

**ANO II - Número II - NOV/DEZ 2014 - PORTO ALEGRE/RS - BRASIL**

## **A interpretação constitucional e os limites às respostas obtidas pelos intérpretes**

**Marcelo Schenk Duque\***

*Doutor em Direito do Estado pela UFRGS/ed. Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, Alemanha. Professor do Centro Universitário Ritter dos Reis e da Faculdade Dom Bosco de Porto Alegre. Professor da Escola Superior de Advocacia, da OAB/RS.*

### **Resumo**

A questão dos limites à interpretação constitucional é um dos mais importantes aspectos do direito constitucional contemporâneo. A matéria costuma atrair mais dúvidas do que respostas. A presente investigação visa a suscitar possíveis limites à interpretação constitucional, compatível com a noção de jurisdição constitucional, baseado na doutrina alemã, na busca de aprimoramentos para o modelo constitucional pátrio.

### **Abstract**

The question of the limits to constitutional interpretation is one of the most important aspects of contemporary constitutional law. This theme tends to attract more questions than answers. The present investigation aims to raise possible limits to constitutional interpretation, compatible with the notion of constitutional jurisdiction, based on the German doctrine, looking for improvements for the Brazilian constitutional model.

### **Palavras-chave**

Direito Constitucional; interpretação constitucional; limites; Direito alemão.

### **Keywords**

Constitutional law; constitutional interpretation; limits; German law.

**SUMÁRIO:** Introdução; Necessidade da interpretação constitucional; Limites da interpretação constitucional; Normas constitucionais como expressão de valores; A noção de unidade do ordenamento jurídico como pressuposto aos

limites da interpretação constitucional; Questões valorativas como problema integrante da aplicação do Direito; Conclusão; Referências bibliográficas.

## Introdução

A interpretação constitucional é um dos temas mais fascinantes do Direito em razão dos desafios que apresenta. Isso se verifica a partir da constatação de que os grandes temas de Direito Constitucional passam, inegavelmente, por discussões que buscam definir os limites da interpretação jurídica, em particular, da interpretação da Constituição. Nessa perspectiva, o presente estudo visa a contribuir com respostas à seguinte questão: quais são os limites às repostas obtidas pelos intérpretes da Constituição? Para tanto, propõe-se uma análise de argumentos doutrinários e jurisprudenciais, em particular de feição germânica, considerando que a ciência jurídica alemã há muito se ocupa de tais questões, servindo, assim, de inspiração para o ordenamento jurídico pátrio.

## Necessidade da interpretação constitucional

A interpretação constitucional torna-se necessária e converte-se em problema quando uma questão jurídico-constitucional deve ser respondida, não se deixando decidir univocamente com base na Constituição<sup>1</sup>. À medida que o Direito Constitucional se vale de normas com elevado grau de abstração, não raro haverá situações nas quais uma pluralidade de soluções mostra-se ora compatível, ora destoante do texto constitucional. De fato, quanto maior o grau de abstração de uma norma, maior deverá ser o esforço despendido pelo intérprete jurídico na busca do conteúdo normativo que melhor se harmoniza com a ordem constitucional. Maiores, portanto, serão as dúvidas daí decorrentes. Por essa razão, a tarefa da interpretação está intimamente ligada ao Direito Constitucional.

Isso ajuda a explicar porque a teoria do direito vem tecendo esforços contínuos para desvendar o conteúdo dos princípios jurídicos, como espécie de normas jurídicas<sup>2</sup>. Sem embargo, seria equivocados pensar que a Constituição é formada apenas por princípios. De fato, partes relevantes do texto

---

\* Doutor em Direito do Estado pela UFRGS/ed. *Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg*, Alemanha. Pesquisador convidado junto ao *Europa Institut* da Universidade de Saarland, Alemanha. Coordenador Acadêmico do Curso de Especialização em Direito do Estado da UFRGS. Professor de diversos cursos de Pós-graduação *lato sensu* da UFRGS, PUC/RS e AJURIS. Professor da Escola da Magistratura Federal do Estado do Rio Grande do Sul – ESMAFE/RS; Professor do Centro Universitário Ritter dos Reis e da Faculdade Dom Bosco de Porto Alegre. Professor da Escola Superior de Advocacia, da OAB/RS. Membro da Associação Luso-Alemã de Juristas: DLJV – *Deutsch-Lusitanische Juristenvereinigung*. Autor de *Direito Privado e Constituição* (RT, 2013), *Curso de Direitos Fundamentais – teoria e prática* (RT, 2014) e de diversos artigos na área do Direito Constitucional e direitos fundamentais.

<sup>1</sup> HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Rdnr. 49.

<sup>2</sup> Por todos, vide ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios*, p. 30ss.

constitucional são construídas por regras jurídicas no exato sentido do termo, ou seja, normas com baixo grau de abstração. Ocorre, contudo, que parte do conteúdo mais significativo da Constituição está construída na forma de princípios jurídicos, vale dizer, normas com elevado grau de abstração.

Comum a expressões vagas é o fato de comportarem vários sentidos, de modo que é somente o exame do ordenamento constitucional que irá permitir a definição de sua real dimensão normativa<sup>3</sup>. Parte-se do pressuposto de que onde não existem dúvidas, não se interpreta<sup>4</sup>. Isso significa que a interpretação será tão mais necessária, quanto maior for o grau de abstração da norma jurídica. A partir desta lógica, tanto regras quanto princípios podem carecer de interpretação, desde que possuam grau de abstração mínimo para tanto. O que muda é que os princípios, por serem mais abstratos que as regras, requerem com maior frequência atitude interpretativa em relação ao que ocorre com as regras. Mas até aí, nada está dito quanto aos limites da interpretação bem como em relação aos desafios que ela impõe.

### Limites da interpretação constitucional

De fato, um dos maiores desafios que se impõe ao intérprete é desvendar os limites da interpretação. Para se compreender essa realidade, deve-se partir do pressuposto de que a interpretação constitucional reclama uma visão de conjunto<sup>5</sup>, sendo, antes de tudo, concretização a partir da realidade a ser ordenada<sup>6</sup>, capaz de contribuir para superar o abismo existente entre as normas abstratas e os problemas concretos. Consequentemente, o sucesso de uma Constituição passa pela qualidade das respostas obtidas pelos intérpretes<sup>7</sup>.

