

# NEOCONSTITUCIONALISMO À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Jackson S. Dos Santos<sup>1</sup>  
Alejandro Cesar Rayo Werlang<sup>2</sup>

## 1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente trabalho possui o objetivo de analisar a jurisprudência do órgão judicial supremo do país, guardião da carta magna da República Federativa do Brasil, de modo a verificar-se uma nova interpretação constitucional, com análise em sua evolução histórica, suas origens filosóficas e o contexto histórico em que relacionado. Fala-se, agora, em neoconstitucionalismo, com uma visão pós-positivista, com princípios de relevantes cargas axiológicas, de modo que a força normativa da Constituição é impulsionada por uma nova interpretação.

De forma exordial, serão levantados aspectos gerais acerca do constitucionalismo, como seu histórico, evolução e suas vertentes filosóficas que fomentaram as revoluções que ensejaram os regimes democráticos pelo mundo. Com isso, consagrar-se o constitucionalismo como responsável por ser o precursor da gama de direitos essenciais, consagrando-se normas que colocaram limites entre o governante e os cidadãos.

Em um segundo momento, serão abordadas as implicações do novo constitucionalismo, mencionando os responsáveis por essa ruptura de paradigma, quais sejam, o intérprete, a norma e o problema, salientando que esses sujeitos são dotados de poderes de interpretação capazes de elencar o melhor esclarecimento sobre a norma constitucional.

No terceiro tópico, será examinada a incidência da teoria neoconstitucionalista no ordenamento pátrio, sem olvidar de acostar uma visão doutrinária crítica, buscando esclarecer as lacunas deixadas pela teoria, mas, também, observando o motivo que leva o Supremo Tribunal Federal a fazer o uso de tal mecanismo para a concretização de direitos fundamentais. A análise, ao cabo, de julgados da Corte Suprema identificará a incidência do neoconstitucionalismo e quais as consequências para o ordenamento jurídico.

---

<sup>1</sup>Advogado e Egresso do Curso de Direito na Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões- Campus de Frederico Westphalen. E-mail: jacksonsantos.advogado@gmail.com.

<sup>2</sup>Doutorando pela Universidade de Salamanca, Espanha. Mestre em Direito. Professor do Curso de Direito da URI – Campus de Frederico Westphalen, RS. Juiz de Direito. E-mail: alejandro@uri.edu.br

## 2 O CONSTITUCIONALISMO

O constitucionalismo moderno tem como uma das suas principais características o fato de que as suas constituições são escritas, a fim de obter um mecanismo que barre qualquer forma absolutista de poder. Assim, a toda evidência, o constitucionalismo significa um contrapeso para frear ações governamentais e civis que venham em detrimento dos direitos fundamentais. (LENZA, 2014).

Pode-se dizer que as revoluções do final do século XVIII, especialmente nos Estados Unidos e na França, foram as que abriram as portas do saber e do pensar que deram as bases do que se entende hoje por constitucionalismo, com um viés de supremacia de direitos fundamentais e com o objetivo de impor limites aos governantes.

Mas há que se atentar que, mesmo com elementos diferentes, pode-se encontrar em momentos da história mais antigos algumas noções do constitucionalismo. Nesse sentido, Atenas, na Grécia, é identificada como o primeiro grande precedente de limitação do poder político, um governo de leis, não de homens, e de participação dos cidadãos nos assuntos públicos. Não se pode olvidar, entretanto, que havia restrições, pois poucos homens eram livres, somente os nascidos de pai e mãe atenienses eram aqueles que tinham voz; escravos, mulheres e outras classes, não participavam das deliberações. (BARROSO, 2018).

Para Barroso (2018, p.33), “esse ideal constitucionalista foi compartilhado por Roma, onde a República se implantou em 529 a.C.” Desse modo, foram as experiências e ideais constitucionalistas que tiveram origem dos gregos e sucederam sua retomada pelos romanos.

