decisão judicial. Alexandre de Moraes sustenta que as duas formas se complementam, não havendo uma diferenciação rígida, pois, em alguns casos de interpretação conforme a Constituição, o julgador deve declarar a inconstitucionalidade de formas de interpretação do ato normativo questionado, sem modificar o seu texto³⁶.

Gilmar Mendes, ao distinguir as duas espécies, ressalta que, na interpretação conforme a Constituição, se decide expressamente que uma norma é constitucional somente quando aplicada à interpretação que lhe foi atribuída pelo Tribunal; já na declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, há uma exclusão expressa de algumas formas de aplicação do ato normativo, sem alteração em sua redação. Conclui, em consequência, que, se o STF busca preservar a presunção de constitucionalidade dos atos normativos, aplica a interpretação conforme, e, se pretende destacar que uma forma específica de interpretação da norma é inconstitucional, utiliza a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto³⁷. Desse modo, enquanto no primeiro método se interpreta o texto normativo, no segundo a hermenêutica incide sobre as hipóteses concretas de aplicação da norma.

Apesar das distinções, a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto produzem os mesmos efeitos legais da declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, conforme sua previsão legal.

parte, não conhecida. Art. 2º, § 3º – inviolabilidade do advogado por seus atos e manifestação, no exercício da profissão. Liminar indeferida. Art. 7º, inciso IX – sustentação oral, pelo advogado da parte, após o voto do relator. [...]” (ADI-MC 1127/DF, Rel. Min. Paulo Brossard, J. 06.10.1994, DJ 29.06.2001, p. 32).

35 Pedro Lenza menciona indistintamente as expressões (LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 7. ed. São Paulo: Método, 2004. p. 121). No STF atualmente se diferencia, mas há decisão utilizando como similares os dois conceitos: “[...] Note-se que no controle difuso interpretação que restringe a aplicação de uma norma a alguns casos, mantendo-a com relação a outros, não se identifica com a declaração de inconstitucionalidade da norma que é a que se refere o art. 97 da Constituição, e isso porque, nesse sistema de controle, ao contrário do que ocorre no controle concentrado, não é utilizável a técnica da declaração de inconstitucionalidade sem redução do texto, por se lhe dar uma interpretação conforme a Constituição, o que implica dizer que inconstitucional é a interpretação da norma de modo que a coloque em choque com a Carta Magna, e não a inconstitucionalidade dela mesma que admite interpretação na qual a compatibiliza com esta. [...]” (RE 184093/SP, 1ª T., Rel. Min. Moreira Alves, J. 29.04.1997, DJ 05.09.1997, p. 41894).

36 MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 14.

37 MENDES, Gilmar Ferreira. *Jurisdição constitucional*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 354-355.

É possível utilizá-las por incidir no julgamento de ação em controle concentrado o princípio da parcelaridade, em virtude do qual o STF pode julgar parcialmente procedente a ADIn, declarando inconstitucional somente uma palavra ou uma expressão do texto normativo³⁸.

Quanto aos efeitos da decisão na ADIn e na ADC, conforme o § 2º do art. 102 da Constituição, possui força vinculante e eficácia contra todos (*erga omnes*), relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. Conseqüentemente, após o julgamento, comunica-se o resultado à autoridade responsável pela expedição do ato normativo debatido (art. 25 da Lei nº 9.868/1999). Os efeitos *erga omnes* são próprios do controle abstrato, pois a declaração de inconstitucionalidade geralmente importa na exclusão do ato do ordenamento jurídico; de outro lado, a decisão no controle difuso produz efeitos *inter partes*, não afetando terceiros em relação ao litígio.

Existiu controvérsia quanto à aplicação dessas conseqüências, considerando que inicialmente a Constituição conferiu eficácia contra todos e efeito vinculante unicamente na decisão da ADC (§ 2º do art. 102, acrescentado pela EC 03/1993), o que foi expressamente estendido à ADIn somente com a EC 45/2004. Apesar de entendimento doutrinário contrário, o STF entendeu que tais efeitos poderiam ser atribuídos desde a EC 03/1993 em ambas as ações, especialmente considerando a referida natureza dúplice do julgado na ADIn e na ADC (art. 24 da Lei nº 9.868/1999)³⁹.

