

## 20 ANOS DE CONSTITUIÇÃO E A RECONSTRUÇÃO UNITÁRIA DO DIREITO PÚBLICO

Siddharta Legale Ferreira<sup>1</sup>

**SUMÁRIO:** 1. Aspectos gerais. 2. Vinte anos de Constituição em perspectiva. 3. Direitos fundamentais e democracia: O novo direito constitucional. 4. A Constitucionalização do direito administrativo. 5. A Constitucionalização do direito internacional. 6. A Constitucionalização do direito financeiro e tributário. 7. A Constitucionalização do direito ambiental. 8. Apontamentos finais. 9. Referências bibliográficas.

### 1. Aspectos gerais

Os últimos 20 anos da Constituição de 1988 representam um gradativo e sinérgico processo de ampliação da força normativa da Constituição e da democracia. Sintetiza-se, a seguir, o reflexo desse ganho de importância para o direito público, considerando, especialmente, a constitucionalização de seus ramos. Preliminarmente, são abordados de forma breve os vinte anos de constituição em perspectiva. O foco do texto, contudo, recairá sobre a interação entre o direito constitucional e o direito administrativo, direito internacional, tributário e ambiental. Procura-se delinear, dessa forma, a “reconstrução unitária”<sup>2</sup> do direito público, conduzida através do sistema democrático e de direitos fundamentais.

---

<sup>1</sup> Bacharelado em direito pela Universidade Federal Fluminense – UFF. Monitor da disciplina de direito constitucional em 2007 e 2008. E-mail: [siddhartalegale@yahoo.com.br](mailto:siddhartalegale@yahoo.com.br). O presente artigo serviu-se da pesquisa e parte do conteúdo da monografia, intitulada “Vinte anos de Constituição de 1988: Direitos fundamentais, democracia e a reconstrução unitária do direito público.” A monografia foi enviada para o Instituto Brasileiro de Direito Público em razão do V Concurso Brasileiro De Monografias Jurídicas, cujo tema era “20 anos da Constituição brasileira de 1988: Balanço e perspectivas”, tendo se classificado em segundo lugar.

<sup>2</sup> A expressão “construção unitária” foi empregada originalmente para o ordenamento como um todo, no contexto de reconstrução do direito privado pelo processo de constitucionalização do direito. V. TEPEDINO, Gustavo. **Normas constitucionais e direito civil na construção unitária do ordenamento**. In: SOUZA NETO,

## 2. Vinte anos de Constituição em Perspectiva

A ditadura brasileira, tão audaciosa, inicialmente, ao se auto-proclamar “a Revolução vitoriosa como poder constituinte se legitima por si mesma”<sup>3</sup>, enfrentou, antes de chegar ao fim, a pressão de movimentos populares pela redemocratização: o ocaso do “milagre econômico brasileiro”. Deparou-se, ainda, com a visão de que, em outras terras, ditaduras ruíram, tal como se deu em Portugal e na Espanha (BARROSO ,2006, p.404.). Tudo isso repercutiu, de certa forma, no momento pré-constituinte.

Outra influência marcante da Constituição de 88 foi o projeto português de Constituição dirigente. Muito embora a Constituição brasileira, em melhor opção, não tenha previsto como a Carta portuguesa de 1976 a transição para o socialismo, mas sim direitos trabalhistas, previdenciários e os ideais de uma sociedade e economia pautados nos ideais de justiça social.<sup>4-5</sup> Enfim, são esses os episódios e pré-compreensões que envolvem o momento pré-constituinte.

A Assembléia Nacional constituinte da Constituição de 1988 foi fruto do poder constituinte originário. Não procede a tese que a Constituição vigente foi obra do poder constituinte reformador, sob os frágeis argumentos de que a Assembléia teria sido convocada pela Emenda 25 de 1985 com a presença inexpressiva de senadores do regime ditatorial em

---

Cláudio Pereira de e SARMENTO, Daniel. A constitucionalização do direito. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 309-21.

<sup>3</sup> O trecho é colhido de diversos Atos institucionais, entre eles o AI nº1 cuja frase foi mimetizada aos pedaços em muitos atos institucionais subseqüentes.

<sup>4</sup> Para uma análise de como o projeto de constituição dirigente foi gradativamente modificado para o sentido oposto, confira-se: MOREIRA, Vital. **30 anos da Constituição da República portuguesa. A metamorfose da ‘Constituição econômica’**. *Revista de direito do Estado* 2:p.381-94,2006.Para uma visão delimitada à formatação na justiça constitucional, leia-se: AMARAL, Maria Lucia. **Justiça constitucional e trinta anos de Constituição**. *Revista de direito do Estado* 2:p.395-401, 2006.

<sup>5</sup> As idéias de J.J. Canotilho foram difundidas com extrema força no Brasil dos anos 80 e persistem com relativa intensidade. CANOTILHO, JJ. Gomes. **A Constituição dirigente e vinculação do legislador**. Coimbra: Coimbra editora limitada, 1994, p.149-174. Entre nós, é freqüente, a discussão do conceito de constituição dirigente, por todos, v. BERCOVICI, Gilberto. **A problemática da constituição dirigente: algumas considerações sobre o caso brasileiro**. *Revista de Informação Legislativa* nº 142:p.35-51, 1999. BERCOVICI, Gilberto. **A constituição dirigente e a crise da teoria da constituição**. In: **Teoria da constituição: estudos sobre o lugar da política no direito constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p. 75 e ss.O paradigma da constituição dirigente para ter sido superada em muitos aspectos pela concepção de uma teoria da constituição da democracia deliberativa, segundo a qual se incorpora, seletivamente, as influências da realidade e, em seguida, utiliza-se a “imaginação contra-fática” para transformar certos aspectos da realidade, recorrendo sempre ao debate público. Para uma análise do novo paradigma, leia-se SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Teoria constitucional e democracia deliberativa**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

decadência.<sup>6</sup> De fato, recuperou-se a legitimidade do Estado Brasileiro, ao reconstruir o Estado democrático de direito.