O constitucionalismo teve uma aparição na Idade Média e acabou por se ocultar diante dos governos despóticos, marcados pela concentração de poder e abuso, de maneira que os prematuros regimes constitucionais e democráticos foram repudiados. Assim, encerra-se a fase juvenil dessa ideia de um governo de leis, de maneira que os governantes e seus súditos são mergulhados no mar despótico e na linha rígida do absolutismo, mantido através de atos de governos desprovidos de legalidade.

Aproximando-se do século X, os diversos reinos anglo-saxões espalhados pelo império britânico estavam sob o comando da temida Inglaterra. Já no final do século XVI, a Inglaterra estava como uma monarquia estável e com um Estado protestante. (BARROSO, 2018). Fruto desse amadurecimento político histórico, a estrutura do governo era composta pelo parlamento, pela coroa e pelo governo. O diferencial estava na supremacia do parlamento, e não no da constituição, como nos países que admitem o controle de constitucionalidade dos atos legislativos.

Nota-se que a Constituição Inglesa não é escrita, porém o seu poder emana do povo, que é o seu titular. As concepções constitucionais eram mistas, o que proporcionava as diversas classes sociais a participação equilibrada nas questões governamentais, cabendo mencionar que a Constituição do Reino Britânico não obedecia uma linha monarca, nem as repúblicas aristocráticas, e muito menos aos regimes democráticos existentes na época. (TAVARES, 2014). Apesar das inovações, como visto, a Inglaterra não possui (a) uma constituição escrita, de modo que ainda não se pode falar de constitucionalismo, ao menos não na forma que hoje visualizamos esse fenômeno.

Na França, como em outros vários países, o modelo de governo concentrava o poder na mão de um só homem, o monarca, que estabelecia um poder unificado sobre o povo, de pura independência e dotado de supremacia, em que sua palavra e seus atos eram julgados e analisados por ele mesmo, subjugando, assim, os demais e os submetendo ao um estado crítico de existência. Surge, diante desse cenário, o movimento que culminou com Revolução Francesa.

Conforme BARROSO (2018, p. 51), “mais que um evento histórico em seu enredo, a Revolução Francesa desempenhou um papel simbólico arrebatador no imaginário dos povos da Europa e do mundo que vivia sob influência, no final do século XVIII”. A Revolução foi, assim, o despertar de um povo que vivia oprimido pelos privilégios da monarquia. Tornou-se um marco referencial que traslada de um Estado absolutista para um liberal, mudando drasticamente o conceito de política, gerando efeitos até os dias atuais.

Fala-se, nessa época, em século das luzes, conhecido pelos seus feitos na área da filosofia e da arte de pensar, que proporcionou a queda do regime absolutista da França. A filosofia operava de maneira sorrateira, minando as estruturas do feudalismo e do regime absolutista, sendo que, após revoltas de plebe, as ideias da jovem burguesia francesa impuseram novos olhares e pensares sobre política, Estado, religião e sociedade. (MANFRED, 1965). O desprezo ao despotismo era tão demasiado que o Barão de Montesquieu chegou a relatar em sua obra “O espírito das leis” (MONTESQUIEU, 1748, p. 57) que, “nas monarquias e nos Estados despóticos, ninguém aspira à igualdade: os indivíduos das mais baixas condições desejam sair dessas apenas para se tornar senhores dos outros cidadãos.”

Precisa-se ainda aqui relatar que o pensamento político francês teve importante influência na Revolução Americana, pois irradiou seus ideais revolucionários, como o princípio da separação dos poderes e a necessidade da constituição escrita, com especial ênfase nos direitos fundamentais, para os Estados Unidos. Sua aplicação no âmbito social é essencial para a administração da política e controle de leis. (SARLET; MARINONI; MITIDEIRO, 2013).

Importante notar que a constituição norte americana, conforme Barroso (2018, p. 46) “é contada pelas decisões da suprema corte, órgãos supremos do Poder Judiciário, composto por nove

membros (*Justices*) ”. Tal referência ocorre porque o sistema judiciário Americano tem seu arcabouço jurídico formado na base crucial do precedente. Isso ocorre, com especial relevo, porque existe um texto constitucional breve, com cláusulas gerais e abertas, que dão à Suprema Corte um papel privilegiado na interpretação e nas definições das instituições e dos valores da sociedade americana.

