

## Interpretação Constitucional e Política<sup>1</sup>

**Inocêncio Mártires Coelho**

*Professor de Direito Constitucional, Presidente do IDP*

Em 16 de abril de 1862, na célebre conferência sobre a essência da constituição, um texto cuja atualidade continua abonada pela experiência histórica, FERDINANDO LASSALLE afirmou que os problemas constitucionais não são problemas de direito, mas problemas de poder; que a verdadeira constituição de um país tem por base os fatores reais e efetivos de poder que vigem nesse país e que as constituições escritas não têm valor nem são duráveis a não ser que exprimam fielmente os fatores reais de poder que imperam na realidade social. Em poucas palavras, como *fórmulas políticas*, elas nascem, vivem e morrem ao sabor da realidade que intentam apreender e regular, o que aponta para a necessidade de compreendê-las como documentos cuja interpretação/aplicação há de se abrir para fatores externos, que são captados e trazidos para o texto pelos agentes da sua realização.

Venerada como bíblia do sociologismo jurídico, essa conferência virou texto canônico nos diversos quadrantes do direito moderno, abalando o sono dos juristas dogmáticos que acreditavam na correspondência entre as opções normativas e a infra-estrutura social, sem se darem conta de que, subjacente àquela calma aparente, tomava corpo uma crise profunda, que pôs em cheque a própria idéia de direito como instrumento de racionalização e superação de conflitos. Daí os esforços de importantes juristas, como KONRAD HESSE e PABLO VERDÚ, entre outros, para afirmar a força normativa da constituição e, quando possível, libertá-la da servidão diante da realidade constitucional. Nesse sentido, o próprio HESSE pondera que as teses de LASSALLE e de seus seguidores – com destaque para GEORG JELLINEK – iriam se mostrar desprovidas de fundamento se pudéssemos admitir que as constituições contêm, ainda que de forma limitada, uma força própria, motivadora e ordenadora da vida do Estado, funcionando como instrumentos autônomos de ordenação do poder, a despeito de todas as frustrações registradas ao longo da história e daqueles instantes de escuridão que, à semelhança dos eclipses, embora possam causar temor, nem por isso provam a inexistência do sol.

<sup>1</sup> Palestra proferida no Seminário Constituição e Crise Política, em Belo Horizonte/MG, em 25.10.2005.

Imbuídos dessa crença, e procurando seguir-lhe as pegadas, tomamos como ponto de partida para esta exposição um dos mais festejados *Escritos* de KONRAD HESSE – *Conceito e peculiaridade da Constituição* –, no qual ele adverte que qualquer incursão nesse terreno exige que se esclareçam, desde logo, a finalidade e a função de toda lei fundamental na concretidade da experiência histórica, pois somente assim lograremos captar-lhe a essência e, de alguma forma, enfrentar o realismo de LASSALLE, cujas idéias, respeitáveis e até fascinantes, nem por isso estão imunes a críticas e revisões.

Noutras palavras, mesmo admitindo-se que as constituições, para serem duráveis, devem guardar sintonia com a realidade histórica e social – o que o próprio KONRAD HESSE reconhece, lembrando palavras de JELLINEK –, isso não significa submetê-las mecanicamente à voragem dos acontecimentos, pois do contrário seriam os fatos e não as normas que regeriam a sociedade, o que, a toda evidência, não se compadece com a idéia de direito como instrumento ordenador e conformador da realidade política e social.

Pondo a questão nesses termos e antecipando o seu ponto de vista, HESSE indica como objetivos inescusáveis de toda constituição criar e manter a *ordem jurídica* e a *unidade política*, o que aponta para a necessidade de visualizá-la como norma suprema e submeter aos seus ditames todo o conjunto da vida social, independentemente de considerações outras, que certamente se impõem, sobre a eficácia das suas disposições, sobretudo nos momentos de crise, quando as forças políticas se movem consoante suas próprias leis e à margem das formas jurídicas.

