

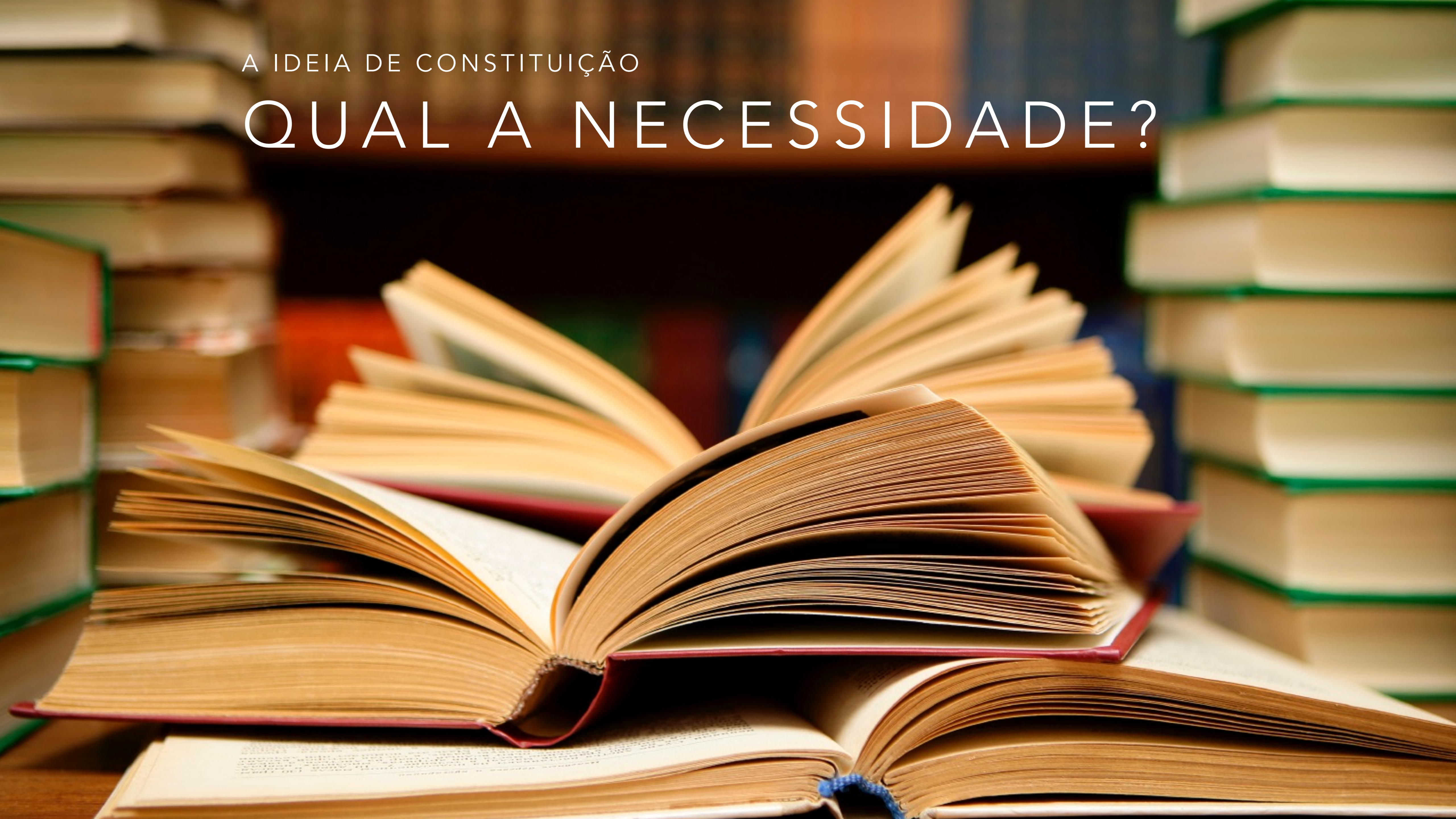
TEORIA DA CONSTITUIÇÃO

CONSTITUCIONALISMO

GERAL

A IDEIA DE CONSTITUIÇÃO

QUAL A NECESSIDADE?



ETIMOLOGIA

- *constituere* - latim para "estabelecer definitivamente"
- *rem publica constituere* - "instituir um Estado"
- constituída tem de ser uma sociedade - Aristoteles

PRIMEIROS USOS

CONSTITUIÇÃO AMERICANA

In Convention Monday September 17th 1787.

Present

The States of

Hampshire, Massachusetts, Connecticut, Mr. Hamilton from New York, New Jersey, Pennsylvania, Delaware, Virginia, North Carolina, South Carolina and Georgia.