Cumprir notar, por fim, que a origem do constitucionalismo formou-se aos poucos, com o passar dos séculos e com a evolução social e jurídica, que davam contornos de necessidade de novos postulados constitucionais, com ênfase nos direitos fundamentais e nas garantias dos seus indivíduos. Nessa linha, no próximo tópico, trabalhar-se-ão os princípios que reforçam a estrutura do constitucionalismo moderno, os quais possuem uma Constituição dotada de força normativa e abarcada em princípios inovadores de hermenêutica.

### **3 NOVOS PARADIGMAS E CATEGORIAS DA INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL**

Os métodos para a interpretação constitucional sofreram adaptações com o passar dos séculos, desvinculando o padrão tradicional do modo de interpretação da norma constitucional. Porém, a grande virada da interpretação constitucional ocorreu com a incisão da carga constitucionalista trazida pelas vertentes normativas, assim ao que se refere ao intérprete, que exercia uma função meramente de revelar o conteúdo da norma, e o papel fundamental desempenhado era o pilar normativo para a concretização da norma na aplicação no caso concreto. (BARROSO, 2018).

Segundo a doutrina aponta, “a hermenêutica e a interpretação jurídica são fenômenos que não se confundem, apesar de compartilharem da mesma preocupação. Ambas se unem e se esforçam em torno do mesmo objetivo, que é proporcionar a todos a melhor compreensão do Direito.” (CUNHA JÚNIOR, 2016. p. 173). Esse único objetivo brinda o ramo constitucional do direito com maior auxílio na interpretação.

Essa vertente inovadora decorre de diversos fatores que englobam a interpretação da norma constitucional, como forma de melhor compreender os fenômenos da atualidade, que decorrem do avanço das tecnologias, da evolução da sociedade, das novas formatações da realidade social, o que traz para o intérprete necessidades novas, que então necessita efetivar princípios, regular colisões de normas constitucionais e, primordialmente, ter a argumentação como ferramenta indispensável para moldar os conceitos jurídicos constitucionais. (BARROSO, 2018).

Relevante mencionar que a interpretação constitucional é o pivô da concretização e resolução de problemas jurídico-constitucionais, os quais se referem aos textos e circunstâncias do

caso, buscando nesse intento resolver a casuística de uma situação posta. Desse modo, fica esclarecido que a aplicação e a interpretação normativa não precisam ser feitas em separado do Direito Contemporâneo, pois não é necessária essa divisão, uma vez que os atributos normativos têm total relação com a realidade social. (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2017).

Como leciona Barroso (2018, p. 348), a guinada na interpretação constitucional tomou novos rumos em função da forma de gerenciar três ferramentas jurídicas elementares. Essa interpretação levou em consideração o fator problema, que por sua vez oferece elementos fáticos sobre os quais incidirá a norma, sendo que o intérprete deve desempenhar a função técnica para ver qual norma mais se enquadra no caso em análise.

Como afirma por Novelino, (2019, p. 64) “a doutrina pós positivista se caracteriza pela defesa da normatividade dos princípios e de sua importância como critério de decisão”. É notório o valor dado para a norma, não pela forma como é estruturada, mas sim como algo que vai além e soluciona problemas, que são as aclamações sociais.

Barroso (2018, p. 350) especifica que é indissociável o vínculo da interpretação e do conteúdo a ser interpretado: “a dogmática contemporânea já não aceita o modelo importado do positivismo científico de separação absoluta entre o sujeito da interpretação e objeto a ser interpretado”. Dessa forma, fica ao encargo do intérprete não apenas a técnica, mas tornar o processo jurídico mais próximo do direito.

É de conhecimento que as normas constitucionais possuem força normativa e possuem caráter imperativo. A violação ou descumprimento acarreta nos desencadeamentos dos seus próprios mecanismos de sanção. (BARROSO, 2018). Ressalta-se a supremacia da Constituição sobre as demais leis, sendo inexorável o posto hierárquico por ela ocupado.