Do ponto de vista da *ordem jurídica*, funciona a constituição como norma fundamental do sistema, da qual se extraem – por derivação material e formal – as regras de menor hierarquia, segundo a clássica visão piramidal do ordenamento jurídico, de formulação kelseniana. Da perspectiva da *unidade política*, apresenta-se como um sistema aberto de regras e princípios, a partir da idéia básica de pluralismo nos seus mais variados aspectos – político, econômico, social e cultural –, a significar que as suas disposições, para se mostrarem legítimas e, por via de consequência, igualmente eficazes, devem comportar leituras distintas e temporalmente adequadas, sob pena de se interromper o curso da vida e comprometer o funcionamento das instituições.

Noutros termos, sendo por definição o mais importante instrumento de ordenação das liberdades em convivência, deve a constituição operar como fator de composição, absorção e superação de conflitos e contradições, no marco de uma visão democrática das relações sociais, embora sem perder de vista as regras do jogo político, cuja ultrapassagem debilita a sua força normativa e põe em risco os valores que ela tutela e proclama.

Dá dizer o próprio HESSE que essa unidade política seria inimaginável sem a presença dos conflitos, que são próprios da convivência humana, na

medida em que impedem a rigidez e o estancamento em formas superadas, representando, embora não apenas eles, a força motriz sem a qual não se produziria a mudança histórica que torna possível o viver coletivo. Por tudo isso, arremata esse autor, a questão não se coloca em termos de possibilitar os conflitos ou os seus efeitos – que eles sejam *regulados* e *resolvidos* –, mas de garantir a formação e a conservação da unidade política, sem ignorá-los ou reprimi-los em nome dessa unidade e, ao mesmo tempo, sem sacrificá-la em nome desses conflitos.

Sob essa perspectiva, em que a constituição emerge ao mesmo tempo como texto jurídico e fórmula política, crescem de importância as questões relativas à sua interpretação, sobretudo porque, sendo os preceitos constitucionais por natureza abertos e indeterminados – a textura aberta, de resto, é própria de toda linguagem normativa –, ao fim das contas, eles acabam significando aquilo que entendem juízes e tribunais, sobretudo as cortes constitucionais, que, estando acima dos demais poderes, não apenas definem sua própria competência, como também as atribuições dos outros agentes políticos. Tudo somado, isso quer dizer que, não dispondo de mandato para tanto, essas cortes funcionam como instâncias constituintes, fazendo e refazendo as constituições, por meio das chamadas mutações constitucionais, que lhes permitem, sem mexer nos textos, atribuir-lhes novos significados.

Descrevendo e, de certo modo, aprovando esse modelo judicialista de Estado de Direito, MAURO CAPPELLETTI afirma que, pela singular posição institucional de que desfrutam, as cortes constitucionais não podem ser enquadradas nem entre os órgãos jurisdicionais, nem entre os legislativos, nem muito menos entre os órgãos executivos. É que a elas pertence de fato uma função autônoma de controle constitucional, que não se identifica com nenhuma das funções próprias de cada um dos poderes tradicionais, mas se projeta de várias formas sobre todos eles, para reconduzi-los, quando necessário, à rigorosa obediência às normas constitucionais.

A toda evidência, essa arbitragem consubstancia prerrogativa essencialmente política e de nítido teor constituinte, porque, muito embora disfarçadas em trajes hermenêuticos, essas *interpretações* implicam sempre *novas tomadas de decisão* sobre os espaços que as cortes – e não o constituinte – venham a considerar adequados aos demais poderes, uma prerrogativa extraordinária, que se tornou juridicamente possível, como registra HELMUT SIMON, porque, de um lado, o exercício de todos os poderes públicos está vinculado à constituição, e, de outro, aos tribunais constitucionais está afeta a concretização última da lei fundamental, nisto compreendida, como acentuamos, a definição da sua própria autoridade.

Sobre a jurisdição constitucional, aliás, já se disse praticamente tudo, seja para defendê-la, seja para criticá-la, e, para o bem ou para o mal, parece que não podemos viver sem ela, pelo menos enquanto não se descobrir ne-

nhuma fórmula mágica que permita juridificar a política sem, ao mesmo tempo, e em certa medida, politizar a justiça.