Houve uma revolução, se entendemos por revolução o “hiato constitucional”<sup>7</sup>, que consistiu na manifestação do povo com o intuito de desintegrar a constituição de 1969 e, gradativamente, também de seu legado autoritário<sup>8</sup>. Apesar do Congresso Constituinte ter se convertido posteriormente em Congresso Nacional, teve início o projeto de Estado preocupado com os direitos fundamentais e a democracia. A Assembléia Constituinte representa apenas o começo do resgate da legitimidade estatal perdida em razão do autoritarismo.<sup>9</sup>

A despeito das diversas críticas à constituinte (PINTO FERREIRA, 1985, p.148.)

<sup>6</sup> Existe uma discussão se a Constituição foi, de fato, fruto do poder constituinte originário. De um lado, quase de forma isolada, Manoel Gonçalves Ferreira Filho defende que a Constituição de 1988 não foi obra do poder constituinte originário. Argumenta que a Assembléia Nacional constituinte foi composta, em parte, por senadores eleitos em 1982 e convocada pela Emenda 26 de 1985 à Constituição de 1967, havendo, na prática, uma reforma a última, que respeitou as cláusulas pétreas da república e da Federação. V. FERREIRA Filho, Manoel Gonçalves. **Significação e alcance das cláusulas pétreas**. *Revista de Direito Administrativo* 202: p.11-7, 1995. No mesmo sentido também do autor, v. **O poder constituinte**. São Paulo: Saraiva, 2005, p.37. Em sentido contrário, a maioria doutrina posiciona-se no sentido de que a Constituição de 1988 resultou do poder constituinte originário. José Afonso da Silva, por exemplo, mesmo reconhecendo, os problemas da constituinte, explica que houve maciça participação popular de modo a possibilitar a soberania do povo. v. SILVA, José Afonso da. **Poder constituinte e poder popular**. São Paulo: Malheiros, 2007, p.66-79. Mais incisivamente, Luís Virgílio Afonso da Silva refuta a tese de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, explicando que a referida emenda 26 provocou uma ruptura, um ato de usurpação revolucionária do poder. Logo, a Constituição de 1988 resultou da obra do constituinte originário. V. SILVA, Luís Virgílio Afonso. **Ulisses, as sereias e o poder constituinte derivado**. *Revista de direito administrativo* 226: p.13-4 e 27-8, 2001. Nesse sentido, aparentemente, com posicionamento de que a Constituição foi obra do poder constituinte originário, mas com menor clareza. V. FERRAZ JUNIOR, Tercio. **Constituinte: Assembléia, processo, poder**. São Paulo: Editora dos tribunais, 1985, p.53-65. v. FAORO, Raymundo. **Constituinte ou congresso com poderes constituinte**. In: *Constituição e Constituinte. Cadernos Apanagis v. 6*. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 1987, p.11-28. Apontam a existência problemática sem tomar posição: CRETELLA JÚNIOR, José, **Comentários à Constituição brasileira** v. I, Forense Universitária: 1989, p.61-9. SLAIBI FILHO, Nagib. **Direito constitucional**. Rio de Janeiro, 2004.

<sup>7</sup> Há diferença entre revolução e poder constituinte. A revolução é a ruptura com uma dada ordem, o vazio jurídico ocasionado pela manifestação desse poder constituinte, o verdadeiro “hiato constitucional”, enquanto o poder constituinte caracteriza-se como poder político-jurídico, poder de fato, titularizado pelo povo. V. DANTAS, Ivo. **Poder Constituinte e Revolução: breve introdução sociológica à teoria sociológica do direito constitucional**. Rio de Janeiro: Rio, 1978, p. 27.

<sup>8</sup> Em sentido contrário, Jorge Miranda entende que houve apenas uma transição constitucional. v. MIRANDA, Jorge. **A constituição de 1988- Uma Constituição da esperança**. *Revista de direito do Estado* nº 9: p.117, 2008, p. 122: “Ao contrário da Constituição portuguesa de 1976, saída de uma revolução, a Constituição de 1988 nasceu de uma transição constitucional. E quando é que ocorreu essa transição, quando é que ocorreu do poder constituinte material.”

<sup>9</sup> FAORO, Raymundo. **Assembléia Constituinte: a legitimidade recuperada**. Brasiliense: 1981, p. 55.

e, de forma genérica, à noção tradicional de poder constituinte originário<sup>10</sup>, não se deve negar que a Assembléia Nacional constituinte brasileira dispensou alguma preocupação em desfazer parte significativa das atrocidades da ditadura, em instrumentalizar a democracia e resgatar a legitimidade através da proteção dos direitos fundamentais.

O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) previa a realização de uma única revisão constitucional com procedimento simplificado após o primeiro quinquênio da promulgação da Constituição de 88. O quórum e o procedimento desta revisão foram diferenciados: bastava a maioria absoluta dos votos dos membros do Congresso Nacional, reunido em sessão unicameral. Tal mecanismo excepcional gerou inúmeras polêmicas. Naquele momento, surgiram três correntes.