No sentido de perpetuar a conformidade das leis com a Constituição, tendo a finalidade de assegurar a supremacia do texto normativo constitucional e prezando pela melhor interpretação dos princípios jurídicos constitucionais, menciona Dirley da Cunha Júnior que, “na eventual hipótese de existirem várias interpretações, porém todas em conformidade com a Constituição, deve-se adotar aquela interpretação que seja melhor orientada para a constituição, ou seja, que melhor realize a Constituição (2016, p. 201) ”.

O princípio da razoabilidade ou da proporcionalidade também não está expresso na lei maior e, mas tem sua sustentação como corolário do princípio do devido processo legal. Para mais, trata-se aqui de um excelente mecanismo de proteção aos direitos fundamentais, pelo fato de exercer controle sobre os atos do poder público e ser usado como um medidor, mensurando a interpretação da norma para a aplicação no caso concreto, de modo a atingir a finalidade constitucional da norma interpretada. (BARROSO, 2018).

Diante do exposto, o princípio da efetividade prioriza que a norma, quando aplicada, surte efeitos no meio social de forma realmente efetiva. Desse modo, o intérprete usa esse mecanismo jurídico para moldar a norma para que essa obtenha maior eficiência das normas constitucionais. No próximo capítulo analisar-se-ão as questões pertinentes às transformações constitucionais e as consequências jurídicas da aplicação da teoria neoconstitucionalista.

#### **4 NEOCONSTITUCIONALISMO À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Diversas transformações ocorreram na linha do constitucionalismo, e são muitos os fatores que cercaram essa evolução, como eventos jurídico-sociais e acontecimentos históricos, em especial, as atrocidades da Segunda Guerra Mundial, cujos fatos deram a largada para que houvesse um aprofundamento da preocupação com os direitos humanos.

Fala-se, em decorrência desses acontecimentos, em um neoconstitucionalismo, com irradiação dos valores e princípios fundamentais para todo o sistema jurídico. Conforme Barroso, isso:

Identifica, em linhas gerais, o constitucionalismo democrático do pós-guerra, desenvolvido em uma cultura filosófica pós-positivista, marcado pela força normativa da Constituição, pela expansão da jurisdição constitucional e por uma nova hermenêutica<sup>49</sup>. Dentro dessas balizas gerais, existem múltiplas vertentes neoconstitucionalistas<sup>50</sup>. Há quem questione a efetiva *novidade* dessas ideias<sup>51</sup>. Assim como seus postulados teóricos e ideológicos<sup>52</sup>[...]. (BARROSO, 2018, p. 305/306).

No âmbito jurídico constitucional não se pode deixar de observar a revolução decorrente da transformação do pensamento constitucionalista, sua interpretação e as novas concepções que nutriram o combustível necessário para realização das mudanças drásticas, mas válidas e extremamente necessárias.

Cumprir notar que o renascimento do constitucionalismo ocorreu no Brasil por meio da redemocratização, com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que permitiu que doutrina e jurisprudência produzissem uma linha de entendimento comprometida com direitos fundamentais e com aberta divergência com uma posição “conversadora” até então vigente. (BARROSO, 2018).

O neoconstitucionalismo é o nome dado por parte da doutrina para essa nova forma de concretização dos direitos fundamentais e, principalmente, pela atuação do Poder Judiciário, que muitas vezes se utiliza da hermenêutica, analogia e outros ramos em busca de justificativas aptas a concretizar esses direitos. Ressalta-se, nessa linha, que, em função desse fenômeno, nem sempre as

decisões judiciais, em especial, da Suprema Corte, têm cunho jurídico, mas todas tendem a estar voltadas a atender os anseios sociais que o Estado deveria oferecer, mas que, por inúmeras vezes, é esquecido completamente.