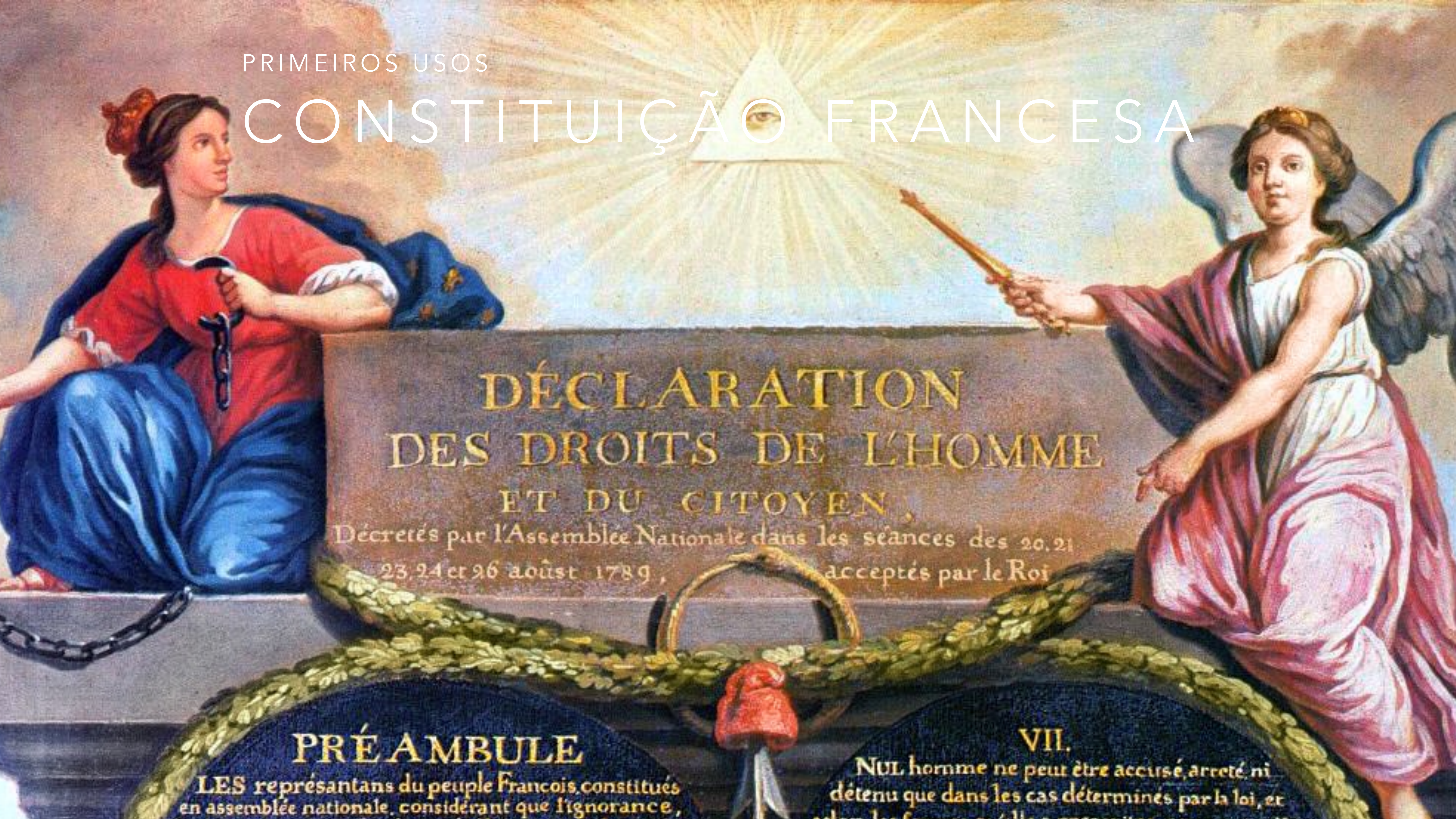
Resolved,

That the preceding Constitution be laid before the United States in Congress assembled, and that the Convention, that it should afterwards be submitted to a Convention of Delegates, chosen in each State by the People thereof or their Legislature, for their Assent and Ratification; and that each Convention assenting to, and ratifying the Same, should report the Same to the United States in Congress assembled.

Resolved, That it is the Opinion of this Convention, that as soon as the Conventions of nine States shall have ratified the Same, the United States in Congress assembled should fix a Day on which Electors should be appointed by the States which shall have ratified the Same, and which the Electors should assemble to vote for the President, and the Time and Place for commencing Proceedings under such Publication the Electors should be appointed and the Senators and Representatives should be chosen.

