**A SOCIEDADE ABERTA DOS INTERPRETES E O CONTROLE CONCENTRADO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988: SUMULA VINCULANTE**¹

Sergio Silva do Nascimento ²

Ísis Boll de Araujo Bastos³

**RESUMO**

O presente artigo tem o objetivo de analisar a obra de Peter Häberle, sociedade aberta dos interpretes, identificando e classificando os interpretes apresentados pela proposta, analisados pela ótica do controle judicial concentrado de interpretação constitucional, métodos e princípios utilizados para interpretação constitucional, contrapondo os conceitos apresentados com o instituto da Súmula vinculante introduzida pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

Palavras-chave: Interpretação. Constitucional. Súmula Vinculante.

**1 INTRODUÇÃO**

O presente artigo tem o objetivo de analisar a obra do Peter Häberle, sobre a lente do constitucionalismo contemporâneo, confrontando com a necessidade do controle concentrado de constitucionalidade sob o ponto de vista adotado pela Constituição de 1988, através da Emenda Constitucional nº 45, que introduziu a Súmula vinculante, limitando, obrigando, assim, o Poder Judiciário e a administração, a interpretarem a Constituição, sobre determinado assunto de acordo com a interpretação consolidada.

Para realizar o presente artigo se fez necessário a leitura da proposta da sociedade aberta dos interpretes da Constituição, identificando os interpretes e o participação democrática na interpretação constitucional, seus aspectos e impactos na sociedade contemporânea, buscando substrato para uma melhor participação democrática da sociedade no processo de interpretação constitucional, indagando-se se a proposta alcança os objetivos de maior efetivação da norma jurídica constitucional, de forma que possa assegurar a amplitude jurídica do sentido da constituição no âmbito dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

**2 A PROPOSTA DA SOCIEDADE ABERTA DOS INTERPRETES DA CONSTITUIÇÃO – PETER HÄBERLE**

A proposta de interpretação democrática apresentada na obra de Peter Häberle é de grande importância para a construção do ideal de interpretação democrática da Constituição na sociedade. Destarte na sociedade contemporânea vivemos diante da realidade de que a interpretação constitucional encontra-se voltada aos órgãos de poder, limitando-se, não se permitindo a participação da sociedade na interpretação, e em muitas das vezes termina-se por acatar uma única interpretação como válida a produzir efeitos no mundo jurídico.

Segundo Peter Häberle, a problemática que envolve o tema repousa em duas questões que denomina essenciais: “a indagação sobre as tarefas e objetivos da interpretação constitucional e os métodos”. (HÄBERLE, 1997/2002, p. 11)

A problemática que envolve a questão crítica a sociedade fechada dos interpretes da constituição, buscando uma participação mais democrática, onde cada cidadão é um interprete da constituição e possui legitimidade para tanto. Para o autor a interpretação constitucional não pode ser restrita, mas ampla de acordo com a proposta apresentada:

Propõe-se, pois, a seguinte tese: no processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potencias públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elemento cerrado ou fixado em numerus clausus de interpretes da constituição. (HÄRBELE, 1997/2002, p. 13)

Dessa forma o autor buscar substrato para a participação de um número aberto de interpretes da Constituição, pois informa que os métodos de interpretação constitucional serão mais acessíveis quanto maior for a participação da sociedade em seus vários órgãos de poder, indivíduos e grupos de indivíduos, pluralismo de interpretes.

Sobre o método de interpretação da constituição Häberle assevera que as técnicas e os métodos de interpretação, hermenêutica constitucional deve estar voltada para os órgãos próprios, no entanto, todo cidadão ao vivenciar a norma acaba por interpretá-la. A interpretação constitucional para fins mais específicos deve prescindir um conceito mais amplo de hermenêutica, repousando tal responsabilidade à jurisdição constitucional que é responsável pela última palavra, no entanto, o cidadão e os outros órgãos de poder são interpretes no sentido lato, atuando como pré-interpretes. (HÄBERLE, 1997/2002)

 Dessa forma é necessário a democratização da interpretação constitucional com a participação de todos os órgãos do poder, dos indivíduos e dos grupos de indivíduos, atuando, ainda, como interpretes não técnicos, interpretando a constituição ainda em seu sentido literal aplicados ao cotidiano.

