

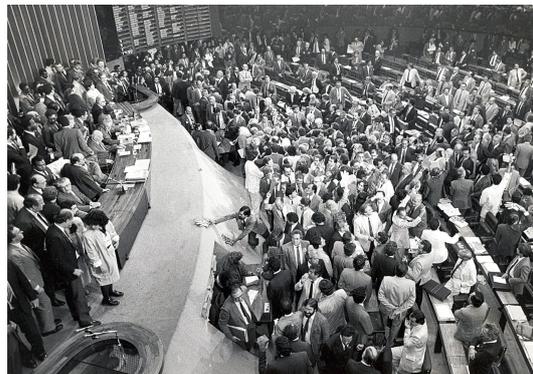
Semana 4

---

## A norma constitucional

---

Teoria da norma e a norma constitucional  
Eficácia e efetividade das normas constitucionais  
Constituições programático-dirigentes



Onde paramos na semana passada...

## A Constituição Política e a Constituição Normativa

### Dimensão Política da Constituição

- ❖ É o *pacto político fundamental* de uma certa comunidade política, que organiza *a estruturação do Estado e do governo*, a forma de aquisição, exercício e distribuição do poder, os direitos fundamentais dos cidadãos e, com isso, estrutura os *mecanismos coletivos de tomada de decisão* naquela comunidade.
- ❖ Mecanismo de atuação: *a separação de poderes; o desenho institucional escolhido*
- ❖ Elemento fundamental: *o poder*
- ❖ Dimensão de análise: *legitimidade (material ou procedimental)*

### Dimensão Jurídica da Constituição

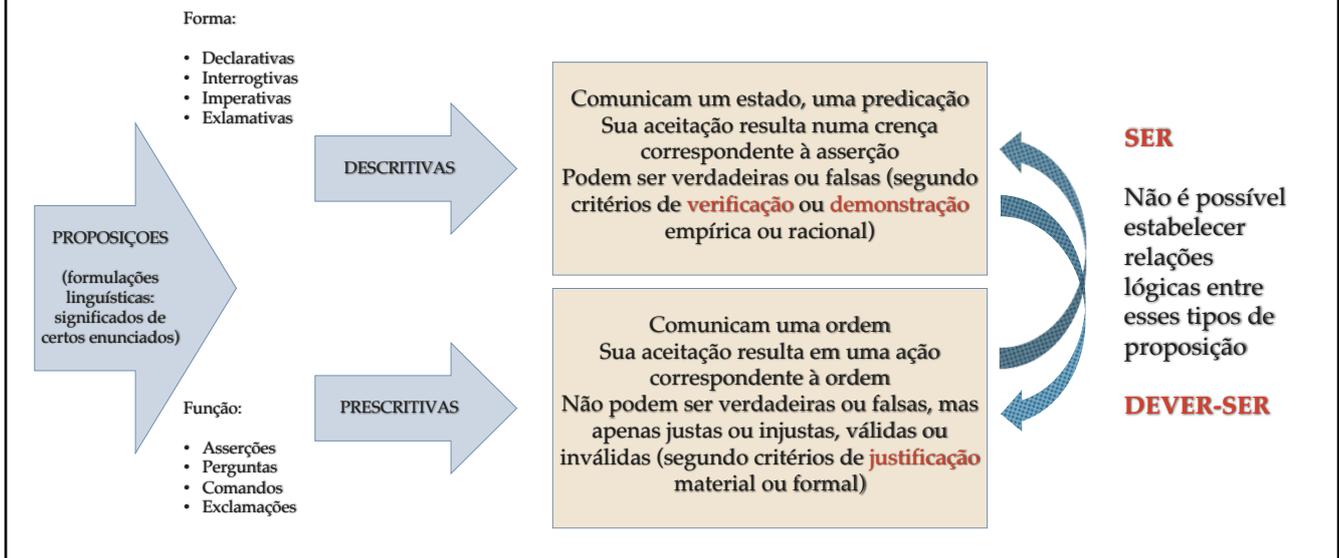
- ❖ É o *conjunto das normas fundamentais* de certa dada comunidade política, que servem de *fundamento de validade para todas as demais normas jurídicas* vigentes nessa comunidade e regulam, entre outras matérias, a organização política fundamental, os direitos fundamentais dos cidadãos, os processos de produção das demais normas, e seu próprio processo de mudança.
- ❖ Mecanismo de atuação: *o direito positivo*
- ❖ Elemento fundamental: *a norma*
- ❖ Dimensão de análise: *validade e eficácia*

