

A aplicabilidade da norma jurídica frente o problema da revogação e o controle da constitucionalidade

Rafael Damaceno de Assis

SUMÁRIO: 1. Teoria da Norma Jurídica 2. Poder Constituinte 3. Controle da Constitucionalidade e seus aspectos 4. Conclusões 5. Referências.

1. TEORIA DA NORMA JURÍDICA

O direito pode ser definido como o conjunto de normas coativas válidas em um Estado. Dois aspectos sobressaem deste conceito positivista: a norma e a coação.

O conteúdo da norma é um pensamento, uma proposição, denominada de jurídica justamente por originar-se da norma. Um ato humano é jurídico ou antijurídico segundo a norma que a define com o seu conteúdo emprestando-lhe significações jurídicas. A norma

jurídica é uma interpretação dos atos e fatos em geral, humanos ou não. Um ato humano terá sentido jurídico desde que uma norma lhe empreste significação jurídica.

Essa norma que dá sentido jurídico a um ato ou fato é produzida também por um outro ato jurídico, que por seu turno recebe significação jurídica de uma outra norma e assim por diante.

As normas jurídicas, basicamente visam regular a ação ou conduta humana, impondo assim orientações de comportamentos.

Norberto Bobbio define a norma jurídica através da sanção, e a sanção jurídica através de aspectos de exterioridade e institucionalidade, concluindo que a norma jurídica é aquela cuja execução é garantida por uma sanção externa e institucionalizada.

Desde logo, constata-se necessidade de deixar a norma individual, isolada, para ingressar no ordenamento. Se a sanção jurídica é só a institucionalizada, isso significa que, para que haja direito, é necessário que haja uma organização, simples ou complexa, o que requer um sistema normativo.

A idéia da sanção é inafastável do direito. Ou seja, não existe direito sem sanção. Direito sem sanção não é direito, pois não pode ser imposto a vontade alheia nem ser exigido, tanto que Hans Kelsen define direito como sendo uma ordem coativa, ou até mesmo emprega as palavras direito e coação como sinônimas: Direito é coação.

Segundo Bobbio, definir o direito através da noção de sanção organizada significa procurar o caráter distintivo do Direito, não apenas em um elemento da norma, mas em um complexo orgânico de normas. Quanto se quer entender o fenômeno do Direito, mesmo partindo da norma, chega-se ao ordenamento.

Bobbio após um estudo concluiu que “as normas jurídicas nunca existem isoladamente, mas sempre em um contexto de norma com relações particulares entre si”.

A teoria do ordenamento jurídico foi introduzida pelo positivismo, pois faltava no pensamento jurídico o estudo do Direito considerado não como norma singular ou como um acervo de normas singulares, mas como entidade unitária constituída pelo conjunto sistemático de todas as normas.

Para Kelsen, “A ordem jurídica é um sistema de normas” ..., e assim formula as questões: o que faz de uma profusão de normas um sistema? Quanto é que uma norma pertence a certo sistema, a uma ordem? Esta questão está ligada à validade da norma, afirma. Isto é, fundamento de validade de uma norma, não um fato. Uma norma é validada se for elaborada e observar fielmente os limites da norma fundamental, sendo que esta não deriva de nenhuma outra norma e sim do poder de fato que a criou, ou seja, o poder constituinte originário.

2. PODER CONSTITUINTE

O poder constituinte pode ser chamado de originário, quando edita Constituição nova substituindo a anterior, ou dando nova organização ao Estado. Este seria o único poder constituinte, no entendimento de Manoel Ferreira Filho, pois rompe a continuidade jurídica e anula o ordenamento precedente. Neste caso é um poder de fato, ou fato social, derivando a nova ordem jurídica deste fato.

Já o poder constituinte derivado é um poder reformador, instituído pela própria Constituição para o fim de proceder à sua reforma, na conformidade do processo previsto na mesma, estando limitado pelos parâmetros fixados pelo poder constituinte originário,

deles não podendo extrapolar, sob pena de inconstitucionalidade da reforma que desatender aos ditames preestabelecidos.