A primeira – *minimalista* - sustentava uma revisão restrita à adaptação do texto constitucional aos resultados do plebiscito sobre o regime e a forma de governo. Alega-se que o termo “ ampla revisão” no art. 3º do ADCT, deve ser lido de forma conjunta com o art.2º do ADTC que aborda o plebiscito sobre a forma e o sistema de governo.<sup>11-12</sup> A segunda - *maximalista* – destaca que o Congresso teria poderes ilimitados para reformar qualquer dispositivo, atuando de forma semelhante à Assembléia Constituinte. A terceira – *limitada* - prevaleceu, com a defesa de que a revisão difere da emenda constitucional por acontecer em votação única, por maioria absoluta dos congressistas, com deputados e senadores formando um único corpo deliberante, considerando as limitações de fundo vigentes para as emendas (LOPES, 1993, p.171-2.).

Nessa linha, seria proibido alterar a forma federativa, o voto direto, secreto, universal e periódico, a separação dos poderes e os direitos e garantias individuais. Além

---

<sup>10</sup> O professor da Universidade Federal Fluminense – UFF-, José Fernando de Castro Farias discorre sobre o conceito de poder constituinte ao longo da história no mundo. Não se contenta, contudo, com a mera descrição. Propõe críticas à noção tradicional de poder constituinte – aquela que entende como o poder que emana do povo para criar uma constituição. As principais críticas são: 1) o valor da expressão individual não é exato; 2) a nação é uma abstração idealizada; 3) a legitimação do estado capitalista que ele opera; 4) discurso ideológico com objetivo de legitimar e ocultar um estrutura de dominação de classe. V. FARIAS, José Fernando de Castro. **Crítica à noção tradicional de poder constituinte**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1988.

<sup>11</sup> ADCT: “Art 2º: No dia 7 de setembro de 1993 o eleitorado definirá, através de plebiscito, a forma (república ou monarquia constitucional) e o sistema de governo (parlamentarismo ou presidencialismo) que devem vigorar no País.”

<sup>12</sup> ADCT: “Art. 3º A revisão constitucional será realizada após cinco anos, contados da promulgação da Constituição, pelo voto da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, em sessão unicameral.”

disso, também o art. 1º da Constituição - soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político (COMPARATO, 93/125-128, jan/mar-90; LOPES, 1993, p.181).

Num clima de forte instabilidade política e econômica, gerados pelo recente *impeachment* do então Presidente Collor de Mello e pela crescente onda inflacionária que resistia às medidas do recém-empossado Itamar Franco, iniciaram-se os tumultuados trabalhos do Congresso Revisor previsto no A.D.C.T. Apresentada pelo Executivo e pela maioria dos meios de comunicação como se fosse uma nova constituinte; a revisão fomentou as esperanças de efetuar transformações na ordem econômica, tributária e previdenciária.

O impasse dominou os trabalhos revisionais, marcados por concepções econômicas, políticas e sociais distintas. O surgimento de graves denúncias de corrupção, na elaboração do orçamento da União, envolvendo parlamentares de destaque no Congresso conseguiu desviar por inteiro a atenção social da revisão. As sessões legislativas dividiam os trabalhos com Comissão Parlamentar de Inquérito, conhecida como "CPI dos Anões do Orçamento". Resultado: a revisão acabou em segundo plano.

Apresentada como uma panacéia para a resolução dos problemas nacionais, a revisão se encerrou sob o manto do fracasso. Não ocorreu alteração de temas centrais: reforma tributária, serviço público, monopólios estatais, direitos sociais, capital estrangeiro, representação política, previdência e Judiciário. Envolvida dúvidas e percalços, apenas 6 dos projetos de emendas de revisão foram aprovados em segundo turno. Um resultado tímido e pouco expressivo.<sup>13</sup>

Transcorridos vinte anos, muitos foram os debates sobre a efetivação do conteúdo da Constituição. A hiperconstitucionalização de diversos temas se refletiu na avalanche de

---

<sup>13</sup> Confirmam-se, rapidamente, suas linhas gerais. A *ECR n° 1* promulgou instituiu o Fundo Social de Emergência para assegurar o Plano Econômico, desejado pelo governo. A *ECR n° 2* permitiu à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal ou a qualquer de suas Comissões convocar para a prestação de informações, além dos Ministros de Estado, quaisquer titulares de órgãos subordinados diretamente à Presidência da República. A *ECR n° 3* consentia que brasileiro que residir em estado estrangeiro conservará a nacionalidade, quando a norma daquele país lhe impuser a naturalização, como condição para a permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis. A *ECR n° 4* reforçou a proteção constitucional contra a influência e os abusos do poder econômico ao estatuir que lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade, visando proteger a "proibidade administrativa" e a "moralidade" para o exercício do mandato. A *ECR n° 5* resultou de uma manobra política para reduzir para quatro anos o mandato do Presidente, porque se temia a candidatura presidencial do Lula. Por fim, a *ECR n° 6* determinou que o parlamentar, submetido a processo de que venha resultar perda de mandato, não pode renunciar para evitar a punição.

emendas constitucionais, decorrentes da confusão entre a política ordinária e extraordinária.<sup>14</sup> Muito embora as emendas tenham sido orientadas por filiações ideológicas variadas e opções conjunturais; de forma simplificada, é possível compactá-las em duas linhas de pensamento.

De um lado, encontram-se aqueles que entendiam que as reformas dos anos 90 desfiguraram o projeto original da Constituição de 1988 e que os direitos, sobretudo, aqueles de cunho social acabaram relegados a um patamar muito distante da realização justa. Não raro culpam o espectro do neoliberalismo como responsável pelo país estar imerso no subdesenvolvimento.<sup>15</sup> Nessa linha, existiam críticas, por exemplo, à *Emenda Constitucional nº 6* quanto ao esquema de desnacionalização da economia brasileira, precisamente por modificar o inciso IX do art. 170, estendendo a quaisquer empresas de pequeno porte os benefícios desse princípio de ordem econômica, não fazendo diferença se são nacionais ou estrangeiras. Alegava-se que tal abertura ensejaria a invasão do capital estrangeiro na economia do país e o enfraquecimento das empresas nacionais.