Afinal de contas, se o Estado é a forma por excelência de manifestação do poder político, e a constituição, o seu estatuto fundamental, então, onde quer que se institucionalizem relações de mando, os conflitos serão inevitáveis, impondo-se, por via de conseqüência, a necessidade de atribuir competência a alguém – órgão ou autoridade – para dirimir as disputas entre os *fatores reais de poder* e dar a última palavra sobre essas contendas.

Relembrando lição de RADBRUCH, diríamos que também aqui, no âmbito da luta política, se ninguém pode dizer o que é *justo*, alguém tem que decidir o que é *jurídico*, até porque a esta altura parece incogitável abandonar-se o Estado de Direito ou retornar-se à lei do mais forte. Quem decidirá, afinal, pouco importa, porque essa é uma questão de escolha nos diferentes ordenamentos jurídicos; o importante mesmo é que essa decisão seja acatada por todos, principalmente pelos inconformados.

Vistas as coisas sob essa perspectiva – que não impede, antes recomenda, conceberem-se as constituições como sistemas abertos de regras e princípios –, então o problema fundamental reside em saber a quem atribuir essa *última palavra*, uma opção politicamente dramática, porque, ao fim e ao cabo, quer se queira, quer não, o poder de interpretar envolve sempre o poder de legislar.

Se isso for verdadeiro – e a história parece não desmentir tal entendimento –, então a escolha de *quem falará por último*, até por uma questão de bom-senso, haverá de se fazer à luz da própria experiência política, como aconteceu na fundação da república norte-americana, quando os construtores da nacionalidade – HAMILTON à frente –, invocando as lições do passado, lograram convencer os seus concidadãos de que eles estariam melhor protegidos se os seus juízes fossem efetivamente independentes e se a eles fosse confiada a guarda da constituição.

Como se tratava de uma prerrogativa excepcional e de graves conseqüências para a vida republicana, essa escolha acabou recaindo nos que eram reputados *menos perigosos*, naqueles agentes políticos que não empunham a espada, nem controlam a bolsa – precisamente os juízes –, muito embora o problema da *guarda da constituição* não tenha sido objeto de manifestação expressa dos convencionais de Filadélfia, nem exista no texto constitucional uma palavra sequer apontando nessa direção.

Essa opção *judiciarista*, por outro lado, também não decorreu de nenhuma construção teórica, nem tampouco de nenhum sofisticado projeto de engenharia política, antes se consolidou ao sabor da própria experiência constitucional, num processo tão aleatório quanto o da formação do governo de gabinete na Inglaterra, que o arguto ANDRÉ MAUROIS atribuiu ao *tempo*, ao *acaso*, ao *bom senso* e ao *compromisso*.

Tão naturalmente foi se impondo esse *governo dos juízes* – vencidas algumas resistências iniciais, como as de JEFFERSON e MADISON, por exemplo – que hoje em dia, salvo umas poucas opiniões em contrário, todos parecem concordar que os norte-americanos vivem sob uma constituição, mas que a sua carta política é aquilo que os juízes a cada instante dizem que ela é, uma conclusão de resto abonada pelas sucessivas viragens de jurisprudência da Suprema Corte nos seus mais de duzentos anos de novas leituras desse texto monumental.

Trata-se de uma atitude para eles absolutamente normal, não apenas porque as mudanças de interpretação são inerentes às constituições escritas, mas também porque a própria corte não se compromete com a sua jurisprudência, ao argumento de que a pedra de toque da constitucionalidade é a constituição mesma, e não aquilo que, em determinada ocasião, o tribunal possa ter dito sobre o seu texto.

Graças a essa atitude, de resto facilitada pela textura aberta dos seus enunciados, cumpriu-se a profecia de MARSHALL – a Constituição norte-americana atravessou os séculos, adaptou-se às várias crises dos negócios humanos e, afinal, possibilitou a construção de um grande país, em que pese, à luz dos acontecimentos recentes, os Estados Unidos serem vistos por muitos como o perverso *Leviatã* do terceiro milênio.