Essa consideração permite responder a uma questão essencial à dogmática jurídico-constitucional, que é saber se a literalidade de um dispositivo da Constituição configura os limites para a sua interpretação? A melhor resposta é aquela que evita extremismos, seja para o lado da adoção incondicional dessa possibilidade, seja para a sua absoluta negação. Nessa direção, aponta-se que um conceito legal pode possuir conteúdos diversos, em conformidade ao contexto de fatos em que é aplicado<sup>8</sup>. O Tribunal Constitucional Federal alemão (BVerfG) adotou esse entendimento ao longo de sua praxis, afirmando que a vinculação do juiz à lei não significa uma vinculação estrita às letras da lei, na forma de uma coação a uma interpretação literal da lei. Mais do que isso, o juiz está vinculado ao sentido e finalidade da

<sup>3</sup> ÁVILA, Humberto. *Segurança Jurídica*, p. 195.

<sup>4</sup> HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Rdnr. 49.

<sup>5</sup> SMEND, Rudolf. *Verfassung und Verfassungsrecht*, p. 129ss.

<sup>6</sup> HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Rdnr. 60.

<sup>7</sup> GRIMM, Dieter. *Die Verfassung und die Politik*, p. 295.

<sup>8</sup> ERICHSEN, Hans-Uwe. *Staatsrecht und Verfassungsgerichtsbarkeit*, p. 5.

lei<sup>9</sup>. Da mesma forma, o BVerfG afirmou que a interpretação é ao mesmo tempo método e caminho, a partir dos quais o juiz investiga o conteúdo de uma determinação legal, em consideração à sua ordenação na ordem jurídica total, sem que esteja limitado ou preso à literalidade formal da norma<sup>10</sup>.

Entretanto, essa assertiva não significa que é dado ao juiz proceder a uma interpretação *contra legem*, por meio da qual se confere um sentido oposto à literalidade (e sentido) claros da norma, visto que, assim procedendo, o tribunal acabaria inaceitavelmente por violar a competência normativa do legislador, violando, dessa forma, a própria Constituição<sup>11</sup>. Tratando-se de uma norma constitucional, limites às possibilidades não de ser respeitados, sobretudo por questões ligadas à manutenção da segurança jurídica. Motivo, para tanto, é que a segurança jurídica, para além de um valor positivado, afirma-se como uma noção inerente à própria idéia de Direito, levando-se em conta que sem um mínimo de certeza e de atitude voltada ao rechaço à arbitrariedade, não se pode, a rigor, falar em sistema jurídico.<sup>12</sup>

Na hipótese de a literalidade de uma norma ferir a Constituição, trata-se de matéria ligada ao controle de constitucionalidade de normas e não meramente à interpretação em sentido estrito, ainda que a técnica de interpretação conforme a Constituição seja decisiva nesse particular<sup>13</sup>. Nessa conectividade, a vinculação do juiz ao texto normativo é um aspecto essencial à manutenção da segurança jurídica<sup>14</sup>, levando-se em conta que o caminho para a realização dos direitos fundamentais é trilhado, preponderantemente, pela interpretação e aplicação do direito ordinário<sup>15</sup>. No que tange à interpretação constitucional, o trabalho do intérprete não pode contrariar aquilo que se depreende claramente da Constituição, invertendo seu sentido ou criando obstáculos à efetivação das suas normas, ciente de que uma Constituição não é formada apenas por direitos, já que pressupõe, igualmente, o cumprimento de deveres.<sup>16</sup>

### **Normas constitucionais como expressão de valores**

A constatação de que toda e qualquer atitude interpretativa está condicionada a limites revela não somente a importância do direito ordinário para garantir a própria supremacia da Constituição<sup>17</sup>, como também a

<sup>9</sup> BVerfGE 35, 263 (NJW 1973, p. 1494).

<sup>10</sup> BVerfGE 8, 210 (NJW 1958, p. 2061); 22, 28 (NJW 1967, p. 1604); 35, 263 (NJW 1973, p. 1494).

<sup>11</sup> BVerfGE 8, 210 (NJW 1958, p. 2060s.); 8, 28 (34s.).

<sup>12</sup> ÁVILA, Humberto. *Segurança Jurídica*, p. ss.

<sup>13</sup> SIMON, Helmut. *Die „verfassungskonforme Gesetzesauslegung“*, p. 85ss.

<sup>14</sup> GRIMM, Dieter. *Die Verfassung und die Politik*, p. 189.

<sup>15</sup> BÖCKENFÖRDE, Ernst Wolfgang. *Zur Lage der Grundrechtsdogmatik*, p. 26.

<sup>16</sup> DUQUE, Marcelo Schenk. *Curso de Direitos Fundamentais*, p. 102ss.

<sup>17</sup> DUQUE, Marcelo Schenk. *A Importância do Direito Ordinário Frente à Supremacia da Constituição*, p. 7ss.

circunstância de que para a compreensão do conteúdo de uma norma em sua essência, confere-se ao juiz a possibilidade de recorrer simultaneamente a diferentes métodos de interpretação. Parte-se do entendimento de que os métodos tradicionais de interpretação, em particular o sistemático e teleológico, situam-se em uma relação de complementação recíproca com o método de interpretação literal (ou gramatical), cuja finalidade é a apreensão do sentido e finalidade da norma interpretanda, vale dizer, do seu real significado, em conexão lógico-objetiva com as demais prescrições legais vigentes<sup>18</sup>.

Contudo, aqui, um grande desafio se impõe. À medida que as normas de maior significado da Constituição, nomeadamente os direitos fundamentais, afirmam-se como normas valorativas ou como a expressão de um sistema de valores<sup>19</sup> que a própria Constituição consagra, não há como se dissociar a questão da interpretação e dos seus limites dos possíveis juízos valorativos aí incidentes. Ciente de que um panorama em face de todas as questões valorativas relativas à Constituição é improvável de ser obtido<sup>20</sup>, cabe apenas centrar essas considerações, por ora, em dois pontos essenciais.

O primeiro é que a Constituição não é uma ordem neutra em valores, mas sim a expressão de uma ordem de valores objetiva, com repercussões em todos os âmbitos do ordenamento jurídico e da vida social<sup>21</sup>. Trata-se de uma construção que foi desenvolvida e amadurecida pela jurisprudência do BVerfG<sup>22</sup>, com a função de alertar que os direitos fundamentais não se esgotam em sua função como direitos de defesa oponíveis contra os órgãos estatais, visto que a eles também corresponde um significado para a totalidade da vida social<sup>23</sup>. Em outras palavras, os direitos fundamentais devem influenciar e guiar as decisões valorativas do ordenamento jurídico como um todo.