**2.1 Interpretes da Constituição**

Neste tópico busca-se a qualificação dos interpretes e seu papel no processo interpretativo, quantificado e qualificado sob um ponto de vista sócio jurídico, voltado para a proposta apresentada por Häberle, na democratização da interpretação constitucional.

Ao fazer a classificação dos interpretes constitucionais Häberle, sugere um catálogo sistêmico, provisório, classificando os interpretes em quatro grupos subdivididos em subgrupos de atuação.

O catálogo proposto por Häberle (1997/2002), é o seguinte: funções estatais, participantes não estatais, a opinião pública e a doutrina.

Dessa forma o primeiro grupo é formado pelos órgãos do estado responsáveis pela jurisdição e interpretação técnica constitucional, destacando-se a participação judicial no tocante a Súmula vinculante, representada pelo voto do vencido. Compõem, ainda o primeiro grupo os órgão que encontram-se vinculados, submetidos ao “processo de revisão: jurisdição, órgão legislativo (submetido a controle em consonância com a atividade): órgão do executivo especialmente na formulação da (pré) formulação do interesse público”. (HÄBERLE, 1997/2002)

O segundo grupo apresentado por Häberle, é formado basicamente pelos componentes do processo constitucional que não compõe os órgãos estatais, caracterizados pelas partes no processo, recorrente, recorrido, geralmente quem provoca fundamentadamente o Tribunal a tomar uma decisão ou assumir um diálogo jurídico. Compõe ainda o segundo grupo os que tem direito de manifestação ou de integração na lide, os pareceristas ou experts, peritos, grupos de pressão organizados e os requerentes ou partes no processo administrativo de caráter participativo.

O terceiro grupo é representado pela opinião pública destacando-se a participação da mídia como papel importante de levar aos cidadãos as informações relativas aos processo interpretativo. Os grupos organizados da sociedade desenvolvem o mesmo papel, associações, igrejas, teatros entre outros grupos da sociedade.

O quarto e último grupo é o da doutrina que tem a participação nos demais grupos apresentados, como o “papel especial de tematizando a participação de outras forças”. (HÄBERLE, 1997/2002, p. 23)

Observa-se que os grupos na medida em que participam do processo constitucional, ainda que, em esferas diferentes, terminam participando do processo interpretativo constitucional, contribuindo para a democracia constitucional apresentada.

**2.2 Aplicação democrática da interpretação constitucional**

A interpretação democrática constitucional é passível de críticas e objeções resultando na definição de um paradigma estrutural vigente, que limita a participação ampla dos interpretes da Constituição, restando por resistir ao conceito apresentado.

Segundo Häberle, 1997/2002, a primeira objeção apresentada reside na unidade da Constituição, sendo que a interpretação realizada por diversas pessoas, poderá resultar em um número muito grande de interpretações e de interpretes, colocando em risco unidade da Constituição.

Essa objeção e rebatida por Häberle que enfatiza que a legitimação para a interpretação constitucional encontra amparo no próprio texto constitucional a medida que estabelece a interpretação oficial exercida pelos órgãos destinados a interpretação, o legislativo, desde que não promova sua alteração, os partidos políticos e todos os cidadãos ainda de forma diferenciada e restrita estão legitimados a interpretação do texto constitucional, ainda que, apenas, como vinculado ao poder sancionador estatal. (HÄBELE, 1997/2002, p. 28-29)

Dessa forma a interpretação democrática ganha substrato à medida que se desprende o conceito de que a vinculação a medida que se desprende o conceito da teoria da interpretação de define que a “interpretação é um processo aberto”. (HÄRBELE, 1997/2002, p. 30)

Nesse sentido Häberle esclarece: “ampliação do círculo dos intérpretes aqui sustentada é apenas a conseqüência (sic) da necessidade, por todos defendida, de integração da realidade no processo de interpretação”. (HÄBERLE, 1997/2002, p. 30)

A interpretação democrática funciona como limitadora do poder decisivo judicial que encontra-se vinculado à lei e também a interpretação democrática, expectativa social, que evita o livre arbítrio do juiz. Despende-se desse conceito a ideia de que a norma não encontra-se acabada, mas um patamar de abstração que somente surtira efeito no caso concreto e por conseguinte passível de interpretação. (HÄBERLE, 1997/2002, p. 31-32)

Dessa forma a democracia não deve ser exercida somente através do sufrágio, onde são escolhidos os representantes políticos do povo, mas também através da interpretação constitucional com participação direita de todos os órgãos estatais, não estatais, grupos de indivíduos e cidadão do Estado Democrático de Direito.