Devaneios ou exageros à parte, essas *mutações constitucionais* resultam não apenas da peculiar estrutura das normas constitucionais, especialmente daquelas em que se definem os *direitos fundamentais*, mas também e sobretudo da natureza e das funções inerentes à jurisdição constitucional como instância privilegiada de interpretação das cartas políticas.

De outra parte, é bom insistir que, para facilitar ainda mais a expansão dessa prerrogativa excepcional, as normas com que trabalham as cortes constitucionais – os *princípios* da constituição – apresentam-se em linguagem tão aberta e indeterminada que o ato de concretizá-las a rigor não conhece limites, e só com extrema boa vontade ainda poderíamos rotulá-los como atos de *interpretação*, o mesmo se podendo dizer das *regras hermenêuticas* de que se utilizam, cujos contornos, igualmente indefinidos, a rigor lhes permitem manipular o objeto da interpretação.

Afinal de contas, o que significam, objetivamente, expressões tais como *unidade da constituição*, *concordância prática*, *exatidão funcional* ou *máxima efetividade*, com que se rotulam os princípios da hermenêutica constitucional, se também essas locuções estão sujeitas a conflitos de interpretação? O que dizer do multifuncional princípio da *proporcionalidade* ou da *razoabilidade*, essa espécie de *vara de condão* com que as cortes constitucionais – e não apenas elas – operam verdadeiros milagres hermenêuticos, ministrando remédios para todos os *males* da vida jurídica? O que fazer, por exemplo, com a velha tópica jurídica, se não existe acordo sequer sobre o que significam os seus *topoi* e se todos os que dela se utilizam o fazem na

exata medida em que, para qualquer problema, não raro ela dispõe de enunciados contrapostos?

Por essas e outras é que ALEXANDER PEKELIS, por exemplo, diante da latitude do texto constitucional norte-americano e da conseqüente liberdade para interpretá-lo, chegou a dizer que, a rigor, os Estados Unidos não tinham uma constituição escrita, porque as suas grandes cláusulas não contêm senão um apelo à honestidade e à prudência daqueles a quem é confiada a responsabilidade da sua aplicação.

Para ilustrar, entre nós, essa liberdade de *reinvenção* constitucional, tão bem estudada por JOSÉ ADÉRCIO LEITE SAMPAIO, lembremos que, por decisão consciente do legislador – Leis nºs 9.868/99 e 9.882/99 –, se conferiu ao STF a prerrogativa excepcional de graduar os efeitos das declarações de inconstitucionalidade e de descumprimento de preceito fundamental da constituição, sempre que, a juízo da corte, razões de *segurança jurídica* ou de *excepcional interesse social* – conceitos abertos a mais não poder – justifiquem a sobrevivência de atos ou normas reconhecidamente inconstitucionais, uma prerrogativa de índole essencialmente política e de nítido teor constituinte, mas nem por isso carente de razoabilidade.

Em conclusão, neste ponto, quando se afirma que o sentido das constituições, conquanto se deva presumir *objetivo*, em verdade é aquele fixado pela jurisdição constitucional, o que se está a dizer é que nesses sistemas jurídicos, pela singular posição institucional de que desfrutam – fora e acima dos três poderes do Estado –, os *guardas da constituição* acabam constitucionalizando a sua própria concepção de justiça, a rigor a sua *ideologia*, que outra não é senão a da classe social, hegemônica, que eles integram e representam, como salientou, criticamente, FRANCISCO CAMPOS na passagem transcrita a seguir:

“A faculdade de interpretar, final e conclusivamente, a Constituição só se justificaria atribuí-la em regime democrático ao Poder Judiciário, se o método jurídico fosse de natureza puramente lógica ou dedutiva. A função judiciária seria, então, puramente passiva, a interpretação limitando-se apenas a tornar explícito o conteúdo da lei.