De outro lado, levantavam-se os que compreendiam as reformas como decorrência da necessidade de adaptação aos novos tempos, considerando, por exemplo, a queda do muro de Berlin, a emergência de um mundo multipolar e o processo de acelerada globalização.<sup>16</sup>

<sup>14</sup> Em tom ponderado, Daniel Sarmento analisa os pontos positivos e negativos da Constituição de 1988. V. SARMENTO, Daniel. **Ubiquidade constitucional: os dois lados da moeda**. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira e SARMENTO, Daniel. *A constitucionalização do direito*. Lumen Juris, 2007, p.113-148. Também em tom ponderado, merece registro as considerações do lúcido professor carioca Paulo Mendonça. V. MENDONÇA, Paulo Roberto Soares. **A Constituição de 1988, a globalização e o futuro**. *Revista da EMERJ* 25:p.22, 2004, p. 36. Veja-se, ainda, DALLARI, Dalmo de Abreu. *Constituição: 10 anos de resistência*. In: LACOMBE, Maria Margarida (Org.), **1988-1998: Uma década de Constituição**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p.33-6.

<sup>15</sup> BONAVIDES, Paulo. **Direitos fundamentais, globalização e neoliberalismo**. In: 15 anos da promulgação da Constituição Federal de 1988. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2003, p. 42-3 O mesmo autor realiza um balanço das reformas dos anos 90 em seu livro, mantendo o tom crítico que lhe é peculiar. V. BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2003, p.648-69. BONAVIDES, Paulo e ANDRADE, Paes de. **História constitucional do Brasil**. Brasília: OAB-Editora, 2006, p.455-517. Em sentido semelhante, confira-se: BULOS, Uadi Lammêgo. **Decênio da Constituição de 1988**, *Revista de Processo* 98: p.307, 2000.; ALMEIDA, Dayse Coelho de. **Os 18 anos da Constituição da República Federativa do Brasil**, *ADV-COAD - Advocacia Dinâmica – Boletim semanam* 42: p.718, 2006; FARIA, Déborah Barros Leal. **Reflexos da teoria neoliberal e do Consenso de Washinton na Constituição brasileira de 1988**, *Revista de Direito Constitucional e Internacional* 59: p.70, 2007.; CORRÊA, Oscar Dias. **Os 15 anos da Constituição de 1988 (Breves anotações)**, *Revista da EMERJ* 23: p.15, 2003.

<sup>16</sup> É conhecido os giros no ponteiro do relógio, realizado por Luís Roberto Barroso. Gira para o passado (a ditadura, o pacote de abril e os protestos por uma Assembléia Constituinte), movendo-os, em seguida, para descrever o presente: “Mova-se o relógio, agora, de volta para o presente. Estamos no final de 1998. Refazendo-se da longa trajetória, o intrépido viajante intertemporal contempla a paisagem que o cerca, enebriado pelo marcante contraste com a aridez que deixara para trás: a Constituição vige com supremacia, há liberdade partidária, eleições livres em todos os níveis, liberdade de imprensa e uma sociedade politicamente reconciliada.” V. BARROSO, Luís Roberto. **10 anos de Constituição de 1988 (Foi bom pra você também?)**. In: LACOMBE, Maria Margarida (Org.), **1988-1998: Uma década de Constituição**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p.38.; BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. Rio de

Alguns exemplos dessa linha são a Emenda nº 8 que permitiu para o capital externo em redes de telecomunicações, a Emenda nº 9 que pôs fim do monopólio quanto a exploração do petróleo e a Emenda Constitucional nº 19 que foi apresentada, juntamente, com esperança de construir o Estado gerencial brasileiro. Dispôs sobre normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal. Almejava reformar a máquina administrativa em busca de melhores resultados para fazer frente ao processo de globalização. Resultados que nem sempre se concretizaram.

Independente da visão de mundo adotada, é certo que algumas reformas constitucionais e legais continuam a ser necessárias para aprimorar o desempenho das instituições. A Reforma do Judiciário – *Emenda Constitucional nº 45* - trouxe uma série de inovações interessantes a respeito. Por exemplo, a súmula vinculante (TAVARES, 2007), a repercussão geral do recurso extraordinário (MARINONI, 2007)<sup>17</sup> e a possibilidade de federalização dos crimes contra Direitos Humanos (art. 109, V-A)<sup>18-19</sup>. As modificações atingiram substancialmente o direito internacional, ao modificar status constitucional dos tratados de direitos humanos (art. 5º, §3º), reconhecer o Tribunal Penal Internacional (art.5º, §4º), a transferência da competência para homologação de sentença estrangeira e concessão de exequatur - art.105, I, i (TIBURCIO, 2006, p.191 e ss.), a possibilidade de arbitragem em matéria trabalhista de cunho coletivo - art. 114, §2º (TIBURCIO, 2006, p.47 e ss.). Somados os avanços e os retrocessos, constata-se que poucos discordam que o constitucionalismo vingou no Brasil e a democracia venceu.<sup>20-21</sup>

---

janeiro: São Paulo, 2006, p.40 e ss.. ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Constituição da República: 15 anos**. In: 15 anos da promulgação da Constituição federal de 1988. Brasília: OAB- Conselho Federal, 2003, p.9 e ss.