Também, levando em conta que o ato contrário à Constituição é normalmente considerado nulo, em regra a sua declaração produz efeitos retroativos (*ex tunc*). Contudo, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.868/1999, a declaração de inconstitucionalidade pode produzir efeitos: (a) retroativos, sendo a regra geral (eficácia *ex tunc*); (b) desde o trânsito em julgado da decisão (eficácia *ex nunc*); (c) ou a partir de outro momento futuro (eficácia *pro futuro*). Por constituírem medidas de exceção, os dois últimos efeitos indicados somente incidem por decisão de dois terços dos Ministros do STF (maioria qualificada – requisito formal), e desde que haja motivos de segurança jurídica ou de interesse social excepcional (requisito material). Logo, o referido dispositivo legal positivou a técnica da declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia de nulidade, ao preceituar que o STF pode restringir os efeitos da decisão que

38 LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 7. ed. São Paulo: Método, 2004. p. 120. Por outro lado, o veto parcial do Poder Executivo a texto legal somente pode envolver o texto integral de artigo, de parágrafo, de inciso ou de alínea (art. 66, § 2º, da Constituição).

39 Conforme referido em: LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 7. ed. São Paulo: Método, 2004. p. 118. Nesse sentido é o voto do Min. Moreira Alves, no julgamento da ADC-QO 1/DF, Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, J. 27.10.1993, DJ 16.06.1995, p. 18212: “[...] 12. A ação declaratória de constitucionalidade, como a ação direta de inconstitucionalidade, insere-se no sistema de controle concentrado de constitucionalidade das normas, em que o Supremo Tribunal Federal aprecia a controvérsia em tese, declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, com eficácia *erga omnes*. [...]”.

julgar procedente a ADIn ou improcedente a ADC⁴⁰. Para Luís Roberto Barroso, trata-se de um mecanismo de ponderação de valores, por meio do qual o STF fixa os efeitos de sua decisão com base nos princípios e valores envolvidos em caso concreto⁴¹.

Na hipótese de o ato questionado ser declarado nulo pelo STF no controle concentrado de constitucionalidade, caso tenha revogado ato normativo anterior, este é restabelecido. Desse modo, a declaração de inconstitucionalidade de uma norma no controle concentrado produz efeitos repristinatórios, ao causar a reentrada em vigor do ato revogado⁴². Quando a espécie normativa anterior é igualmente inconstitucional, ocorre o “efeito repristinatório indesejado”, somente podendo o STF declarar a sua incompatibilidade se houver pedido expresse⁴³.

Da mesma forma, a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto produzem os mesmos efeitos legais da declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, conforme sua previsão legal. Canotilho destaca que a interpretação conforme é uma forma de controle porque visa a garantir a constitucionalidade da interpretação⁴⁴. Ao interpretar uma espécie normativa no controle concentrado, inevitavelmente o STF declara a inconstitucionalidade de uma ou algumas formas de aplicação do ato normativo questionado, modificando – ou não – seu significado literal. Conforme o citado art. 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/1999, ambas produzem efeitos *erga*

40 LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 7. ed. São Paulo: Método, 2004. p. 117-118. Canotilho possui entendimento contrário, de que “no controle concentrado a decisão normalmente produz efeito constitutivo, anulando um ato que até então era válido e eficaz, e no controle difuso a declaração gera efeitos declarativos, sendo o ato normativo absolutamente nulo”. (CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1996, p. 970)

41 BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 186-188.

42 Alexandre de Moraes distingue a repristinação dos efeitos repristinatórios: “Enquanto na primeira há uma reentrada em vigor de lei revogada em virtude da derrogação de sua lei revogadora, nestes a lei revogadora sequer chega a produzir efeitos (em regra), considerando-se que a norma inicialmente revogada sempre manteve sua vigência” (MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 716).