É nessa conexão que José Néri da Silveira<sup>24</sup>, com arrimo nas lições de filosofia do direito de Gustav Radbruch, formula a assertiva de que o direito positivo, enquanto obra humana, deve ser compreendido, por primeiro, “no círculo da conduta impregnada de valor”, razão pela qual confere à consciência jurídica o status de uma consciência de valores na vida social. Trata-se de formulação que se harmoniza com a noção fundamental de que o Estado deve ser ideologicamente neutro, mas não neutro em valores<sup>25</sup>. A partir daí é

<sup>18</sup> BVerfGE 35, 263 (NJW 1973, p. 1494).

<sup>19</sup> DI FABIO, Udo. *Zur Theorie eines grundrechtlichen Wertesystems*, Rdnr. 17ss.

<sup>20</sup> ZIPPELIUS, Reinhold. *Wertungsprobleme im System der Grundrechte*, p. 13.

<sup>21</sup> DUQUE, Marcelo Schenk. *Direito Privado e Constituição*, p. 311.

<sup>22</sup> BVerfGE 7, 198 (205s.).

<sup>23</sup> SCHMIDT-SALZER, Joachim. *Vertragsfreiheit und Verfassungsrecht*, p. 13.

<sup>24</sup> SILVEIRA, José Néri da. *A Função do Juiz*, p. 2s.

<sup>25</sup> HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Rdnr. 3.

possível derivar uma série de constatações de fundamental importância para o direito e para a interpretação constitucional como um todo.

### **A noção de unidade do ordenamento jurídico como pressuposto aos limites da interpretação constitucional**

O ordenamento jurídico é uma obra complexa e, como tal, pode ser estudado e aperfeiçoado a partir de diferentes perspectivas. Uma delas é a perspectiva da *unidade*, que se baseia na visão<sup>26</sup> de que a unidade do ordenamento jurídico é estabelecida a partir do momento em que todos os âmbitos jurídicos são reconduzidos a um princípio fundamental comum<sup>27</sup>, que, no caso, decorre da exaltação da pessoa como valor, expressão da sua dignidade, que origina as linhas valorativas e de conformação previstas na Constituição<sup>28</sup>. Trata-se, em última instância, do *Leitmotiv* da cultura jurídica contemporânea, que é exatamente o papel primordial dos direitos humanos, em um cenário onde a pessoa humana está focada no centro do direito<sup>29</sup>. Do ponto de vista do direito do Estado, essa afirmação encontra o seguinte significado prático: “o Estado está para a vontade da pessoa e não a pessoa está para a vontade do Estado”<sup>30</sup>.

O segundo ponto, que de certa forma decorre do primeiro, dá conta de que para se garantir uma atividade de interpretação constitucional sólida e racionalmente fundamentada, deve-se partir da noção de unidade material do ordenamento jurídico<sup>31</sup>, pelo fato de que a Constituição somente poderá ser completamente compreendida e interpretada, se for entendida no sentido de que o direito constitucional está dirigido muito mais para a ordenação de conjunto, do que para a demarcação e a exclusão<sup>32</sup>. Na base desse entendimento está a noção de que a Constituição não representa uma unidade lógico-axiomática, hierarquicamente definida de valores, pelo fato de que os seus elementos dependem uns dos outros, repercutindo, igualmente, uns sobre os outros, de modo que somente o concerto de todos esses elementos é que produz a configuração concreta da coletividade pretendida pela Constituição<sup>33</sup>.

Ocorre que questões valorativas dizem respeito a um problema que integra a interpretação do direito, que emerge, sobretudo, em face de conceitos normativos indeterminados e carentes de preenchimento, típicos das normas

<sup>26</sup> Remeta-se, aqui, a DUQUE, Marcelo Schenk. *O Transporte da Teoria do Diálogo das Fontes para a Teoria da Constituição*, p. 125ss.

<sup>27</sup> RUFFERT, Matthias. *Vorrang der Verfassung und Eigenständigkeit des Privatrechts*, p. 42s.

<sup>28</sup> DREIER Horst. *Dimensionen der Grundrechte*, p. 59.

<sup>29</sup> JAYME, Erik. *Identité culturelle et intégration*, p. 37; em sentido semelhante, vide DÜRIG, Günter. *Der Grundsatz der Menschenwürde* (AöR), p. 117ss. Entre nós, no mesmo sentido, vide MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*, p. 587.

<sup>30</sup> SCHMID, Carlo. *Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes*, p. 45ss.

<sup>31</sup> DUQUE, Marcelo Schenk. *Direito Privado e Constituição*, p. 394.

<sup>32</sup> HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Rdnr. 20.

<sup>33</sup> HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Rdnr. 20.

constitucionais. Os valores são, portanto, passíveis de atualização. Na condição de regra de preferência, um valor possui uma elevada função de orientação, que não se limita ao próprio mundo jurídico: ele separa o bom do ruim, o importante do irrelevante, o certo do errado. Valores auxiliam a tornar o mundo assimilável<sup>34</sup>.

Uma importante afirmação legal e vinculativa de valores, também no marco da ponderação de interesses, resulta da Constituição e, particularmente, do seu catálogo de direitos fundamentais<sup>35</sup>. Isso demonstra que os direitos fundamentais têm que ser atualizados periodicamente, a fim de que correspondam aos valores dominantes na sociedade, porém, sempre dentro do marco de respeito à dignidade humana. Assim compreendida, a atualização dos direitos fundamentais, e dos valores que os expressam, funciona como uma espécie de escudo dirigida à atuação estatal, com vista à proteção da pessoa<sup>36</sup>, onde técnicas como a mutação da Constituição assumem destaque.

Nesse passo, a doutrina dá conta de que os valores têm uma função integrativa<sup>37</sup>, no momento em que harmonizam as relações humanas e as exigências sociais, além de um significado idealístico, criando sentido e estabelecendo um ponto fixo para um sistema lógico de relações sociais, para a orientação moral e para uma vida plena de sentido<sup>38</sup>. Todavia, convém advertir que o recurso à determinação dos fins supremos do ordenamento jurídico não pode, em nenhum momento, servir de meio para ludibriar a Constituição, no instante em que a sua respectiva eleição pode representar um interesse discricional pretensamente superior, cuja hierarquia é, em geral, controvertida<sup>39</sup>.