PRIMEIROS USOS

CONSTITUIÇÃO FRANCESA



DÉCLARATION DES DROITS DE L'HOMME ET DU CITOYEN,

Décretés par l'Assemblée Nationale dans les séances des 20, 21
23, 24 et 26 août 1789, acceptés par le Roi

PRÉAMBULE

LES représentants du peuple François, constitués en assemblée nationale, considérant que l'ignorance,

VII.

NUL homme ne peut être accusé, arrêté ni détenu que dans les cas déterminés par la loi, et selon les formes...

“A constituição do Estado, considerada sua lei fundamental, seria, então, a organização dos seus elementos essenciais: um sistema de normas jurídicas, escritas ou costumeiras, que regula a forma do Estado, a forma do seu governo, o modo de aquisição e o exercício do poder, o estabelecimento dos seus órgãos e os limites da sua ação.”

–JOSÉ AFONSO DA SILVA

JOSE KORZENIAK CONCEITUA

- a) conceito valorativo (escolhas políticas)
- b) conceito sociológico (jogo de poder)
- c) conceito jurídico (conjunto de normas)

JORGE MIRANDA E CONCEPÇÕES

- a) concepção jusnaturalista - reconhecimento do direito natural
- b) concepção positivista - conjunto de normas feitas
- c) concepção historicista - feita de acordo com o momento de cada povo
- d) concepção sociológica - fatores sociais que condicionam o poder
- e) concepção marxista - instrumento da classe dominante
- f) concepção institucionalista - feita de ideias duradouras
- g) concepção decisionista - advém de força geradora
- h) concepção decorrente da filosofia de valores - segue princípios anteriores
- i) concepção estruturalista - estrutura global do equilíbrio das relações políticas

PRÉ-CONSTITUCIONALISMO

DEZ MANDAMENTOS E GRÉCIA



CONSTITUCIONALISMO LIBERAL

REVOLUÇÕES



CONTRIBUIÇÕES

- a) A idéia de supremacia da Constituição – a Constituição é a norma suprema porque estabelece as regras do jogo;
- b) A garantia jurisdicional – é o Judiciário o principal encarregado de garantir a supremacia da Constituição, pois é o mais neutro politicamente. Democracia não é só vontade da maioria, senão vira ditadura da maioria, mas inclui também a garantia de direitos. O Judiciário vai proteger o direito das minorias;
- c) Garantia de direitos;
- d) Separação dos Poderes - a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão é de 1789 e serviu de preâmbulo para a Constituição Francesa de 1791.

CONSTITUCIONALISMO SOCIAL

PÓS-PRIMEIRA GUERRA



CONTRIBUIÇÕES

A primeira geração dos direitos fundamentais, surgiu no constitucionalismo liberal (dos Estados Unidos da América e França), e consagrou a liberdade.

A segunda geração dos direitos fundamentais, o social, o econômico, o cultural, consagrou a igualdade material. De nada valeria a liberdade, sem a igualdade substancial.

CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO
PÓS-SEGUNDA GUERRA



CONTRIBUIÇÕES

- Atrocidades foram cometidas durante a II Guerra, notadamente pelos nazistas e todas elas com base no ordenamento jurídico. O direito não é apenas forma, não é apenas norma jurídica, ele tem que ter um conteúdo moral para ser válido. A essa nova idéia de constitucionalismo no direito Paulo Bonavides dá o nome de pós-positivismo.
- Com o fim da II Grande Guerra, **as constituições começaram a consagrar, expressamente, a dignidade da pessoa humana.** Passou a ser considerada um valor constitucional supremo. A dignidade é um atributo que todo ser humano tem. O Estado existe para o cidadão e não o contrário. O cidadão é um fim em si mesmo, não pode ser entendido como um meio para atingir o Estado.
- A partir da dignidade da pessoa humana, como núcleo da constituição, aconteceu a chamada **rematerialização constitucional.**
- Vem a terceira causa do surgimento desse novo constitucionalismo, que é o **reconhecimento da força normativa da Constituição.**

CLASSIFICAÇÃO DAS CONSTITUIÇÕES

COMO SE AGRUPAM?