43 MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 716. Conforme já se decidiu no STF: “[...] Esta Suprema Corte, nos precedentes em questão, e considerando o efeito repristinatório acima referido, firmou orientação no sentido de que, em processo de fiscalização concentrada, a ausência de impugnação, em caráter subsidiário, da norma revogada por ato estatal superveniente, desde que somente este tenha sido contestado em sede de controle abstrato, achando-se, também ela, inquinada do vício de inconstitucionalidade, importa em não-conhecimento da ação direta, se esta, promovida, unicamente, contra o diploma ab-rogatório, não se dirigir contra a espécie normativa que por ele tenha sido afetada no plano de sua vigência. [...] É que, com a eventual declaração de inconstitucionalidade – ou com a suspensão cautelar de eficácia das normas legais ora impugnadas – restaurar-se-á, em virtude do já mencionado efeito repristinatório, a aplicabilidade da Lei Estadual nº 11.630/1999, no ponto em que deu nova redação ao art. 33, inciso IV e ao respectivo § 4º da Lei pernambucana nº 7.551/1977, regras estas que também foram consideradas inconstitucionais pela própria entidade que promove esta ação direta (fls. 6/7), circunstância essa que torna aplicáveis, ao caso presente, os precedentes fundados na ADIn 2.132/RJ e na ADIn 2.242/DF, das quais foi Relator o eminente Ministro Moreira Alves. Sabemos que a supremacia da ordem constitucional traduz princípio essencial que deriva, em nosso sistema de direito positivo, do caráter eminentemente rígido de que se revestem as normas inscritas no estatuto fundamental [...]” (ADIn MC 2.215/PE, decisão monocrática, Rel. Min. Celso de Mello, J. 17.04.2001, DJ 26.04.2001, p. 4).

44 CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1996. p. 229.

omnes e força vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Ainda, nessa forma de controle de constitucionalidade incide a teoria da transcendência dos motivos determinantes, segundo a qual os fundamentos determinantes da decisão também possuem efeitos vinculantes. Logo, o modo de interpretação da norma também produz efeitos vinculantes e pode ser objeto de reclamação caso não seja observado pelos demais órgãos jurisdicionais⁴⁵. Não bastasse isso, usualmente o STF expressa as razões da decisão e a interpretação aplicada na ementa e no dispositivo da decisão, deixando claros os seus fundamentos⁴⁶.

Ressalva-se, por fim, que a interpretação enquanto forma de controle de constitucionalidade possui limites⁴⁷, entre os quais estão o princípio da separação dos poderes (não pode o Judiciário criar sentido diverso daquele pretendido pelo Legislativo), a impossibilidade de interpretação que contrarie o texto ou a finalidade expressa da norma e as peculiaridades existentes em cada espécie normativa⁴⁸.

CONCLUSÃO

Como visto, o controle de constitucionalidade pode ser sintetizado na tarefa de examinar a compatibilidade – ou não – das espécies normativas com a Constituição.

A Constituição de 1988, ao ampliar a legitimidade ativa no sistema concentrado, criou a ação declaratória de constitucionalidade, a ADPF e o controle abstrato de omissão normativa, fortaleceu a função e as decisões do STF no controle de constitucionalidade (juntamente com as Leis nºs 9.868 e 9.882, de 1999, e 11.417 e 11.418, de 2006).

45 Ressaltando-se que recentemente o STF passou a rejeitar a aplicação dessa teoria no controle concentrado de constitucionalidade (Rcl-AgRg 5389/PA, 1ª T., Rel. Min. Cármen Lúcia, J. 20.11.2007, DJ 19.12.2007, p. 25; Rcl-AgRg 2990/RN, Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, J. 16.08.2007, DJ 14.09.2007, p. 30).