<sup>17</sup> Sobre o tema, leia-se também o trabalho que venceu o concurso de monografia do IASP em 2007: LEGALE FERREIRA, Siddharta. **Súmula vinculante e repercussão geral: críticas e contra-argumentos**, mimeo, 2007.

<sup>18</sup> Expõe os argumentos iniciais dos que defendiam a inovação através da lógica de quem pode o mais (intervenção federal) poderá o menos (federalizar as causas de direitos humanos) e, igualmente, a alegação de que os possíveis perigos iniciais para o mínimo do pacto federativo, a fórmula intermediária poderá funcionar como “indutora do equilíbrio”, uma vez que o procedimento de federalização agride menos o organismo federativo que a intervenção federal. O autor apresenta também as críticas como a de que, “em nome da segurança jurídica”, o legislador lançou mão de “uma prerrogativa discricionária a ser suscitada pelo PGR” que pode debilitar o pacto federativo. V. COELHO, Inocêncio Mártires. **Sobre a federalização dos crimes contra os direitos humanos**, *Revista de Direito Público* 8: p.145, 2003, p.148 e ss.

<sup>19</sup> A federalização dos crimes de direitos humanos foi discutido por conta assassinato da missionária norte-americana Dorothy Stang. V. STJ, *DJU* 10 out. 2005, IDCnº1, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima.

<sup>20</sup> BARROSO, Luís Roberto. **A reconstrução democrática do direito público no Brasil**. In: BARROSO, Luís Roberto. **A reconstrução democrática do direito público no Brasil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p.39: “A

### 3. Direitos fundamentais e democracia: O novo direito constitucional

O direito constitucional, nas palavras de Luís Roberto Barroso, passou da desimportância ao apogeu em menos de uma geração. Esse ganho de importância se deve, de um lado, ao resgate dos direitos fundamentais que passaram a ser pensados com unidade e, de outro, a reestruturação do Estado democrático.

Os direitos fundamentais ocupam posição de destaque na Constituição de 1988<sup>22-23</sup>. Influenciados sobretudo pela obra “Teoria dos direitos fundamentais”, de Robert Alexy (ALEXY, 2002.), a dogmática brasileira passou a pensar o tema com unidade.<sup>24</sup> Entre as diversas idéias importantes do ponto de vista teórico, destaca-se as seguintes: (i) a valorização da teoria dos princípios, considerando os princípios como normas (DWORKIN, 1978, p. 14 e ss. ; ÁVILA, 2003.); (ii) a idéia de limites dos limites aos direitos fundamentais tanto com respeito ao núcleo essencial, quanto pela proporcionalidade (MENDES, 1994, p.465-469; MENDES, 2001; ÁVILA, 1999, p.151-179; BARROSO, 1998.); (iii) a técnica de restrição aos direitos fundamentais (ALEXY, 2002; PEREIRA, 2006, p. 131 e ss.; FREIRE JÚNIOR, 2006, p. 155); e (iv) eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas<sup>25</sup> e (v) a

---

reconstrução democrática do direito público no Brasil, nas últimas décadas, foi implementada por fatores diversos. Dentre eles se incluem a consolidação do constitucionalismo democrático como ideologia vitoriosa do século XX e o modelo institucional que acompanhou a sua implantação.”; Sobre a vitória da democracia como ideologia do século XXI, veja-se também LEGALE FERREIRA, Siddharta. **Democracia direta vs. representativa: uma dicotomia inconciliável com algumas reinvenções**, *Direito público* 18:p.111, 2007.

<sup>21</sup> Para uma visão mais completa da Emenda 45, leia-se: PEREIRA, Áurea Pimentel. **A reforma da Justiça na Emenda Constitucional 45/2004**. Rio de Janeiro: renovar, 2006; TAVARES, André Ramos. **Reforma do Judiciário no Brasil pós-88** (Des)estruturando a Justiça. Comentários completos à Emenda Constitucional n. 45/04. São Paulo: Saraiva, 2005.

<sup>22</sup> MIRANDA, Jorge. **A constituição de 1988- Uma Constituição da esperança**. *Revista de direito do Estado* n° 9: p.117, 2008, p. 124: “Diversamente de todas as anteriores Constituições brasileiras, a de 1988 ocupa-se dos direitos fundamentais com prioridade em relação as demais matérias.”

<sup>23</sup> KAUFMANN, Rodrigo de Oliveira. **Para que serve uma teoria dos direitos fundamentais?** *Direito Público* 13:p.24, 2003, p. 24: “A Constituição de 1988 representou um divisor de águas nos estudos de direito constitucional ao renovar, substancial ou formalmente, a metodologia aplicável à compreensão dos direitos fundamentais.”

<sup>24</sup> Um excelente e atualizado panorama teórico pode ser encontrado em MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mértires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007, p.221-348. Dos mesmos autores, V. **Hermenêutica constitucional e direitos fundamentais**. Brasília: Brasília jurídica, 2000. Sobre o tema, veja-se também BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2003, p.563 e ss., SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, LOBO TORRES, Ricardo (Org.). **Teoria dos direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. e ROCHA JUNIOR, José Jardim. **Para a crítica à compreensão dominante dos direitos fundamentais**. *Direito Público* 18: p.80, 2007.