Isso significa que a Constituição não pode ser abandonada por conta da insegurança gerada por uma luta permanente de poderes e de opiniões que, em sua argumentação, não logram êxito em referir-se a uma base comum<sup>40</sup>. Portanto, é inadmissível dar primazia a “bens comunitários superiores” não protegidos constitucionalmente, que se deixam sustentar discricionariamente<sup>41</sup>. Tal situação há que ser evitada, com vistas à racionalidade e funcionalidade do ordenamento jurídico, assim como em face da preservação da segurança

<sup>34</sup> DI FABIO, Udo. *Zur Theorie eines grundrechtlichen Wertesystems*, Rdnr. 17.

<sup>35</sup> ROTH, Günter H. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch* (§ 242), Rdnr. 38.

<sup>36</sup> DÜRIG, Günter. *Verfassung und Verwaltung im Wohlfahrtsstaat*, p. 199.

<sup>37</sup> KELSEN, Hans. *Der Staat als Integration*, p. 48ss.

<sup>38</sup> DI FABIO, Udo. *Zur Theorie eines grundrechtlichen Wertesystems*, Rdnr. 23.

<sup>39</sup> HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Rdnr. 33.

<sup>40</sup> HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Rdnr. 33.

<sup>41</sup> HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Rdnr. 72 (nota 31).

jurídica, tarefa que pressupõe, inegavelmente, a introdução de estruturas argumentativas passíveis de controle intersubjetivo<sup>42</sup>.

Nessa linha, é justamente a noção de unidade do ordenamento jurídico que acaba por funcionar como pedra de toque na atividade da interpretação constitucional, no sentido de fazer com que a interpretação acabe por convergir<sup>43</sup> para valores inequívocos, que a partir de sua dimensão filosófica não admitem discussão quanto à sua condição de valores fundantes de todo um sistema. É o que ocorre, por exemplo, no art. 1.º da Constituição de 1988, quando trata de uma série de princípios como fundamentos do Estado, dentre eles o da dignidade da pessoa humana.

Da compreensão da unidade do ordenamento decorre a noção de que a ordem jurídica não pode ser examinada de forma parcial, de modo que o intérprete tem o dever de conduzir a interpretação do sentido de uma norma, a partir do contexto e das conexões em que está inserida.<sup>44</sup> O significado dessa constatação é que interpretar corretamente uma norma implica interpretar o sistema inteiro<sup>45</sup>. Daí se depreende que o direito não pode ser “interpretado em tiras”, ou seja, não se interpreta textos normativos isoladamente, mas sim o Direito, no seu todo<sup>46</sup>. É por esse motivo que a unidade do ordenamento jurídico não é compreendida como algo pré-dado, isento de lacunas. Constitui tarefa e objetivo da dogmática e da prática jurídicas o preenchimento adequado dessas lacunas<sup>47</sup>. Da mesma forma, a unidade do ordenamento jurídico não pode ser compreendida como um sistema fechado<sup>48</sup>, pronto para ser aplicado<sup>49</sup>, onde os conceitos apresentados devem possuir uma necessária igualdade (fechada), mas sim compreendida na acepção de uma unidade aberta<sup>50</sup>, que melhor se coaduna com o caráter multifacetário das relações pessoais e da própria pessoa em si<sup>51</sup>.

### **Questões valorativas como problema integrante da aplicação do Direito**

A questão fundamental da interpretação como um todo é saber onde e em que medida são necessárias valorações, como deve ser determinada a relação dessas valorações com os métodos de interpretação e com os

<sup>42</sup> ÁVILA, Humberto. *Princípios e regras e a segurança jurídica*, p. 197.

<sup>43</sup> DUQUE, Marcelo Schenk. *Direito Privado e Constituição*, p. 391ss.

<sup>44</sup> ÁVILA, Ana Paula. *A modulação de efeitos temporais pelo STF no controle de constitucionalidade*, p. 139.

<sup>45</sup> FREITAS, Juarez. *A Interpretação Sistemática do Direito*, p. 53ss, afirmando que o intérprete comete, direta ou obliquamente, uma aplicação da totalidade do direito.

<sup>46</sup> GRAU, Eros. *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do Direito*, p. 40. V. ADPF 101, voto vista Min. Eros Grau, j. 24/6/2009.

<sup>47</sup> OSSENBÜHL, Fritz. *Verwaltungsrecht als Vorgabe für Zivil- und Strafrecht*, p. 964.

<sup>48</sup> HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Rdnr. 20.

<sup>49</sup> MAJEWSKI, Otto. *Auslegung der Grundrechte durch einfaches Gesetzesrecht*, p. 30.

<sup>50</sup> EHMKE, Horst. *Prinzipien der Verfassungsinterpretation*, p. 53ss. e 62.

<sup>51</sup> DUQUE, Marcelo Schenk. *Curso de Direitos Fundamentais*, p. 176.

preceitos e conceitos da dogmática jurídica e, sobretudo, como podem ser racionalmente fundamentadas ou justificadas essas valorações<sup>52</sup>. Assume relevada importância, nesse marco, o fato de que uma decisão jurídica não pode fundamentar-se estritamente em uma conexão de valorações (*Wertzusammenhang*) do ordenamento jurídico; deve, pelo contrário, verificar como os valores penetram na decisão e, principalmente, como podem ser fundamentados, no instante em que as diferentes normas que compõem o mundo jurídico são afirmações de pontos de vista valorativos completamente diferentes e, por vezes, até mesmo divergentes<sup>53</sup>. O sucesso das respostas obtidas pelos intérpretes passa, inegavelmente, pela força dos seus argumentos e pela possibilidade de diálogo desses argumentos<sup>54</sup>, com outros em sentido contrário. É por isso que se pode afirmar que o argumento, e a racionalidade que contém, é a arma a ser usada em uma atividade de ponderação de bens jurídicos.

Tudo que restou até aqui analisado converge para a idéia de que as questões valorativas são um problema integrante da aplicação do Direito, que emergem, sobretudo, em face de conceitos normativos indeterminados e carentes de preenchimento, adquirindo a questão da interpretação papel de destaque<sup>55</sup>. Não é por menos que a questão da eficácia dos direitos fundamentais está conectada a valores<sup>56</sup>. Ela é, acima de tudo, uma questão ligada à própria manutenção da ordem constitucional e, por assim dizer, condição de afirmação do próprio Estado de direito.