Tais postulados são, porém, hipóteses contrárias à realidade. Nem o método jurídico é puramente lógico, nem o pensamento jurídico puramente objetivo. A interpretação, por sua vez, longe de ser passiva e neutra, é um processo de criação ou de elaboração ativa. Quando a lei a ser interpretada é a Constituição, a generalidade, a amplitude, a compreensão da matéria abre um vasto campo à contribuição do intérprete que, embora animado da maior boa fé, não pode deixar de verter em termos da sua filosofia pessoal ou da sua concepção da vida problemas do maior interesse vital para todo mundo e em torno de cuja expressão, por mais precisa que seja, não pode deixar de existir um halo de indeterminação propício às opções do temperamento, do caráter ou da vontade.”

Destacando e, de certa forma, procurando justificar essa proximidade entre as tarefas da jurisdição constitucional e as funções de direção e configuração políticas, KONRAD HESSE ressalta que na Alemanha essa justiça extraordinária tem de decidir questões com teor e alcance políticos em número muito maior do que as afetadas às jurisdições ordinárias; que as suas decisões podem acarretar conseqüências políticas de grande monta; que, muitas vezes, elas se avizinham de decisões políticas, na medida em que, regularmente, podem ser tomadas com base em critérios amplos e indeterminados da constituição, e que, enfim, a execução das suas decisões é de todo distinta do modo como se executam as decisões das outras jurisdições.

Nisso consiste, se não a natureza, pelo menos a *dimensão política* da jurisdição constitucional, como instância de controle formal e material do direito – a *vigilância do direito pelo direito* –, uma inovação na própria estrutura da legalidade, como enfatiza LUIGI FERRAJOLI, para quem isso constitui a mais importante conquista do direito contemporâneo.

Nesse contexto de crise ou, se quisermos, de mudança de paradigma, é crescente o reconhecimento de que se faz necessário questionar não só os métodos e princípios da interpretação constitucional, mas também os próprios modelos de jurisdição constitucional – evidentemente uns mais do que outros –, e *abrir* a sociedade dos intérpretes da constituição, em ordem a estimular o *diálogo jurídico* entre os seus tradutores oficiais e os diversos segmentos da sociedade civil.

Afinal de contas, não sendo constituintes, os juízes das cortes constitucionais não teriam legitimidade para interpretar *autenticamente* a constituição, o que fazem de fato e de direito pela simples razão de que nenhuma outra instância dispõe de competência para rever-lhes as decisões, de resto terminativas por necessidade prática de se fechar o sistema e colocar um ponto final em toda e qualquer demanda.

Dado o evidente déficit de legitimidade democrática inerente ao monopólio judiciarista de interpretação *autêntica* da constituição – uma carência congênita que, evidentemente, não é suprida nem pelas melhores criações judiciais do direito –, diante disso ganham relevo esforços compensadores, como os de PETER HÄBERLE, por exemplo, que propugna por uma visão *republicana* e *democrática* da interpretação constitucional, por uma fórmula jurídico-política centrada na tese de que uma sociedade *aberta* exige uma interpretação igualmente aberta da sua carta política, até porque no processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os grupos e cidadãos, sem que se possa estabelecer em *numerus clausus* o elenco de intérpretes da constituição.

Nessa direção, observa esse autor que a hermenêutica constitucional, durante muito tempo, esteve vinculada a um modelo de interpretação

de uma sociedade *fechada*, concentrando-se primariamente na interpretação constitucional dos juizes e nos procedimentos formalizados, do que resultou empobrecido o seu âmbito de investigação e questionada a legitimidade do seu exercício.

Por isso, é chegada a hora de uma *viragem radical* para que a interpretação constitucional – que a todos interessa e a todos diz respeito – seja levada a cabo *pela e para* a sociedade aberta e não apenas pelos operadores *oficiais* da constituição, ainda que, a seu ver, a última palavra deva continuar com os órgãos da jurisdição constitucional.