No decorrer dos acontecimentos que originaram a nova linha do Direito Constitucional, percebe-se uma mudança no pensar dos operadores do Direito, de modo a se verificar que a norma busca cada vez mais efetividade e não apenas menção a palavras de acalento, moldadas na literalidade complexa, mas, sim, numa realidade que atenda aos anseios da sociedade (BARROSO, 2018).

Sobre o início desse momento, André Puccinelli Júnior diz que “o neoconstitucionalismo, também chamado de constitucionalismo moderno ou pós- positivismo, nasceu assim com a missão de edificar um Estado Constitucional de Direito”. (PUCCINELLI JÚNIOR, 2012, p.27). Assim, o ponto de evolução constitucional foi no sentido de uma integralidade da obrigatoriedade de uma raiz constitucional pós-moderna pautada em direitos fundamentais, para que a Constituição tenha força e suas normas sejam dotadas de supremacia e imperatividade, atuando de forma a concretizar os direitos sociais, econômicos e culturais.

Nesse mesmo sentido manifesta-se Dirley da Cunha Júnior, que assevera que no neoconstitucionalismo há o reconhecimento da força normativa da Constituição, que é o epicentro de toda a criação jurídica normativa, com supremacia frente aos demais atos normativos, ou seja, as normas infraconstitucionais passam sob um teste de validade diante da norma suprema, para analisar se estão de acordo com seus princípios e normas já constituídas. (2016).

Com essas transformações filosóficas e jurídicas moldurando o escopo de Direito Constitucional criado a partir da interpretação carregada de valor axiológico para conceder interpretações que dão ensejo às minorias e desprotegidos da tutela jurisdicional, há a aplicação do chamado neoconstitucionalismo, com o que, de alguma forma, consegue-se garantir que indivíduos de grupos minoritários tenham alcançados os seus direitos.

Como menciona Raineri Ramalho, característica bastante associada ao neoconstitucionalismo é a mudança nas concepções até então vigentes acerca do princípio da separação de poderes, sendo o movimento acusado de desrespeitar o equilíbrio entre os Poderes em favor do Judiciário, com conseqüente limitação da atividade legislativa. (RAMALHO, 2019, p. 36). Esse balanço no princípio da separação dos poderes é instalado no âmbito jurídico-constitucional, com certa compreensão ao se buscar a proteção de direitos fundamentais de minorias.

De fato, há intensa crítica a essa ideia de um constitucionalismo carregado de valores que podem, por vezes, ultrapassar as funções outorgadas ao Poder Judiciário. Diversos doutrinadores dissertam sobre o neoconstitucionalismo, abordando suas falhas e criticando fortemente essa teoria,

por romper postulados jurídicos valiosos e que, uma vez enfraquecidos, poderia ocasionar diversas circunstâncias inesperadas. (RAMALHO. 2019).

Na visão de Lênio Streck (*apud* Raineri Ramalho), a teoria do neoconstitucionalismo está pautada em diversos fatores que moldam a estrutura da aplicabilidade dos seus efeitos na nova era do constitucionalismo, e aponta elementos não democráticos, como a ponderação e a discricionariedade judicial (2019).

Outros doutrinadores definem a teoria do neoconstitucionalismo como uma aventura inovadora precipitada de busca incansável por justiça e apontam como errôneo, por apresentar diversas fragilidades, como ativismo judicial compulsório, difusão do moralismo jurídico, retórica vazia e passionalista, poder de hermenêutica interpretativa das normas jurídicas com grau elevado de um “modismo intelectual” que é inerente da teoria. RAMOS (*apud* RAMALHO, 2019).

A teoria neoconstitucionalista tem tido aplicação no ordenamento pátrio, com o objetivo declarado de promover direitos fundamentais e garantias constitucionais. O Supremo Tribunal Federal tem sido ativo nesse sentido, de modo que, a partir deste momento, passa-se a análise de julgados da Suprema Corte, com vistas a examinar aplicação desse novo constitucionalismo.