46 Al-AgRg 616869/RS, 1ª T., Rel. Min. Ricardo Lewandowski, J. 20.11.2007, DJ 19.12.2007, p. 30; RE-AgRg 487932/RS, 2ª T., Rel. Min. Eros Grau, J. 09.10.2007, DJ 30.11.2007, p. 111; ADIn 3508/MS, Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, J. 27.06.2007, DJ 31.08.2007, p. 29; RP 1399/RJ, Pleno, Rel. Min. Aldir Passarinho, J. 26.05.1988, DJ 09.09.1988, p. 22539.

47 Quanto aos limites, já decidiu o STF: “[...] o princípio da interpretação conforme a constituição (*verfassungskonforme Auslegung*) e o princípio que se situa no âmbito do controle da constitucionalidade, e não apenas simples regra de interpretação. A aplicação desse princípio sofre, porém, restrições, uma vez que, ao declarar a inconstitucionalidade de uma lei em tese, o STF – em sua função de corte constitucional – atua como legislador negativo, mas não tem o poder de agir como legislador positivo, para criar norma jurídica diversa da instituída pelo poder legislativo. Por isso, se a única interpretação possível para compatibilizar a norma com a constituição contrariar o sentido inequívoco que o poder legislativo lhe pretendeu dar, não se pode aplicar o princípio da interpretação conforme a constituição, que implicaria, em verdade, criação de norma jurídica, o que é privativo do legislador positivo [...]” (RP 1417/DF, pleno, Rel. Min. Moreira Alves, J. 09.12.1987, DJ 15.04.1988, p. 8397).

48 MENDES, Gilmar Ferreira. *Jurisdição constitucional*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 349-350. Gerson dos Santos Sicca ressalta que em algumas situações não se pode restringir os significados de uma emenda constitucional, quando puder alterar o próprio sentido da Constituição; e quando a própria Constituição, por meio de seus princípios, deixa uma margem de atuação ao legislador, não pode o julgador limitar essa regulamentação legal, a menos que afronte norma constitucional (SICCA, Gerson dos Santos. A interpretação conforme a Constituição – *verfassungskonforme Auslegung* – no direito brasileiro. In: DOBROWOLSKI, Silvio (Org.). *A Constituição no mundo globalizado*. Florianópolis: Diploma Legal, 2000. p. 111-117).

Ao desempenhar a guarda da Constituição, em algumas situações o STF aplica dois métodos hermenêuticos: a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, por meio dos quais resguarda a constitucionalidade dos atos normativos, ou declara a sua incompatibilidade com a Constituição, efetivando a própria fiscalização diante desta.

Logo, além de técnicas de interpretação, constituem formas de controle de constitucionalidade, tendo em vista que, por meio delas, o STF decide que determinada norma é constitucional quando observada a interpretação que lhe foi atribuída, ou exclui algumas formas de aplicação do ato normativo.

REFERÊNCIAS

- BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 7. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1996.
- BURDEAU, Georges; HAMON, Francis; TROPER, Michel. *Direito constitucional*. Barueri: Manole, 2005.
- CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1996.
- ESTADOS Unidos da América. Supreme Court. Marbury vs Madison. Disponível em: <<http://www.constitution.org/ussc/005-137a.htm>>. Acesso em: 17 ago. 2007.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.
- LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 7. ed. São Paulo: Método, 2004.
- MACIEL, Adhemar Ferreira. O acaso, John Marshall e o controle de constitucionalidade. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 43, n. 172, p. 37-44, out./dez. 2006.
- MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- . *Jurisdição constitucional*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.
- MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2006.
- MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito constitucional*. 4. ed. Coimbra: Coimbra, t. II, 2000.
- SICCA, Gerson dos Santos. A interpretação conforme a Constituição – *verfassungskonforme Auslegung* – no direito brasileiro. In: DOBROWOLSKI, Silvio (Org.). *A Constituição no mundo globalizado*. Florianópolis: Diploma Legal, 2000.
- TAVARES, André Ramos. *Teoria da justiça constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2005.