Nessa linha, a Constituição parte do reconhecimento consciente dos valores fundamentais de um Estado constitucional, os quais configuram a ordem jurídica livre e democrática<sup>57</sup>. Os valores situam-se entre o ser e o dever ser, são normativos, porém se submetem às mudanças por meio da facticidade social<sup>58</sup>. Em vista disso, um problema específico surge frente a valorações que ainda não foram objeto de decisão pelo legislador, típica hipótese de casos novos, fruto da evolução social<sup>59</sup>. Consequentemente, atribui-se à jurisdição constitucional uma tarefa de grande responsabilidade na atualização dos valores, que sempre deve se pautar pelos critérios vigentes, previstos na Constituição.

<sup>52</sup> ALEXY, Robert. *Theorie der juristischen Argumentation*, p. 24. Do mesmo autor, vide ALEXY, Robert. *Theorie der Grundrechte*, p. 498s.

<sup>53</sup> ALEXY, Robert. *Theorie der juristischen Argumentation*, p. 29.

<sup>54</sup> Vide DUQUE, Marcelo Schenk. *O Transporte da Teoria do Diálogo das Fontes para a Teoria da Constituição*, p. 125ss.

<sup>55</sup> DUQUE, Marcelo Schenk. *Curso de Direitos Fundamentais*, p. 194ss.

<sup>56</sup> ZIPPELIUS, Reinhold. *Wertungsprobleme im System der Grundrechte*, p. 6.

<sup>57</sup> LEIBHOLZ, Gerhard; RINCK, Hans-Justus. *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland – Kommentar* (Anm., Einf.), Rdnr. 1.

<sup>58</sup> DI FABIO, Udo. *Zur Theorie eines grundrechtlichen Wertesystems*, Rdnr. 16.

<sup>59</sup> ZIPPELIUS, Reinhold. *Wertungsprobleme im System der Grundrechte*, p. 8.

A doutrina dá conta de que os valores têm uma função integrativa<sup>60</sup>, no momento em que harmonizam as relações humanas e as exigências sociais, além de um significado idealístico, criando sentido e estabelecendo um ponto fixo para um sistema lógico de relações sociais, para a orientação moral e para uma vida plena de sentido<sup>61</sup>. Esse ponto fixo encontra o seu centro na Constituição, circunstância que faz com que os demais âmbitos jurídicos *converjam* para ela<sup>62</sup>. Isso porque os direitos fundamentais fundamentam valores que se situam em um sistema comum, não sendo considerados estranhos uns aos outros.

A característica marcante desse sistema é que no particular espelha-se a totalidade dos valores constitucionais, que se deixam influenciar reciprocamente, sendo que cada norma da Constituição tem que ser interpretada de modo a que todos os valores sejam simultaneamente considerados, em um cenário que impõe restrições recíprocas<sup>63</sup>. Ademais, o valor de cada bem jurídico em uma situação de conflito é determinado de forma conjunta pela Constituição, no sentido de que nenhum dispositivo constitucional é isoladamente considerado<sup>64</sup>. Daí se depreende que todos os valores (ou princípios) que incidem no caso concreto têm que ser levados em consideração frente ao procedimento de ponderação de bens<sup>65</sup>.

Com efeito, uma das tarefas mais árduas do direito constitucional é a de sopesar interesses e direitos colidentes<sup>66</sup>. Quando parte-se do pressuposto de que todas as pessoas são, em princípio, titulares dos mesmos direitos fundamentais e que costumam recorrer simultaneamente a esses direitos, situações de conflito tornam-se inevitáveis. Por mais que o legislador atue de modo preventivo na busca da diminuição desses conflitos, eles sempre voltarão a ocorrer, levando-se em conta a disputa por bens escassos e o próprio ímpeto humano. Ademais, não se deve perder de vista o fato de que os direitos fundamentais são justamente passíveis de restrições<sup>67</sup> pelo fato de não serem absolutos<sup>68</sup>, não podendo pretender vigência unívoca de conteúdo a todo o tempo e em todo o lugar.<sup>69</sup> Ao direito constitucional, portanto, cabe a tarefa de fornecer argumentos para a solução dos conflitos que envolvem bens

<sup>60</sup> Kelsen, Hans. *Der Staat als Integration*, p. 48ss., critica a possibilidade de integração pela pessoa, assim como a integração por valores, ao rechaçar a teoria de Rudolf Smend da integração como princípio valorativo político (*Integration als politische Wertprinzip*). Kelsen sustenta, ademais, que a integração não cobre a relação real entre o Estado e as pessoas a ele pertencentes (p. 45).

<sup>61</sup> DI FABIO, Udo. *Zur Theorie eines grundrechtlichen Wertesystems*, Rdnr. 23.

<sup>62</sup> DUQUE, Marcelo Schenk. *Direito Privado e Constituição*, p. 391ss.

<sup>63</sup> HÄBERLE, Peter. *Die Wesensgehaltgarantie des Artikel 19, Abs. 2 GG*, p. 6s.

<sup>64</sup> BOGS, Harald. *Die verfassungskonforme Auslegung von Gesetzen*, p. 141s.

<sup>65</sup> BLECKMANN, Albert. *Staatsrecht*, p. 316.

<sup>66</sup> ALEXY, Robert. *Individuelle Rechte und kollektive Güter*, p. 232ss.

<sup>67</sup> DUQUE, Marcelo Schenk. *Curso de Direitos Fundamentais*, p. 312.

<sup>68</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais* (11ed), p. 186.

<sup>69</sup> BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Direitos Fundamentais*, p. 275.

fundamentais, razão pela qual o interpretar acaba sendo, ao fim e ao cabo, uma espécie de hierarquização<sup>70</sup> entre meios, finalidades e, por assim, dizer, entre os próprios valores que são submetidos à análise em um caso concreto.

Aspectos relativos a questões valorativas no âmbito de aplicação dos direitos fundamentais podem ser vistos com detalhamento na doutrina<sup>71</sup>. Os valores não são apenas regras de preferência gerais, destinadas a garantir as estruturas sociais. São, freqüentemente, também a expressão do enfoque fundamental da pessoa, que se tornam nítidos pela sua particular firmeza, convencimento de sua correção e fundo emocional<sup>72</sup>. As dificuldades residem, sobretudo, na constatação de que os valores situam-se entre o direito e a moral, entre vinculatividade e apelo, entre universalismo e pluralismo e, por vezes, também entre emoções quentes e a razão fria<sup>73</sup>. É por essa razão que um dos grandes achados do Supremo Tribunal Federal (STF) consiste em apartar da discussão jurídica aspectos ligados a convicções morais e religiosas<sup>74</sup>.