<sup>25</sup> O precedente judicial, do Tribunal constitucional alemão, de aplicação dos direitos fundamentais nas relações privadas foi o caso Lüth. Nele, um cidadão alemão, chamado Lüth, conclamou a todos para boicotar o filme de uma antiga celebridade nazista, Veit Harlan. O tribunal reconheceu expressamente a incidência dos direitos

dignidade da pessoa humana ter adquirido posição de destaque, constituinte o epicentro epistemológico dos direitos fundamentais.<sup>26</sup>

Com a Constituição de 1988, os três braços das Forças Armadas – Exército, Marinha e Aeronáutica – foram retidos da centralidade do cenário político. Substituídos pela dinâmica dos três poderes, e submetidos ao poder civil, instaurou-se uma dinâmica democrática capaz de desintegrar a doutrina da segurança nacional. Houve alterações substanciais, embora ainda sejam necessárias reformas mais incisivas. O Poder Executivo, antes unitário, cedeu gradativamente espaço para uma série de autoridades administrativas independentes, especialmente agências reguladoras, com maior grau de *expertise* técnica. A Administração tornou-se policêntrica, como sublinhou Gustavo Binbenbom (BINENBOJM, 2008, p. 95-123). O Executivo, todavia, persistiu na tendência centralizadora, embora mais leve que antes. A edição desregrada de medidas provisórias dominou o processo legislativo brasileiro<sup>27</sup>. Somase a isso a corrupção, ao longo dessas duas décadas, para evidenciar a crise o Parlamento e a correlata necessidade de uma reforma profunda também no processo político (BARROSO, 2006, p.287)<sup>28</sup>. Por fim, o Judiciário vivenciou um incremento do acesso à justiça que,

---

fundamentais não só contra o Estado, mas também em face dos particulares, em razão de sua dimensão objetiva. Deixou consignada a importância enxergar o direito civil a luz dos direitos fundamentais. No caso, especificamente, a livre expressão do pensamento.(BVERGE 7, 198 (Lüth-Urteil). )V. SCHWABE, Jürgen (Organizador original). **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constituição alemão**. Montevideo: Konrad-adenauer-stiftung, 2005, p.381-95. Para uma reflexão aprofundada sobre o tema, leia-se: SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004. Leia-se também:

<sup>26</sup> Sobre a evolução filológica do conceito de ser humano, leia-se COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmção Histórica dos Direitos Humanos**. São Paulo Saraiva, 2003. Para uma abordagem, jusfilológica, v. SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais: na constituição federal de 1988**. Por to Alegre: Livraria do Advogado ,2006. Para um visão eminentemente jurídico do princípio da dignidade da pessoa humana, confira-se: BARCELLOS, Ana Paula. **A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana**. Rio Janeiro: Renovar, 2002.

<sup>27</sup> Dilatados os requisitos da relevância e urgência para sua edição, sua utilização “desmedida e desvirtuada”, pelo Executivo, transformou-se numa verdadeira mutilação das competências do Legislativo, diante da qual o Judiciário tem sido leniente, mesmo após a edição da EC 32/2001 que demanda avaliação dos seus pressupostos e da reedição na mesma sessão legislativa. V. DIAS, Nelson Nascimento. **Supremo Tribunal Federal: retrospectiva**. *Revista de Direito do Estado* n° 9: p.83, 2008, p.108. e BARROSO, Luís Roberto. **Vinte anos de constituição: o Estado a que chegamos**, mimeo, 2008.

<sup>28</sup> Temas pontuais foram alvo de reflexão nos últimos anos, tais como a Verticalização, cláusula de barreira, fidelidade partidária e a vedação ao registro da candidatura com candidatos com a ficha “suja”. V. Para uma reflexão doutrinária sobre o tema, cf. SOUZA NETO, Cláudio Pereira. **Verticalização, cláusula de barreira e pluralismo político: uma crítica consequencialista à decisão do STF na ADIN 3685**, mimeo, 2007; MENDES, Gilmar Ferreira. **Fidelidade Partidária na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. *Direito Público* n° 18: p.172, 2007. Na jurisprudência confira-se: STF, DJU 10 ago 2006, ADI 3685/DF, Rel. Min. Ellen Gracie.; STF, J 11 out.1989, MS n. 20.927-DF, Rel. Min. Moreira Alves; STF, DJU 16 e 19. out. 2007, MS n. 26.602-DF, Rel. Min. Eros Grau; STF, DJU 16 e 19 out. .2007 MS n. 26.603-DF, Rel. Min. Celso de Mello; STF, DJU 16 e 19 out. .2007, MS n. 26.604-DF, Rel. Min. Cármen Lúcia. STF, J. 6 ago. 2008, ADPF 144, Rel. Min. Celso Mello.

juntamente, com a maior proteção dos direitos fundamentais, modificaram substancialmente seu perfil. Vive-se um momento de intenso ativismo judicial<sup>29</sup>, comumente associado à judicialização da política ou a politização do jurídico<sup>30</sup>.

#### 4. A Constitucionalização do direito administrativo

A distância entre o direito administrativo e o direito constitucional decorria da instabilidade política da qual resultava descontinuidade das Cartas constitucionais, pelo menos no Brasil. Com a Constituição de 1988, vivenciamos um dos maiores períodos de estabilidade institucional e, mesmo com as turbulências políticas e as inúmeras modificações em seu conteúdo, a Constituição continuou irradiando efeitos que, no caso do direito administrativo, levou a transformações em seus paradigmas.

A constitucionalização do direito administrativo desencadeou quatro modificações substanciais no seu seio (BINENBOJM, 2008, p. 4-39). A primeira diz respeito a desconstrução da *supremacia do interesse público*. A noção de interesse público permanece válida, mas passa a ser obtida através do postulado da proporcionalidade (BINENBOJM, 2008, p. 61-95; ÁVILA, 2005, p.171-217). A legalidade administrativa, como uma vinculação positiva à lei, transmuta-se em vinculação administrativa à Constituição, de modo que a lei é filtrada pela lente constitucional<sup>31</sup>. A mitigação da legalidade e a da supremacia do interesse público permitem uma proteção dos direitos fundamentais compatível com a nova dogmática. A intangibilidade do mérito administrativo é convertida em resíduo de legitimidade, expressado em graus de vinculação diferentes à juridicidade.