## A Norma Constitucional

### Teoria da Norma (Bobbio) e Direito Constitucional

- ❖ **O Direito** pode ser analisado (e estudado) por ao menos três perspectivas diferentes: quanto à *justiça* de seus comandos, quanto à sua forma de *estruturação* (problema da validade das normas) e quanto à sua *efetividade social*. A essas três perspectivas correspondem três grandes tradições da teoria do direito:
  - ❖ *As teorias das justiça (éticas, normativas)*
  - ❖ *As teorias analíticas do direito (formais, descritivas) e*
  - ❖ *As teorias sociológicas ou realistas do direito*
- ❖ *O estudo do direito da perspectiva formal ou estrutural é o estudo da norma, independentemente de seu conteúdo, justiça e (em geral) eficácia.*
- ❖ A teoria formal do direito é, por tanto, uma teoria estrutural da norma jurídica
- ❖ Essa teoria formal não deve ser confundida, contudo, com o *formalismo jurídico*, que pode ter significados diversos:
  - ❖ *Formalismo ético (o justo é o que está na lei)*
  - ❖ *Formalismo jurídico (o direito não se confunde com a justiça, e tem valores intrínsecos a si)*
  - ❖ *Formalismo "científico" (o estudo do direito deve ser descritivo e formal, sob pena de não ser uma ciência)*

## A Teoria da Norma (Bobbio)



## A Teoria da Norma Constitucional

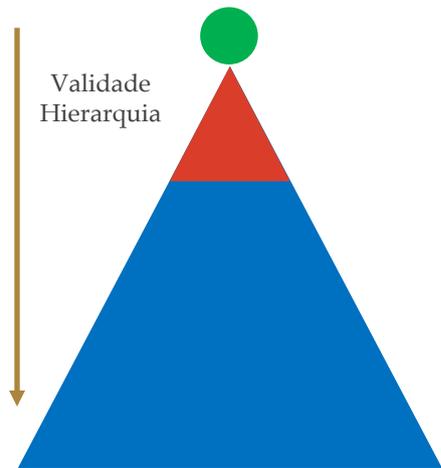
- ❖ **Normas** são proposições prescritivas (*significados extraídos de certos enunciados*) que traduzem comandos obrigatórios.
- ❖ **Normas jurídicas** são comandos dessa mesma natureza oriundos do direito estatal, em geral dotados de mecanismos institucionalizados de sanção.
- ❖ Há muitas classificações possíveis para as normas jurídicas, que não nos interessam agora.
- ❖ **As normas jurídicas** podem ser avaliadas da perspectiva de sua **validade** (pertencem ou não a um dado ordenamento jurídico em um dado ponto do tempo). Essa é uma perspectiva **interna**. Mas também podem ser analisadas desde uma

perspectiva **externa**, do ponto de vista de sua **justiça** ou de sua **eficácia** (neste caso fala-se em geral de *efetividade*). Essas três perspectivas de análise são autônomas e independentes umas das outras):

### JUSTIÇA | VALIDADE | EFETIVIDADE

- ❖ As normas jurídicas são normalmente dotadas de uma **sanção**. Mas pode haver, excepcionalmente, normas jurídicas **sem sanção**. Neste caso, Bobbio diz que são normas válidas, mas sua eficácia jurídica (perspectiva interna) pode ser reduzida. Segundo Bobbio, isso é *particularmente comum nas normas constitucionais*, especialmente quando seu destinatário é justamente o poder encarregado de produzir o direito novo.

## A Teoria da Norma Constitucional



- ❖ Quando falamos em uma teoria da norma constitucional estamos normalmente falando de uma teoria *formal* e *analítica*, que busca analisar a *estrutura* da norma constitucional de uma perspectiva interna ao próprio direito
- ❖ É uma teoria da validade e da eficácia (jurídica). Pode voltar-se à aplicação da norma, mas apenas de uma perspectiva formal-estrutural
- ❖ Não se confunde com as teorias da *legitimidade* da justiça constitucional, nem com as teorias da *interpretação constitucional* (muitas delas teorias éticas que possuem relações íntimas com as teorias da justiça constitucional)
- ❖ É distinta também de uma "sociologia das constituições ou do direito constitucional"

## A Eficácia das Normas *Programáticas*

### ❖ O problema : (típico das constituições "dirigentes")

CF 88 - Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Art. 5º XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição

❖ **Que tipo de efeitos jurídicos essas normas constitucionais são capazes de produzir?**

---

## A Teoria da Eficácia das Normas Constitucionais

---

- ❖ **Thomas Cooley** (*Treatise on the constitutional limitations*, 1890): *self-executing provisions* e *not self-executing provisions* (largas sínteses, sumas de princípios... cabendo ao legislador lhes dar capacidade de ação)
- ❖ **Crisafulli** (*le Costituzione e le sue disposizioni di principio*, 1952): normas de eficácia plena e normas de eficácia limitada (normas de legislação e normas programáticas)
- ❖ **José Affonso da Silva:**
  - ❖ **Normas de eficácia plena:** são aplicáveis desde logo e de forma plena, produzem efeitos desde a promulgação
  - ❖ **Normas de eficácia contida:** são aplicáveis desde logo, mas podem estar sujeitas a restrições decorrentes da regulamentação
  - ❖ **Normas de eficácia limitada:** não produzem efeitos plenos desde logo, mas dependem de providências ulteriores (legislação ou políticas públicas) – institutivas ou organizativas e programáticas