**2.3 O Controle Judicial no processo de interpretação constitucional**

O controle judicial ou a guarda da constituição via de regra é atribuído a um órgão do poder estatal responsável pela guarda da constituição, geralmente é exercido pelo judiciário, mas existe também o controle político. (BARROSO, 2012, p. 39-40)

De acordo com Häberle (1997/2002) a interpretação democrática muda o papel do juiz constitucional que não encontra-se restrito apenas a interpretação técnica jurídica, mas deverá atentar para a participação pluralista de interpretes a que encontra-se submetido o processo constitucional, devendo a Constituição ser interpretada de acordo com a nova atualização pública.

Destarte a interpretação constitucional deve ultrapassar os limites do processo constitucional e buscar substratos nas interpretações abertas, visto que nem todas as questões constitucionais são do conhecimento da Suprema Corte, sendo os participante da sociedade aberta dos interpretes os responsáveis pelas descobertas e obtenção dos direitos. (HÄBERLE, 1997/2002)

Restando à Corte constitucional antes de interpretar a Constituição analisar a partição pluralista dos diversos interpretes que participaram do processo de interpretação pluralista. Sendo que uma lei que tenha nascido da manifestação popular e que tenha ganho reconhecimento da sociedade deve ter uma visão diferenciada das que não apresentam a mesma repercussão. Outro ponto a ser observado pela Corte reside na defesa do interesse dos não participantes do processo de interpretação, observadas as questões tipicamente de interesse público como: direito do consumidor e do meio ambiente. (HÄBERLE, 1997/2002)

 Dessa forma de acordo com a proposta da sociedade aberta dos interpretes da Constituição a Corte Suprema ao interpretar a Constituição, não deve se atentar somente aos fatores técnicos jurídicos hermenêuticos, mas deve acima de tudo identificar os participantes do processo e interpretação e o contexto social e político que se reveste a matéria a fim de que seja efetivada a norma constitucional.

**3 O CONTROLE CONCENTRADO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988**

O presente tópico apesar de referir-se ao processo constitucional, tem grande importância no tema desenvolvido, pois é justamente através do processo que é operacionalizada a interpretação técnica constitucional, pretende-se aqui entender os mecanismos e princípios jurídicos utilizados na interpretação da Constituição e questionar a submissão interpretativa da Súmula vinculante aos demais órgãos do poder judiciário e ao executivo.

Dessa forma o controle de constitucionalidade é exercido no Brasil por força normativa do art. 102, caput, da Constituição de 1988, pelo Supremo Tribunal Federal - STF, que desenvolve a função precípua de guarda da Constituição e consequentemente de sua interpretação. Embora o STF não seja uma Corte puramente constitucional como apresentada no modelo austríaco por Hans Kelsen. (BULOS, 2011, p. 1290)

**3.1 A interpretação da Constituição através do controle concentrado do Supremo Tribunal Federal**

Antes de adentrarmos ao assunto necessário se faz destacar que o controle de constitucionalidade é exercido de forma difusa e concentrada. A forma difusa é atribuída a qualquer Juiz ou Tribunal o reconhecimento da inconstitucionalidade, no Brasil o controle difuso encontra previsão legal no artigo 97, da Constituição de 1988. O controle difuso consiste em o juiz diante do caso concreto em que uma norma ou ato normativo seja contrário a interpretação dada à Constituição, caracteriza-se por via de exceção. (BULOS, 2011, p. 200-201)

Já o controle concentrado é exercido por um único órgão responsável pela guarda da Constituição, trata-se de controle exercido fora do caso concreto, não existem partes na lide, atendo-se tão somente na abstração em que a lei interpretada à luz da constituição possui validade jurídica, constitucionalidade, para produzir efeitos no campo de atuação. (BARROSO, 2012)

Anteriormente a emenda constitucional nº 45, somente o Procurador Geral da República tinha legitimidade para propor a ação de controle de constitucionalidade, limitando assim a interpretação constitucional ao Procurador. No entanto a Emenda Constitucional nº 45, ampliou o rol de legitimados a propositura da referida ação democratizando o controle de constitucionalidade as diversos legitimados nos termos do art. 103, incisos da Constituição de 1988.