De fato, nos últimos anos tem-se verificado a preocupação do Supremo Tribunal Federal em demonstrar que as chamadas “decisões polêmicas” que envolvem direitos fundamentais não podem ser examinadas sob os influxos de orientações morais religiosas, pelo simples fato que moral e religião são conceitos muito particulares que, não raro, não se deixam reconduzir a bases necessariamente comuns ou até mesmo harmônicas. Forte, aqui, foi o argumento de que tais concepções, de caráter estritamente íntimo, não podem guiar as decisões estatais, devendo ficar circunscritas à esfera privada. Como consignou o próprio STF, o Estado não é religioso, tampouco é ateu: o Estado é simplesmente neutro<sup>75</sup>.

Não é difícil perceber que as discussões em torno de controvérsias judiciais relevantes apontam para a seguinte realidade: acredita-se em valores, assim como se luta por eles, pois os valores configuram o último sentido de uma pessoa e da própria comunidade onde estão inseridos<sup>76</sup>. Eles possuem, ainda, uma vagueza de conteúdo, razão pela qual há sempre o perigo de um arbítrio da eleição e interpretação desses valores<sup>77</sup>. Por essa razão, quando se trabalha com questões valorativas o maior problema que se coloca é, sem

<sup>70</sup> FREITAS, Juarez. *A Interpretação Sistemática do Direito*, p. 165s.

<sup>71</sup> Por todos, vide ZIPPELIUS, Reinhold. *Wertungsprobleme im System der Grundrechte*, p. 5ss.

<sup>72</sup> DI FABIO, Udo. *Zur Theorie eines grundrechtlichen Wertesystems*, Rdnr. 24.

<sup>73</sup> DI FABIO, Udo. *Zur Theorie eines grundrechtlichen Wertesystems*, Rdnr. 16, sustentando que em sua substância, valores são regras de preferência com conteúdo moral (Rdnr. 6).

<sup>74</sup> Vide, por exemplo, ADI 3.510, Rel. Min. Ayres Britto, j. 29/5/2008; ADPF 54, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/4/2012.

<sup>75</sup> DUQUE, Marcelo Schenk. *Curso de Direitos Fundamentais*, p. 143s.

<sup>76</sup> DI FABIO, Udo. *Zur Theorie eines grundrechtlichen Wertesystems*, Rdnr. 17.

<sup>77</sup> DIEDERICHSEN Uwe. *Das Bundesverfassungsgericht als oberstes Zivilgericht*, p. 220s.

dúvida, o risco de violação à segurança jurídica, ciente de que termos podem se permutados, dependendo do sentido que lhes seja atribuído<sup>78</sup>.

Frente a todas essas características há que se ter em mente que valores racionais são caracterizados pela sua consciência e por um estabelecimento passível de fundamentação<sup>79</sup>. Essas características têm um papel imprescindível para a validade do discurso jurídico, pelo fato de que reclamam uma pré-compreensão do tema que motiva o discurso, bem como da racionalidade do seu teor. A partir daí percebe-se que a interpretação jurídica está vinculada a valores<sup>80</sup> e que a pré-compreensão<sup>81</sup> daquilo que se discute é fundamental para a qualidade das respostas perseguidas. O motivo, para tanto, é que a compreensão de um enunciado jurídico encerra sempre aplicação do sentido compreendido, pois quem lê um texto jurídico encontra-se dentro do sentido que percebe<sup>82</sup>. Em suma, interpretar e aplicar uma norma pressupõe o entendimento do texto no caso concreto.

Com efeito, a Constituição, por meio de seu catálogo de direitos fundamentais, ergueu uma ordem de valores objetiva, que se expressa no fortalecimento da força de vigência dos direitos fundamentais<sup>83</sup>. Esse raciocínio, que marcou profundamente a evolução da jurisprudência constitucional, impondo revisão geral de conceitos há muito consolidados<sup>84</sup>, é muito mais complexo do que a primeira vista pode parecer. Dependendo da forma como é construído, geram-se conseqüências diversas para a compreensão de vários institutos relevantes para a vida estatal-jurídica, conseqüências essas que afetam principalmente a sua funcionalidade<sup>85</sup>.

## Conclusão

Os limites às repostas obtidas pelos intérpretes da Constituição passam pela noção de unidade do ordenamento jurídico. Isso significa que a interpretação constitucional está vinculada ao sentido e à finalidade da Constituição, ou seja, na função que ela representa para o país. Desse modo, a atividade interpretativa não pode contrariar aquilo que se depreende claramente da Constituição. A ela não está dado inverter o sentido da Constituição ou criar obstáculos à efetivação das suas normas.

<sup>78</sup> ÁVILA, Humberto. *Segurança Jurídica*, p. 341.

<sup>79</sup> DI FABIO, Udo. *Zur Theorie eines grundrechtlichen Wertesystems*, Rdnr. 20.

<sup>80</sup> COING, Helmut. *Kommentar zum BGB (AT, §§ 1-12, Einl.)*, Rdnr. 190.

<sup>81</sup> GADAMER, Hans-Georg. *Wahrheit und Methode*, p. 312ss.

<sup>82</sup> GADAMER, Hans-Georg. *Wahrheit und Methode*, p. 338 e 345.

<sup>83</sup> Decisão chave: BVerfGE 7, 198 (205), inspirada na doutrina de MANGOLDT, Hermann von; KLEIN, Friedrich. *Kommentar zum Grundgesetz*, p. 93.

<sup>84</sup> Como, por exemplo, o de que os direitos fundamentais possuíam uma função exclusiva de defesa, oponível contra os poderes públicos; o da indissolúvel separação entre o direito público e privado e o da não extensão de efeitos de princípios constitucionais consolidados sobre o ordenamento jurídico privado.

<sup>85</sup> DUQUE, Marcelo Schenk. *Curso de Direitos Fundamentais*, p. 194ss.

Toda e qualquer atitude interpretativa está, portanto, condicionada a limites e cabe justamente ao Supremo Tribunal Federal, enquanto guarda da Constituição, atuar para que tais limites sejam respeitados. Essa importante tarefa pressupõe que a ordem jurídica não pode ser examinada de forma parcial, de modo que o intérprete tem o dever de conduzir a interpretação do sentido de uma norma, a partir do contexto e das conexões em que está inserida, ciente da noção de que interpretar corretamente uma norma implica interpretar o sistema inteiro.