<sup>29</sup> Sobre o ativismo judicial, há debates quanto à compatibilidade entre a jurisdição constitucional e, em especial, o ativismo judicial com o princípio democrático. A esse respeito, vale a pena conferir o trabalho inédito do jovem e brilhante Thiago Magalhães Pires que inventariou as principais teorias de forma criativa e didática, em quatro espécies: (i) a incompatibilidade, (ii) a compatibilidade parcial, (iii) compatibilidade total e (iv) a necessidade. V. **Crônicas do subdesenvolvimento: jurisdição constitucional e democracia no Brasil**. Rio de Janeiro, mimeo, 2007.

<sup>30</sup> Sobre o tema, cf. CITTADINO, Gisele. **Judicialização da política, constitucionalismo democrático e separação de poderes**. In: WERNECK VIANNA, Luiz. A democracia e os três poderes. Rio de Janeiro: IUPERJ/FAPERJ, 2002, p. 17 e ss. EISENBERG, José. **Pragmatismo, direito reflexivo e judicialização da política**. In: WERNECK VIANNA, Luiz. A democracia e os três poderes. Rio de Janeiro: IUPERJ/FAPERJ, 2002, p. 17 e ss.; WERNECK VIANNA, Luiz. **Revolução processual do direito e democracia progressiva**. In: WERNECK VIANNA, Luiz. A democracia e os três poderes. Rio de Janeiro: IUPERJ/FAPERJ, 2002.

<sup>31</sup> Há uma releitura interessante do princípio da legalidade, considerando-a como a autoriza da norma superior ou predeterminação de conteúdo de atos a serem praticados pela Administração Pública. Com isso, de um lado, afasta-se a visão de que a Administração poderia fazer o que não estivesse proibido e, por outro, supera-se a exigência de que a autorização legal discipline detalhada e exaustivamente a conduta a ser seguida pela Administração pública. V. ARAGÃO, Alexandre. **A concepção pós-positivista do princípio da legalidade**. *Revista de Direito Administrativo* nº236: p.51, 2004.

O Poder Executivo anteriormente unitário cede gradativamente espaço para uma série de autoridades administrativas independentes, especialmente agências reguladoras, com maior grau de *expertise* técnica (BINENBOJM, 2008, p. 95-123.).<sup>32</sup> A juridicidade e o policentrismo no Executivo facilitam o processo de deliberação pública mais intensa, conexas a democratização.

Diante a crise de paradigmas, a reconstrução do direito administrativo se operou em duas frentes. A primeira reconhece que esse ramo deve operacionalizar a noção de que o Estado é um mero instrumental para consecução de políticas públicas que efetivem os direitos fundamentais. A segunda incorpora a subjetividade, de modo que a deliberação pública possa influenciar em maior ou menor medida na tomada de decisão da Administração Pública.<sup>33</sup>

## 5. A Constitucionalização do direito internacional

A constitucionalização atingiu o direito internacional público, o direito internacional privado e os direitos humanos. A releitura de seus institutos também se operou por conta a ascensão dos movimentos democráticos das últimas décadas, juntamente com a proteção dos direitos fundamentais.

A constitucionalização do direito internacional privado<sup>34</sup> também provocou a releitura de seus institutos Um de seus conceitos centrais foi transformado: a ordem pública. A moderna concepção a define o conjunto de princípios gerais que alicerçam o sistema jurídico, dentre os quais, figuram os direitos humanos fundamentais, protegidos pela constituição e que podem se apresentar como obstáculo à aplicação da lei estrangeira. Assim, na ordem constitucional brasileira, não se aplicará um lei que viole a dignidade da pessoa humana (dimensão negativa da ordem pública), sendo possível exigir, por exemplo, que sejam preservados os direitos individuais dos estrangeiros, como o patrimônio (dimensão positiva da

---

<sup>32</sup> Sobre os pontos positivos e negativos dessas transformações, leia-se: BINENBOJM, Gustavo. **A constitucionalização do direito administrativo no Brasil: Um inventário de avanços e retrocessos**. In: Temas de direito administrativo e constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p.39-61.

<sup>33</sup> Essa reconstrução possui pontos positivos e negativos. A proteção e direitos fundamentais e um processo de decisão mais democrático são as principais vantagens, enquanto os pontos negativos decorrem de uma “constitucionalização às avessas” que costuma levar a ao corporativismo, casuismo e reformismo constitucional crônico. V. BINENBOJM, Gustavo. **A Constitucionalização do direito administrativo no Brasil: Um inventário de avanços e retrocessos**. In: Temas de direito administrativo e constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 39-60.

<sup>34</sup> A doutrina entende que, apesar do nome, o direito internacional privado integra o direito público por cuidar, por exemplo, da determinação da lei aplicável – matéria essa de teor essencialmente público. V. DOLINGER, Jacob. **Direito internacional privado**. Rio de Janeiro: renovar, 2007.

ordem pública)<sup>35</sup>. Um exemplo concreto dessa nova baliza diz respeito à Convenção de Haia sobre adoção internacional e sobre aspectos civis de seqüestro de menores cujo art. 20 autoriza que juiz a indefira o retorno da criança de sua residência habitual, considerando o melhor interesse da criança na moderna concepção de ordem pública (ARAÚJO, SOUZA NETO, SARMENTO, 2007, p. 585-95.).