A Constituição é obra política composta pela vontade do povo representada pela atuação do Poder Constituinte, dessa forma a legitimidade para interpretar e aplicar a Constituição repousa em um órgão a priori apolítico, dessa forma devido a constituição possuir caráter de norma jurídica compete ao poder judiciário interpretá-la e aplicá-la. (BARROSO, 2012, p. 45)

Nesse sentido adverte Barroso, (2012, p. 45-46):

Ainda quando decida conflitos de natureza política, os critérios e métodos dos órgãos judiciais e das cortes constitucionais são jurídicos. Em uma proposição: o Judiciário, ao interpretar as normas constitucionais, revela a vontade do constituinte, isto é, do povo, e a faz

prevalecer sobre a das maiorias parlamentares eventuais.

A defesa desse ponto encontra guarida na defesa técnica jurídica desenvolvida pela dogmática jurídica que atribuía à Suprema Corte os meios técnicos de se buscar o alcance e o sentido da norma através de princípios constitucionais de interpretação.

**3.2 Formas e métodos de interpretação constitucional**

Antes de adentrarmos aos métodos de interpretação constitucional, é necessário compreendermos o contexto jurídico político que circunda o tema, dessa forma existem duas linhas a serem seguidas a primeira baseada na interpretação e outra na não-interpretação. (CANOTILHO, 2003, p. 1195)

A corrente interpretativa assevera que o juiz ao interpretar a Constituição, encontra-se limitado ao sentido literal do texto e a vontade do legislador, os defensores dessa corrente asseveram que a decisão judicial não deve substituir a decisão política do legislador constituinte representante da vontade popular. (CANOTILHO, 2003, p. 1195)

 A corrente não-interpretativa por sua vez pressupõe que para que o juiz possam interpretar a Constituição devem invocar “valores e princípios substantivos”. Dentre os valores destacam-se “justiça, igualdade, liberdade – e não apenas e prevalentemente para o princípio democrático”. (CANOTILHO, 2003, p. 1196)

Canotilho destaca os pontos de partida apresentados por um dos maiores defensores de ‘significado substancial da constituição’, R. Dworkin:

Os pontos de partida são os seguintes: (1) a soberania da constituição, pois o direito da maioria é limitado pela constituição, quer quando existem regras constitucionais especificas (como origens interpretativas) quer quando as formulações constitucionais se nos apresentem sob a forma de ‘standards’ (conceitos vagos); (2) a objetividade interpretativa não é perturbada pelo facto (sic) de os juízes recorrem aos princípios da justiça, da liberdade e da igualdade, ou até a outros conceitos (religião, liberdade de imprensa) ancorados num determinado ethos social, pois a interpretação da constituição faz-se sempre tendo em conta o texto, a história, os precedentes, as regras de procedimentos, as normas de competência que globalmente considerados, permitem uma actividade interpretativa dotada de tendencial objetividade; (3) de resto, a interpretação substancial da constituição deve perpectivar-se em moldes diferentes dos proclamados pelas teorias interpretativas: o direito não é apenas o ‘conteúdo’ de regras jurídicas concretas, é também formado constitutivamente por princípios jurídicos abertos como justiça, imparcialidade, igualdade, liberdade. (CANOTILHO, 2003, p. 1197)

Diante das considerações, não resta dúvida a diferença existente entre as duas correntes, restando a opção para o referido trabalho da corrente não interpretativa, por se entender que seja a que melhor se adequa à interpretação constitucional, partindo-se para a descrição dos métodos de interpretação da constituição.

Método jurídico, também conhecido como método hermenêutico clássico, consiste em interpretar a constituição usando as mesmas regras interpretativas atribuídas a interpretação de uma lei normal, devendo-se utilizar dos elementos interpretativos, “literal ou gramatical, textual; lógico-sistemático; histórico; teleológico; e do elemento genético. (CANOTILHO, 2003, p. 1210-1211)

Método tópico problemático, consiste na adequação do problema à norma constitucional, parte-se do problema para a solução na norma constitucional. Uma crítica ao método reside no casuísmo sem limites e ademais a interpretação não deve partir do problema para a norma, mas dessa para o problema. (CANOTILHO, 2003, p. 1211-1212)