Se vivemos num Estado de Direito, torna-se imperioso que a *leitura* da sua constituição se faça *em voz alta e à luz do dia*, no âmbito de um processo verdadeiramente público e republicano, do qual participem os diversos atores sociais – agentes políticos ou não –, porque, afinal, todos os membros da sociedade, e não apenas os dirigentes, fundamentam na constituição os seus direitos e obrigações.

Daí o crescente reconhecimento de que a *interpretação* constitucional tornou-se o problema central do *judicial review* e que, nas discussões sobre a sua legitimidade, as controvérsias quanto à origem desse poder extraordinário cederam lugar aos debates sobre o método – será *jurídico* ou *político*? – de que se utiliza a jurisdição constitucional para dizer a *última palavra* sobre a constituição.

Trata-se, evidentemente, de uma preocupação da maior relevância, tanto mais porque todos sabem que a escolha do método e o seu manejo, de resto guiados pela pré-compreensão dos juizes, acabam condicionando, se não mesmo determinando, o conteúdo das decisões. Nesse sentido, lembrando lição de ZAFARONI, é de se reiterar que a figura do juiz neutro ou ideologicamente asséptico não passa de uma impossibilidade antropológica.

De outra parte, não havendo clima para contestações à própria lei fundamental – cuja legitimidade ninguém põe em dúvida –, em razão disso nota-se que os *fatores reais de poder*, procurando racionalizar as suas disputas, resolveram deslocar, se não todas, pelo menos grande parte das *questões políticas* para a arena da jurisdição constitucional, uma privilegiada *constituente de plantão* na qual quem vence o *conflito das interpretações* acaba vencendo, também, aquelas disputas e constitucionalizando as suas opiniões.

Se tivermos presente, igualmente, que a defesa das constituições democráticas é também a defesa dos valores que elas reconhecem e proclamam, e que é muito mais fácil aos grupos minoritários, com uma singela petição, acionar a jurisdição constitucional contra as leis que os discriminem do que fazer abaixo-assinados ou gritar inócuas palavras de ordem; se atentarmos para tudo isso, acabaremos admitindo que, longe de ser politi-

camente ilegítima – como dizem os seus detratores históricos –, essa *super-legislatura* acabará se mostrando uma instituição das mais democráticas, tal como a considera MAURO CAPPELLETTI, que assim defende a *legislação judicial*:

“Não há dúvida de que é essencialmente democrático o sistema de governo no qual o povo tem o ‘sentimento de participação’. Mas tal sentimento pode ser facilmente desviado por legisladores e aparelhos burocráticos longínquos e inacessíveis, enquanto, pelo contrário, constitui característica *quoad substantiam* da jurisdição (...) desenvolver-se em direta conexão com as partes interessadas, que têm o exclusivo poder de iniciar o processo jurisdicional e determinar o seu conteúdo, cabendo-lhes ainda o fundamental direito de serem ouvidas. Neste sentido, o processo jurisdicional é até o mais participatório de todos os processos da atividade pública.”

De outra parte, a própria organização desses tribunais extraordinários – na Alemanha, Itália, França, Espanha e Portugal, por exemplo – demonstra que os instituidores da jurisdição constitucional deliberadamente a conceberam como instância de avaliação *jurídico-política* da atividade legislativa, sem que essa opção implicasse quer a politização da justiça, quer a judicialização da política.

Muito ao contrário, o que se verifica é que, mesmo dispondo de ampla liberdade para escolher, digamos, os seus *representantes* nas cortes constitucionais, jamais algum segmento político indicou pessoas desequilibradas ou desqualificadas para compor essa magistratura suprema. Afinal de contas, a todos parece óbvio que sem o respeito da própria sociedade, que as instituiu e mantém, essas cortes não teriam condições de arbitrar-lhe os grandes conflitos políticos e ver acatadas as suas decisões.