Significa, de fato, que cada norma da Constituição tem que ser interpretada de modo a que todos os valores sejam simultaneamente considerados, em um cenário que impõe restrições recíprocas, passíveis de fundamentação racional. Essa realidade estará tão mais visível, quanto mais se tenha em mente que todos os âmbitos jurídicos devem convergir para a Constituição, com foco na unidade do ordenamento jurídico e na garantia da segurança jurídica.

### Referências bibliográficas

ALEXY, Robert. *Individuelle Rechte und kollektive Güter*. In: *Recht, Vernunft, Diskurs: Studien zur Rechtsphilosophie*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1995, p. 232-261. Cit: ALEXY, Robert. *Individuelle Rechte und kollektive Güter*.

\_\_ *Theorie der Grundrechte*. Baden-Baden: Suhrkamp, 1994. Cit: ALEXY, Robert. *Theorie der Grundrechte*.

\_\_ *Theorie der juristischen Argumentation. Die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der juristischen Begründung*. 2. Auf. Frankfurt: Suhrkamp, 1990. Cit: ALEXY, Robert. *Theorie der juristischen Argumentation*.

ÁVILA, Ana Paula. *A modulação de efeitos temporais pelo STF no controle de constitucionalidade: ponderação e regras de argumentação para a interpretação conforme a Constituição do artigo 27 da Lei n.º 9.868/99*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. Cit: ÁVILA, Ana Paula. *A modulação de efeitos temporais pelo STF no controle de constitucionalidade*.

ÁVILA, Humberto. *Princípios e regras e a segurança jurídica*. Revista de Direito do Estado. Rio de Janeiro: Renovar, v. 1, n. 1, jan.-mar. 2006, p. 189-206. Cit: ÁVILA, Humberto. *Princípios e regras e a segurança jurídica*.

\_\_ *Segurança Jurídica. Entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário*. SP: Malheiros, 2011. Cit: ÁVILA, Humberto. *Segurança Jurídica*.

\_\_ *Teoria dos Princípios. Da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 6.ed. SP: Malheiros, 2006. Cit: ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios*.

BLECKMANN, Albert. *Staatsrecht II - Die Grundrechte*. 4 Auf. Köln: Heymanns, 1997. Cit: BLECKMANN, Albert. *Staatsrecht*.

BÖCKENFÖRDE, Ernst Wolfgang. *Zur Lage der Grundrechtsdogmatik nach 40 Jahren Grundgesetz*. München: Siemens Stif., 1990. Cit: BÖCKENFÖRDE, Ernst Wolfgang. *Zur Lage der Grundrechtsdogmatik*.

BOGS, Harald. *Die verfassungskonforme Auslegung von Gesetzen*. Stuttgart: Kohlhammer, 1966. Cit: BOGS, Harald. *Die verfassungskonforme Auslegung von Gesetzen*.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Direitos Fundamentais: tópicos de teoria geral*. In: MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 265-327. Cit: BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Direitos Fundamentais*.

COING, Helmut. *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen (Erstes Buch, Allgemeiner Teil, §§ 1-12, Einleitung)*. 13. Bearbeitung. Berlin: Gruyter, B. 1, 1995. Cit: COING, Helmut. *Kommentar zum BGB*.

DIEDERICHSEN Uwe. *Das Bundesverfassungsgericht als oberstes Zivilgericht. Ein Lehrstück der juristischen Methodenlehre*. AcP, B. 198. Tübingen: Mohr, 1998, p. 171-260. Cit: DIEDERICHSEN Uwe. *Das Bundesverfassungsgericht als oberstes Zivilgericht*.

DI FABIO, Udo. *Zur Theorie eines grundrechtlichen Wertesystems*. In: MERTEN, Detlef; PAPIER, Hans-Jürgen (Hrsg.) HDG. B. II. Heidelberg: Müller, 2006, p. 1.031-1.057. Cit: DI FABIO, Udo. *Zur Theorie eines grundrechtlichen Wertesystems*.

DREIER Horst. *Dimensionen der Grundrechte. Von der Wertordnungsjudikatur zu den objektiv-rechtlichen Grundrechtsgehalten*. Hannover: Juristische Studiengesellschaft, 1993. Cit: DREIER Horst. *Dimensionen der Grundrechte*.

DUQUE, Marcelo Schenk. *A Importância do Direito Ordinário Frente à Supremacia da Constituição*. Cadernos do PPGDir. Porto Alegre: PPGDir./UFRGS, n.º IV, setembro de 2005, p. 7-38. Cit: DUQUE, Marcelo Schenk. *A Importância do Direito Ordinário Frente à Supremacia da Constituição*.

\_\_\_ *Curso de Direitos Fundamentais: teoria e prática*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. Cit: DUQUE, Marcelo Schenk. *Curso de Direitos Fundamentais*.

\_\_\_ *Direito Privado e Constituição – Drittwirkung dos direitos fundamentais: construção de um modelo de convergência à luz dos contratos de consumo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. Cit: DUQUE, Marcelo Schenk. *Direito Privado e Constituição*.

\_\_ *O Transporte da Teoria do Diálogo das Fontes para a Teoria da Constituição.* In: MARQUES, Claudia Lima (Coord.). *Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 125-157. Cit: DUQUE, Marcelo Schenk. *O Transporte da Teoria do Diálogo das Fontes para a Teoria da Constituição.*

DÜRIG, Günter. *Der Grundsatz der Menschenwürde. Entwurf eines praktikablen Wertsystems der Grundrechte aus Art. 1. Abs. I in Verbindung mit Art. 19 Abs. II des Grundgesetzes.* AöR, B. 81. Tübingen: Mohr, 1956, p. 117-157. Cit: DÜRIG, Günter. *Der Grundsatz der Menschenwürde (AöR).*

\_\_ *Verfassung und Verwaltung im Wohlfahrtstaat.* JZ. Tübingen: Mohr, 1953, p. 193-199. Cit: DÜRIG, Günter. *Verfassung.*

EHMKE, Horst. *Prinzipien der Verfassungsinterpretation.* VVDStRL, B. 20. Berlin: Gruyter, 1963, p. 51-102. Cit: EHMKE, Horst. *Prinzipien der Verfassungsinterpretation.*