Este poder constituinte autorizado pelo poder originário estabelece que todos os cidadãos devem obedecer às normas jurídicas emanadas deste poder.

3. CONTROLE DA CONSTITUCIONALIDADE E SEUS ASPECTOS

Se já no início a constituição não tinha apenas a característica de norma fundamental, atualmente cada vez mais se afirma como um documento normativo do Estado e da sociedade, não apenas regulando o exercício do poder, mas também impondo diretrizes específicas para o Estado, apontando vetor de sua ação, bem como de sua interação com a sociedade. A constituição opera força normativa, vinculando sempre, positiva ou negativamente, os poderes públicos. Os cidadãos têm, hoje, acesso direto à normativa constitucional, inclusive para buscar proteção contra o arbítrio ou omissão do legislador.

Para este preclaro constitucionalista “a compreensão, todavia, da Constituição como Lei Fundamental implica não apenas o reconhecimento da supremacia da Constituição na ordem jurídica, mas, igualmente, a existência de mecanismos suficientes para garantir juridicamente essa referida qualidade. A supremacia, diga-se logo, não exige apenas a compatibilidade formal do direito infraconstitucional com os seus comandos definidores do modo de produção das normas jurídicas, mas também a observância de sua dimensão material” (Cléve).

Para que se opere a fiscalização da constitucionalidade das normas, devem ser satisfeitos os seguintes pressupostos, segundo Hesse: a) existência de uma Constituição Formal; b) compreensão da Constituição como lei fundamental (rigidez, supremacia constitucionais; distinção entre leis ordinárias e constitucionais) e c) previsão de pelo menos um órgão dotado de competência para o exercício desta atividade.

Posto isto, passamos à questão da inconstitucionalidade que ocorre quando o ato normativo contrapõe-se de modo expreso ou implícito, ao conteúdo de dispositivo constitucional.

No Brasil ensina Cléve, “a alteração da norma constitucional, decorrente de reforma constitucional (emenda ou revisão) ou de promulgação e nova carta, implicará não a inconstitucionalidade superveniente da lei (material ou formal), mas sim a sua revogação”.

4. CONCLUSÃO

Como ensina Barroso, para o qual o controle de constitucionalidade desenvolve-se sob a inspiração de princípios cardiais dentre os quais se destacam o da supremacia da Constituição e o da continuidade da ordem jurídica.

Continuando neste mesmo ensinamento o “princípio da supremacia da constituição”, que tem como premissa a rigidez constitucional, é à base de todos os sistemas jurídicos modernos. Referido princípio estabelece a superioridade da norma constitucional em relação às outras, que não poderão ser válidas e eficazes se contrariam aquela.

Por fim cremos que esta solução não pode ser descartada, em face da dinâmica do Direito, que não admite soluções matemáticas. Os casos de revogação ou invalidação deverão ser analisados no caso concreto: as contradições expressas e evidentes implicam na imediata revogação. As contradições implícitas, duvidosas, passíveis de interpretação, serão submetidas ao sistema de controle de constitucionalidade em vigor, do qual as anteriores também não poderão ser afastadas, desde que provocado, pois estas questões sempre serão da competência do órgão competente para o exame final da adequação da norma jurídica infraconstitucional à norma fundamental.

5. REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. Ed. Saraiva. 2000.

CLÉVE, Clémerson Merlin. *A Fiscalização Abstrata de Constitucionalidade no Direito Brasileiro*. Ed. RT, 2000.

BOBBIO, Norberto. *O Positivismo Jurídico*. Ed. Ícone, São Paulo, 2003.

_____ *Teoria do Ordenamento Jurídico*. Ed, Unb, Brasília. 2001.

ASSIS, Rafael Damaceno. *Breve Resumo Do Poder Constituinte Originário E Derivado Frente Aos Princípios Fundamentais*. Disponível na Internet. www.trinolex.com.br em 20 de Fevereiro de 2007.

Disponível em: <http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impresso.php?cod_texto=236>.

Acesso em: 15 de outubro de 2007.