De início, cumpre trazer à tona as decisões da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n° 132 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n° 4277, que versam sobre as uniões homoafetivas. Tinha-se a finalidade, nessas ações de controle abstrato de constitucionalidade, de dar interpretação conforme a Constituição no que tange ao art. 1.723 do Código Civil. Diversas foram as temáticas abordadas, como a proibição de discriminação das pessoas em razão do sexo, seja no plano da dicotomia homem e mulher (gênero), isto é, tanto quanto no campo da orientação sexual como uma inserção do capítulo do constitucionalismo fraternal, bem como a liberdade para dispor da própria sexualidade. Fundamentos para o julgamento foram vários, como cláusulas pétreas, direitos fundamentais, liberdade de expressão, autonomia da vontade, direito a intimidade e a vida privada nos votos. Ao final, foi reconhecida a união estável para casais do mesmo sexo (BRASIL, STF, 2020).

Na ADPF supracitada, para superar a previsão legal/constitucional, o tribunal aduziu que a vedação desse acontecimento social e rotineiro seria fechar os olhos para a realidade, além de cercear o espírito da Carta Magna. Em tom crítico, afirma-se que, em vez do tribunal adequar a lei à Constituição, preferiram os ministros adequar às suas visões de mundo. Nesse sentido, “a Ministra Carmen Lúcia chega a falar que se a Constituição possuía um objetivo emancipatório, não faria sentido manter uma norma discriminatória, e por isso o tribunal deveria afastar a limitação da união estável a casais heterossexuais.” (RAMALHO, p. 158, 2019).

O julgamento pelo Supremo do HC. 126.292, em 2016, foi na mesma linha neoconstitucionalista, ao reconhecer a possibilidade de prisão do réu em decorrência de condenação em segunda instância, mesmo sem exaurimento de toda a seara de recursos. Cabe lembrar que, em 2009, houve a alteração do entendimento da corte, para a proibição dessa prisão em decorrência de condenação segunda instância (HC 84.078). Na época, correram críticas de que a alteração jurisprudencial era puramente política. Nada diverso do que ocorreu em 2016, após sete anos da tese consolidada, quando novamente falou-se em motivação política para permitir essa modalidade de prisão provisória (BRASIL, STF, 2020).

Na leitura dos votos, o Ministro Luís Roberto Barroso, para superar o princípio da presunção de inocência, mencionou que, mesmo com essa espécie de prisão, ficaria assegurado o duplo grau de jurisdição, não ferindo, assim, o devido processo legal, sendo que a materialidade já foi demonstrada e a autoria também. Por conseguinte, a discussão seria somente em razão das questões de direito, pois as questões de provas e fatos já foram sanados na primeira e segunda instância. Reforçou que, acaso não ocorresse essa segregação, a interposição de recursos tornaria-se apenas protelatória.

Em crítica a esse posicionamento, afirma-se que o sistema judicial brasileiro permite elevado número de recursos e essa demanda extensiva do acusado nada mais é que o exercício de seu direito, pois o condenado não é obrigado a aceitar a condenação e não recorrer. Se a lei permite, pode sim utilizar-se dos mecanismos para sua defesa, de modo que esse argumento do Ministro Barroso se postaria contra as liberdades constitucionais, Conforme Ramalho, esse foi “um argumento claramente político que possui o intento de inflamar a situação em julgamento, revelando ainda mais o caráter casuístico da decisão”. (RAMALHO, 2019, p. 178).

Outros julgados importantes nessa temática foram os que ocorreram na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) nº 26 e no Mandado de Injunção (MI) nº 4733, nos quais se decidiu sobre a criminalização da homofobia, equiparando. Foi enquadrada na Lei nº 7.716, de 08/01/1989, a tutela de gays, lésbicas e transexuais, incriminando as condutas homofóbicas e transfóbicas, reais ou supostas, que envolvem aversão odiosa a orientação sexual ou a identidade de gênero de alguém, por traduzirem expressões de racismo. Houve a compreensão de que essas minorias, em suas dimensões sociais, ajustam-se, por identidade de razão e mediante adequação típica, aos preceitos primários de incriminação dos crimes de racismo. (BRASIL, STF, 2020).