ERICHSEN, Hans-Uwe. *Staatsrecht und Verfassungsgerichtsbarkeit.* 3., völlig neu bearbeitete Auf. München: Beck, 1982, V. I. Cit: ERICHSEN, Hans-Uwe. *Staatsrecht und Verfassungsgerichtsbarkeit.*

FREITAS, Juarez. *A Interpretação Sistemática do Direito.* 2.ed. rev. e aum. São Paulo: Malheiros, 1998. Cit: FREITAS, Juarez. *A Interpretação Sistemática do Direito.*

GADAMER, Hans-Georg. *Wahrheit und Methode. Grundzüge einer philosophischen Hermeneutik.* 6. durchgesehene Auf. Tübingen: Mohr, 1990, B. I. Cit: GADAMER, Hans-Georg. *Wahrheit und Methode.*

GRAU, Eros. *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do Direito.* 3.ed. SP: Malheiros, 2005. Cit: GRAU, Eros. *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do Direito.*

GRIMM, Dieter. *Die Verfassung und die Politik: Einsprüche in Störfällen.* München: Beck, 2001. Cit: GRIMM, Dieter. *Die Verfassung und die Politik.*

HÄBERLE, Peter. *Die Wesensgehaltgarantie des Artikel 19 Absatz 2 Grundgesetz: zugleich ein Beitrag zum institutionellen Verständnis der Grundrechte und zur Lehre vom Gesetzesvorbehalt.* 3., stark erw. Auf. Heidelberg: Müller, 1983. Cit: HÄBERLE, Peter. *Die Wesensgehaltgarantie des Artikel 19 Absatz 2 GG.*

HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland.* Neudruck der 20. Auf. Heidelberg: Müller Verlag, 1999. Cit: HESSE, Konrad. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland.*

JAYME, Erik. *Identité culturelle et intégration: lê droit internationale prive postmoderne.* Cours general de droit international prive. In: *Recueil des Cours.*

ANO II - Número II - NOV/DEZ 2014 - PORTO ALEGRE/RS - BRASIL

*Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, 1995, Tome 251. Martinus Nijhoff Publishers: The Hague/Boston/London, 1996, p. 12-267. Cit: JAYME, Erik. *Identité culturelle et intégration*.

KELSEN, Hans. *Der Staat als Integration. Eine prinzipielle Auseinandersetzung*. Wien: Springer, 1930. Cit: KELSEN, Hans. *Staat als Integration*.

LEIBHOLZ, Gerhard; RINCK, Hans-Justus. *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar an Hand der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*. Köln-Marienburg: Otto Schmidt KG, 1966. Cit: LEIBHOLZ, Gerhard; RINCK, Hans-Justus. *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland – Kommentar*.

MAJEWSKI, Otto. *Auslegung der Grundrechte durch einfaches Gesetzesrecht? Zur Problematik der sogenannten Gesetzmäßigkeit der Verfassung*. Berlin: Duncker&Humblot, 1971. Cit: MAJEWSKI, Otto. *Auslegung der Grundrechte durch einfaches Gesetzesrecht*.

MANGOLDT, Hermann von; KLEIN, Friedrich. *Kommentar zum Grundgesetz*. 2. Auf. Berlin und Frankfurt.: Vahlen, B. I, 1957. Cit: MANGOLDT, Hermann von; KLEIN, Friedrich. *Kommentar zum Grundgesetz*.

MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 5.ed. rev., atual. e ampl. SP: RT, 2006. Cit: MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*.

OSSENBÜHL, Fritz. *Verwaltungsrecht als Vorgabe für Zivil- und Strafrecht*. DVBl. Köln: Carl Heymanns, 1990, p. 963-973. Cit: OSSENBÜHL, Fritz. *Verwaltungsrecht als Vorgabe für Zivil- und Strafrecht*.

ROTH, Günter H. In: REBMANN, Kurt; SÄCKER, Franz Jürgen (Hrgs). *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch (§ 242)*. 3. Auf. München: Beck, B. 2, 1994, p. 88-289. Cit: ROTH, Günter H. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*.

RUFFERT, Matthias. *Vorrang der Verfassung und Eigenständigkeit des Privatrechts. Eine verfassungsrechtliche Untersuchung zur Privatrechtswirkung des Grundgesetzes*. Tübingen: Mohr, 2001. Cit: RUFFERT, Matthias. *Vorrang der Verfassung und Eigenständigkeit des Privatrechts*.

SARLET, Ingo. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 11. ed. rev. e aum. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. Cit: SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais* (11ed).

SCHMID, Carlo. In: DOEMMING, Klaus Berto v.; FÜSSLEIN, Rudolf Werner; MATZ, Werner. *Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes. Im Auftrage der Abwicklungsstelle des Parlamentarischen Rates und des Bundesministers des Innern auf Grund der Verhandlungen des Parlamentarischen Rates*. (Grundrechte – Vorbemerkungen). JöR. Neue Folge,

B. 1. Tübingen: Mohr, 1951, p. 41-47. Cit: SCHMID, Carlo. *Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes*.

SCHMIDT-SALZER, Joachim. *Vertragsfreiheit und Verfassungsrecht*. NJW. München: Beck, 1970, p. 8-15. Cit: SCHMIDT-SALZER, Joachim. *Vertragsfreiheit und Verfassungsrecht*.

SILVEIRA, José Néri da. *A Função do Juiz*. Palestra proferida no Recife, a convite da Escola Superior da Magistratura de Pernambuco, no Curso de Processo Civil, em 06.12.1991. Recife: [s.ed.], 1991. Cit: SILVEIRA, José Néri da. *A Função do Juiz*.

SIMON, Helmut. *Die „verfassungskonforme Gesetzesauslegung“*. Zweite Konferenz der europäischen Verfassungsgerichte und ähnlicher Institutionen vom 14. – 16. Oktober 1974 Karlsruhe/Baden Baden. EuGRZ. Kehl – Straßburg: Engel, 1974, p. 85-91. Cit: SIMON, Helmut. *Die „verfassungskonforme Gesetzesauslegung“*.

SMEND, Rudolf. *Verfassung und Verfassungsrecht*. München und Leipzig: Duncker&Humblot, 1928. Cit: SMEND, Rudolf. *Verfassung und Verfassungsrecht*.

ZIPPELIUS, Reinhold. *Wertungsprobleme im System der Grundrechte*. München: 1962. Cit: ZIPPELIUS, Reinhold. *Wertungsprobleme*.