Nesse vasto contexto, em que os dissídios de interpretação constitucional assumem inevitável conotação política, registre-se que entre nós o quadro não é diferente, nem outra a posição do Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, desde a promulgação da Carta de 1988 até o último dia 30.09.2005, já deram entrada no STF nada menos que 3.592 ações diretas de inconstitucionalidade, uma estatística evidentemente impressionante, mesmo levando-se em conta o extenso rol de agentes legitimados a provocar a jurisdição constitucional e o natural inconformismo daqueles que, não tendo conseguido viabilizar as suas propostas legislativas nem impedir as dos seus adversários, batem às portas do tribunal na esperança de reverter decisões que reputam contrárias aos seus interesses.

Mesmo que, na maioria das vezes, essas tentativas se mostrem infrutíferas, até porque não é usual produzirem-se leis inconstitucionais, a simples possibilidade de se levar a matéria para um *segundo turno* de discussão e votação – desta feita relativamente imparciais, porque realizadas fora

da arena política –, só essa possibilidade já obriga a base parlamentar do Governo a negociar com as minorias, cujos direitos não podem ser ignorados sob uma errada compreensão do princípio majoritário.

Todavia, não é apenas sob esse ângulo, digamos, inibidor de inconstitucionalidades que a jurisdição constitucional tem-se mostrado importante, se não mesmo indispensável, para o aprimoramento do Estado de Direito e das instituições democráticas. Igualmente significativa é a sua dimensão positiva, consubstanciada na possibilidade de vir a ser provocada para que declare – também com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante – a validade de normas do mais amplo alcance político, econômico e social, cuja legitimidade constitucional, uma vez posta em dúvida, deve ser prontamente apreciada, sob pena de graves prejuízos para toda a comunidade.

O mesmo se diga quanto a determinados atos normativos do Poder Executivo – as medidas provisórias, principalmente – cuja edição, não raro, é precedida de consultas informais a ministros do STF sobre o estado de ânimo da corte diante de propostas que o próprio Governo considera polêmicas e/ou de constitucionalidade duvidosa.

Entre nós, exemplos recentes, como o da instalação da CPI dos Bingos, determinada pelo STF, estão a evidenciar a importância dessa *jurisdição constitucional da liberdade* para o aprimoramento da vida democrática e a manutenção da tranqüilidade social, uma tarefa que ela só desempenhará corretamente se os seus juizes – para tanto mais qualificados que os demais agentes políticos – se limitarem a resolver apenas as *questões de princípios*, sem imiscuir-se nas matérias *sensíveis à escolha*, em planos ou programas governamentais, por exemplo, cuja conveniência e oportunidade, estritamente consideradas, só o Parlamento e o Executivo têm condições de avaliar.

Noutras palavras, cientes do seu papel e da sua autoridade, essas cortes devem valer-se dos superpoderes de que dispõem para proteger a constituição como um todo, arbitrando serenamente, mas com firmeza, as inevitáveis tensões entre os valores constitucionais permanentes – insuscetíveis de nova discussão – e as sempre contingentes políticas públicas, que todo governo implementa e nenhum constituinte jamais pretendeu regular.

Em suma, nem o *protagonismo* irresponsável, nem o *alheamento* apasivador, porque tanto um quanto o outro não se coadunam com o princípio da *lealdade constitucional* e, afinal, podem comprometer a credibilidade e a própria sobrevivência da jurisdição constitucional como guarda da constituição.

Afinal de contas, como disse HÖPKER ASCHOF, primeiro Presidente do Tribunal Constitucional da República Federal da Alemanha, não é tarefa da corte decidir sobre lutas políticas, mas apenas assegurar que nessas lutas se respeitem as normas da lei fundamental, uma advertência de resto

essencialmente idêntica à do juiz ROBERTS, da Suprema Corte dos Estados Unidos, quando disse que esse tribunal não aprovava nem censurava nenhuma política legislativa.

Diante de tudo isso, pode-se dizer que, a rigor, não existe conflito, antes uma fecunda interdependência, entre Direito e Política, entre constituição e realidade constitucional, entre Estado Constitucional de Direito e Estado Judicial de Direito, porque ao fim e ao cabo foi a própria constituição que instituiu a jurisdição constitucional e lhe atribuiu poderes praticamente ilimitados para dar a *última palavra* sobre o sentido e o alcance da lei fundamental.