Aqui se vislumbra mais um ponto de atuação do neoconstitucionalismo: agir quando o legislativo é inerte. O relator do caso, Ministro Celso de Mello, afirmou que havia uma demanda social sobre a criminalização da homofobia, porém ocorria uma "evidente inércia e omissão" do

parlamento, que por mais de 30 anos permaneceu com projetos de lei “engavetados” no Congresso Nacional.

Daí concluiu-se que a criminalização da homofobia por decisão judicial era necessária. Porém, não sem críticas, já que forma que ocorreu houve uma interpretação extensiva sobre a lei do racismo o que fere princípios básicos de interpretação da lei penal. Além disso, fala-se em quebra de princípios e normas constitucionais consagradas na Constituição, especialmente, da separação dos poderes, já que, conforme críticas, o Supremo Tribunal Federal acabou por criar um crime via decisão judicial.

Em conformidade ao exposto, nessa brevíssima análise de julgados pelo Supremo Tribunal Federal, visualiza-se que este órgão é o responsável institucional por proteger a Constituição Federal e dar efetividade às suas normas, as quais irradiam seus efeitos para todo o ordenamento jurídico. Mas, por vezes, suas decisões vão no limite, ou, quem sabe, ultrapassa-o, da sua função jurisdicional, trazendo forte discussão acerca do rompimento (ou não) da linha que separa os poderes. Compete aos operadores do direito ficarem atentos a essa atuação da Corte Suprema, com os olhos sempre voltados a fazer valer a voz da Carta Magna.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O principal eixo da engrenagem do ordenamento jurídico é Constituição Federal, que estabelece as diretrizes elementares para a legislação infraconstitucional. O rol de direitos fundamentais é constituído nesse texto constitucional, prevendo direitos e garantias individuais coletivas, que tem como escopo limitar ações do Estado e proteger minorias e classes com menor representatividade.

São os direitos fundamentais que permitem (ou deveriam permitir) a vivência dos indivíduos com dignidade. No entanto, alguns direitos demanda interpretações e, às vezes, leis que os regulamentem, diante da existência de normas de eficácia limitada. E aqui surge a problemática, na medida em que alguns desses direitos permanecem sem deliberações e sem a chancela do Poder Legislativo, de modo que a Corte Constitucional é chamada, inúmeras vezes, a deliberar sobre essas matérias, que demandam discussão acerca de terem ultrapassado ou não os limites do princípio da separação dos poderes.

Para compreensão da matéria, no primeiro tópico, foi abordado o aspecto histórico e da evolução humana, abarcada no conhecimento científico e jurídico, e também as transformações sociais, as quais ajudaram a moldar a seara do constitucionalismo, movimentos essenciais para a construção de direitos que regeriam as civilizações pelo mundo. Dentre essas evoluções, pode-se

citar, em especial, a Revolução Francesa, que, com base no iluminismo, fez a burguesia se rebelar contra seus monarcas e despojá-los do poder despótico, impingindo os valores da igualdade, da fraternidade e da solidariedade, que ecoaram no surgimento do constitucionalismo moderno.

No segundo tópico, analisaram-se, além da evolução histórica e das suas consequências, as implicações da nova interpretação constitucional. O avanço das tecnologias e das conjunturas sociais fluíram em velocidade rápida e de forma impetuosa, sem que houvesse um parlamento ativo nessas questões, já que o Poder Legislativo está travado em negociações políticas indesejáveis, deixando de lado os anseios sociais. Nesse sentido, segundo parcela da doutrina, é necessário que o intérprete use de hermenêutica jurídica, aproximando o direito da moral e do cunho social. Essa comunicação seria primordial para que se reafirmasse a norma constitucional como o guia do intérprete, para que a norma fosse aplicada em conformidade com as necessidades sociais.