QUANTO AO CONTEÚDO

- constituições materiais
 - A Constituição material no sentido estrito significa o conjunto de **normas constitucionais** escritas ou costumeiras, **inseridas ou não num documento escrito**, que regulam a estrutura do Estado, a organização de seus órgãos e os direitos fundamentais, não se admitindo como constitucional qualquer outra matéria que não tenha aquele conteúdo essencialmente constitucional. Vale dizer que é possível separarem-se normas verdadeiramente constitucionais, isto é, normas que realmente devem fazer parte do texto de uma Constituição, daquelas outras, que só estão na Constituição por uma opção política, mas ficariam bem nas leis ordinárias.
- constituições formais
 - A Constituição formal é o conjunto de **normas escritas**, **hierarquicamente superior ao conjunto de leis comuns**, independentemente de qual seja o seu conteúdo, isto é, estando na Constituição é formalmente constitucional, pois tem a forma de Constituição. As Constituições escritas não raro inserem matéria de aparência constitucional, que assim se designa exclusivamente por haver sido introduzida na Constituição, enxertada no seu corpo normativo e não porque se refira aos elementos básicos ou institucionais da organização política.

QUANTO À ORIGEM

- constituições promulgadas
 - É a Constituição que se origina de um órgão constituinte composto de representantes do povo, eleitos com a finalidade de elaborar e estabelecer aquela Constituição, portanto **nasce de uma assembleia popular**, seja esta representada por uma pessoa ou por um órgão colegiado.
- constituições outorgadas
 - É a Constituição elaborada e estabelecida **sem a participação do povo**, ou seja, a que o governante impõe ao povo de forma arbitrária, podendo ser elaborada por uma pessoa ou por um grupo. Cabe alertar para uma espécie de Constituição, entendida como uma Constituição outorgada por um bom número de autores, que é a Constituição Cesarista, examinada por plebiscito (para alguns autores tratar-se-ia de referendo) sobre um projeto formado por um imperador ou ditador, sendo que a participação popular não é democrática porque visa apenas confirmar a vontade do detentor do poder.

QUANTO À FORMA

- constituições costumeiras
 - É a Constituição cujas **normas não constam de um documento único e solene**, mas se baseia principalmente nos costumes, na jurisprudência e em convenções e em textos constitucionais esparsos. Até o século XVIII preponderavam as Constituições costumeiras, hoje restaram poucas, como a Inglesa e a de Israel, esta última em vias de ser positivada. É importante notar que, com o advento da Emenda Constitucional nº. 45, foi introduzido o § 3º, no art. 5º, possibilitando que tratado internacional sobre **direito humanos** possa ter força de norma constitucional, ainda que não esteja inserido formalmente na CF/88. Esse fato novo parece ter suavizado a condição de Constituição escrita da atual Carta brasileira.
- constituições escritas
 - É a Constituição **codificada e sistematizada num texto único**, escrito, elaborado por um órgão constituinte, encerrando todas as normas tidas como fundamentais sobre a estrutura do Estado, a organização dos poderes constituídos, seu modo de exercício e limites de atuação, e os direitos fundamentais (políticos, individuais, coletivos, econômicos e sociais).

QUANTO À UNIDADE DOCUMENTAL

- constituições orgânicas
 - A Constituição orgânica possui escrita, num **texto único**, toda a matéria constitucional sistematizada.
- constituições inorgânicas
 - A Constituição inorgânica possui suas **normas dispersas** em vários documentos. (Israel e Nova Zelândia)

QUANTO AO PROCESSO DE REFORMA

- constituições fixas
 - Só podem ser modificadas por outro poder identico aquele que as criou. (Estatuto do Reino da Sardenha, 1848, e Carta Espanhola, 1876)
- constituições imutáveis
 - Se pretendem eternas. (supracitadas)
- constituições rígidas
 - Demandam processo especial, mais solene e difícil para alteração que outras leis. (27 emendas nos Estados Unidos da América. A 27ª foi proposta em 1789 e aprovada em 1992)
- constituições semi-rígidas
 - Possuem parte rígida e parte flexível.
- constituições flexíveis
 - Podem ser alteradas pelo mesmo processo de leis ordinárias. (Inglaterra)

QUANTO À DOGMÁTICA

- constituições ortodoxas
 - uma só ideologia
- constituições ecléticas
 - duas ou mais ideologias

QUANTO QUANTO À EXTENSÃO

- constituições sintéticas
 - É aquela Constituição que abrange apenas, de forma sucinta, **princípios constitucionais** gerais ou enuncia regras básicas de organização e funcionamento do sistema jurídico estatal, deixando a parte de pormenorização à legislação complementar.
- constituições analíticas
 - É aquela Constituição que trata de minúcias de regulamentação, que melhor caberiam em normas ordinárias. Estas Constituições apresentam-se cada vez em maior número.

QUANTO AO SISTEMA

- constituições principiológicas
 - Abstrata e repleta de valores
- constituições preceituais
 - Concreta e repleta de regras