Método hermenêutico-concretizador, consiste na pré-compreensão do texto constitucional para aplicação no caso concreto, é exatamente o contrário do método tópico. (CANOTILHO, 2003, p. 1212)

O método científico-espiritual, este consiste na interpretação da constituição com base nos valores espirituais, valores que correspondem à realidade existencial do próprio Estado, não se limitando aos conceitos do texto constitucional. (CANOTILHO, 2003, p. 1212-1213)

O método jurídico normativo estruturante, na investigação das várias facetas da norma constitucional, legislativo, administrativo e jurisdicional, a partir da revelação da norma poderá se extrair os conceitos e aplicar ao caso concreto. (CANOTILHO, 2003, p. 1213)

O objetivo desse tópico não era esvaziar o assunto, mas exemplificar os métodos utilizados na interpretação e aplicação da norma.

**3.3 A Vinculação do Poder Judiciário e Poder Executivo diante das decisões do STF**

A Súmula vinculante é fruto da Emenda Constitucional nº 45/2004, que introduziu a letra ao artigo 103 da Constituição de 1988. Tal disposição permite ao Supremo Tribunal Federal, nas decisões reiteradas sobre matéria constitucional aprovar súmula com efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e Executivo.

Segundo Bullos, 2012, as “sumulas vinculantes possuem origem no common law, mais precisamente dos anglo-saxões, derivadas dos brocados ‘mantenha-se a decisão e não se perturbe o que foi decidido”.

O objetivo primordial da súmula vinculante é de cunho processual, onde reduz-se a carga processual nas ações que já tenham entendimento cristalizado sobre o assunto. Visa acima de tudo garantir unidade ao ordenamento constitucional, resguardando o entendimento da Corte sobre casos semelhantes.

A grande problemática que gira em torno das decisões das súmulas vinculante, reside na possibilidade jurídica de casos semelhantes, limitando o interprete constitucional ao se deparar com casos sumulados se abster do processo interpretativo, ocasionando desvio da aplicação correta e eficaz da norma constitucional.

A grande crítica que reside no instituto vinculante frente à democratização das interpretação da sociedade aberta dos interpretes é a limitação da interpretação.

**CONSIDERAÇÕES FINAIS**

No presente artigo buscou-se analisar a proposta apresentada por Peter Häberle, da sociedade aberta dos interpretes da constituição, para isso realizou-se o estudo bibliográfico da obra, onde se constatou que a proposta apresentada encontra amparo no apelo, interpretativo constitucional, voltado para a capacitação dos vários ramos da sociedade da interpretação, a fim que nas interpretações sejam observados a vários órgãos de interpretação e para que o interprete técnico conhece desses fatores de interpretação.

A partir da identificação de classificação dos interpretes da constituição, percebeu-se a real importância, e o grau de participação de cada componente da sociedade aberta dos interpretes. Analisou-se as objeções e críticas a sociedade abertas dos interpretes, percebeu-se, que as objeções são refutadas, e que não existem impedimentos para a participação democrática da interpretação constitucional.

Do estudo do controle de constitucionalidade, pode-se perceber o papel importantíssimo do Supremo Tribunal Federal não guarda e interpretação da Constituição, enfatizando-se que a interpretação constitucional técnica não pode pautar-se apenas no texto literal ou na vontade do legislado, mas deve-se interpretar a constituição a partir de princípios que garantam o preenchimento das lacunas e eficaz aplicação da norma constitucional interpretada.

Percebe-se que da interpretação da constituição através do significado substancial decorrem princípios e métodos de interpretação que devem sem estritamente seguidos para a correta interpretação constitucional.

E por fim ao estudar a Súmula vinculante, introduzida pela Emenda Constitucional nº 45, verificou-se que o instituto visa assegurar segurança nas decisões reiteradas do STF, vinculando os órgãos judiciários e executivo ao fiel cumprimento. No entanto concluiu-se que a vinculação engessa a interpretação constitucional, que diante das várias interpretações só pode aceitar a vinculada.

**REFERÊNCIAS**

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 6. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012

BULLOS, Uadi Lâmego – **Curso de Direito Constitucional**, - 6. ed. rev. atual. – São Paulo: Saraiva, 2011.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª ed. 6 reimp. Almedina, 2003, Portugal.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional**. A Sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Tradução Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997/2002.