No terceiro momento, o tema principal da pesquisa, o neoconstitucionalismo, foi abordado e analisado. Em consequência a um Estado falido, surgiu uma nova modalidade de interpretação das normas constitucionais, as quais são responsáveis por dosar as concessões e limites de direito que o Estado pode exercer, protegendo, assim, seus indivíduos. Foi examinado que o neoconstitucionalismo funciona como um escape para os cidadãos que têm seus direitos negados pelo Estado, de modo que o Poder Judiciário supre lacunas existentes no ordenamento, exercendo, assim, uma função atípica, que acaba por ultrapassar os limites do princípio da separação dos poderes.

As jurisprudências acostadas na pesquisa demonstram a incidência da teoria aludida perante o Supremo Tribunal Federal, uma vez que, por vezes, desconsidera normas jurídicas previamente constituídas no texto constitucional a fim de proteger direitos fundamentais. Por esses julgados, resulta cristalino o neoconstitucionalismo no seio da Corte Suprema, de modo a demonstrar a importância do Supremo Tribunal Federal na promoção e concretização de direitos fundamentais contidos na Constituição, porém negados pelo Estado. Mas vale lembrar que há um preço a ser “pago” quando o Supremo viola normas consagradas no ordenamento, mesmo que para promover direitos fundamentais.

Fica assim evidenciado o neoconstitucionalismo na jurisprudência do Supremo, de maneira que podemos afirmar que esse tribunal, de um lado, dá voz a direitos e a um povo esquecido pelas deliberações políticas, os quais anseiam por justiça, direitos e dignidade; de outro, visualiza-se um abalo em postulados jurídicos de extrema relevância, em especial, a segurança jurídica.

## **REFERÊNCIAS**

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 7. Ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, nº 132**. Ementa. Relator Ayres Britto. Brasil, dia 05 de maio de 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>>. Acesso em: 02 de maio de 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Copus nº 126.292**. Ementa. Relator Teori Zavascki. Brasil, dia 17 de fevereiro de 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 02 de maio de 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 91.952**. Ementa. Relator Marco Aurélio. Brasil, dia 07 de agosto de 2018. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=570157>>. Acesso em: 04 de maio de 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Injunção nº 4733**. Ementa. Relator Edson Fachin. Brasil, dia 21 de outubro de 2018. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho922939/false>>. Acesso em: dia 05 de junho de 2020.

CHIMENTI, R. C.; CAPEZ, F.; SANTOS, M. F.; ROSA, M. F. E.; **Curso de direito constitucional**. 7. ed. rev. e atual. ate a EC n. 64/2010. São Paulo: Saraiva, 2010.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 10<sup>a</sup> ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

LENZA, Pedro, **Direito constitucional esquematizado**. 18. ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014.

MANFRED, A. **A grande revolução francesa**. São Paulo: Cone, 1986.

MIGALHAS. Julgamento Histórico: **STF muda jurisprudência e permite prisão a partir da decisão de segunda instância**. Brasil, dia 17 de fevereiro de 2016. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/quentes/234107/julgamento-historico-stf-muda-jurisprudencia-e-permite-prisao-a-partir-da-decisao-de-segunda-instancia>>. Acesso em: 02 de maio de 2020.

MONTESQUIEU. **Do espírito das leis**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2004.

OLIVEIRA, Mariana; BÁRBIERI, Luiz Felipe. **STF permite criminalização da homofobia e da transfobia**. Brasília dia 13 de junho de 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/06/13/stf-permite-criminalizacao-da-homofobia-e-da-transfobia.ghtml>>. Acesso em: dia 05 de maio de 2020.

PUCCINELLI JÚNIOR, André. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva 2012.

RAMALHO, Raineri. **STF e o neoconstitucionalismo**. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

SARLET, I.W.; MARINONI, L. G.; MITIDEIRO, D.; **Curso de direito constitucional**. 2. ed. São Paulo: Editora revista dos Tribunais, 2013.

TAVARES, André R. **Curso de direito constitucional**. – 12. ed. rev. e atual. – São Paulo : Saraiva. 2014.

VASCONCELOS, Clever, **Curso de direito constitucional**- atualizado até a EC n. 77/ 2014- 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de direito constitucional**. – 14. ed. rev., ampl. e atual.- Salvador. Editora: JusPodim, 2019.