A Constitucionalização do direito também atingiu o direito internacional público e os direitos humanos.<sup>36</sup> Especialmente, o direito dos tratados viu-se banhado pelo regramento constitucional. O processo de incorporação que passa pela assinatura pelo plenipotenciário, ratificação pelo Congresso e promulgação encontra-se em alçada Constitucional (DALLARI, 2003). Positivados no §3º, do art 5º pela Emenda 45, os tratados de direitos humanos, não sem controvérsia, passaram a assumir o status constitucional. Ao mesmo tempo, os direitos humanos começaram a ser lidos de forma conjugada aos direitos fundamentais, ou seja, de forma a reforçar, complementar ou criticar a proteção estatal aos direitos fundamentais (PIOVESAN, 2006, p.91 e ss.). Um exemplo de crítica refere-se à permissão constitucional para prisão civil por dívida, por exemplo, foi alvo de críticas e decisões judiciais dissonantes em razão da falta de previsão no Pacto de São José da Costa Rica. O Supremo caminha no sentido de não permitir tal prisão, face ao caráter especial dos tratados de direitos humanos. Outro caso interessante resultou da proibição à extradição de um padre que havia atuado nas FARC com cabe em um direito fundamental decorrente dos tratados de direitos humanos: o refúgio.<sup>37</sup>

É certo que o processo de redemocratização brasileira facilitou essa abertura material do catálogo de direitos fundamentais e sua maior interação com os direitos humanos. No

<sup>35</sup> TIBÚRCIO, Carmen. **A condição jurídica do estrangeiro na constituição brasileira de 1988**. In: SARMENTO, DANIEL; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. *Igualdade, diferença e direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. Da mesma autora, leia-se **The human rights of aliens under international and comparative law**. The Hague/Boston/London: Martinus Nijhoff Publishers, 2001.

<sup>36</sup> Para uma leitura mais abrangente da constitucionalização do direito internacional público, leia-se MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Direito constitucional internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 1994. Sobre o tema, sem o mesmo grau de abrangência, leia-se também BOSON, Gerson de Britto Mello. **Constitucionalização do direito internacional**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

<sup>37</sup> O Ministro Gilmar Mendes fundamentou a decisão equiparando o refúgio com o asilo, enquanto o Ministro Carlos Britto reconheceu a diferença entre asilo e refúgio, mas assegurou sua fundamentalidade por decorrer dos tratados de direitos humanos. Seja qual for a visão adotada pela STF, o padre não foi extraditado para assegurar direitos fundamentais a um estrangeiro. V. STF, DJU 17 ago.2007, Ext. 1008/CO, Rel. Min. Gilmar Mendes. Para uma discussão sobre as diferenças entre asilo e refúgio, com foco na perspectiva constitucional do direito ao asilo político. V. LEGALE FERREIRA, Siddharta e SOUSA, Adriano Correa de. **Asilo Político: uma proposta alternativa sob a ótica constitucional**. Revista de Direito dos Monitores da UFF nº 1: 2008.

entanto, a sociedade internacional ainda precisa passar por um processo incisivo de democratização. O acesso dos povos às organizações internacionais ainda é custoso. É praticamente inexistente um *quantum* mínimo de influência na escolha dos agentes dessas organizações, bem como de suas decisões. A burocracia, com suas negligências ou atuações, domina o a política externa e as relações internacionais brasileira, aparentemente, desprovida do ideário democrático que pressupõe uma atuação com algum grau de controle social.

## 6. A Constitucionalização do direito financeiro e tributário

A constitucionalização do Direito Financeiro e do Direito Fiscal também operou releitura dos seus institutos por meio da lógica democrática e dos direitos fundamentais. No âmbito do direito financeiro, a passagem do Estado social para o Estado democrático, da Constituição dirigente para constituição da democracia deliberativa substituiu a orientação de intervenção do Estado na economia que, anteriormente, admitia orçamentos cíclicos e deficitários, sob a orientação keynesiana, pelos princípios do equilíbrio orçamentário, responsabilidade fiscal. No Brasil, a publicação da Lei de responsabilidade fiscal representa um marco dessa passagem que se compatibiliza com a idéia de “reserva do possível” cujo conteúdo tem ensejado maiores desafios para concretização dos direitos sociais (LOBO TORRES, SOUZA NETO, SARMENTO, 2007, p. 971-3.). Em relação aos direitos fundamentais, a modificação deu-se com a opção de reservar os impostos para sua garantia, enquanto as taxas e contribuições ficariam para custear outras atividades (LOBO TORRES, SOUZA NETO, SARMENTO, 2007, p. 972).<sup>38</sup> A Constituição brasileira instituiu ainda: (i) imunidades a tributos e a impostos para tornar insuscetível de tributação determinados direitos fundamentais<sup>39</sup>, como a liberdade religiosa que torna os templos imunes; (ii) vedações à desigualdades injustificadas (LOBO TORRES, SOUZA NETO, SARMENTO, 2007, p. 983).

A constitucionalização do direito tributário pôs em evidência a tensão entre segurança e justiça, entre direitos fundamentais e democracia. O crescimento da democracia

---

<sup>38</sup> LOBO TORRES, Ricardo. **A constitucionalização do direito financeiro**. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de e SARMENTO, Daniel. *A constitucionalização do direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 982: “Os tributos são o preço da liberdade, no sentido de que se constituem no espaço aberto pelos direitos fundamentais e visam a sua garantia.”

<sup>39</sup> Sobre a imunidade tributárias das entidades de assistência social, leia-se: SILVA MARTINS, Ives Gandra da. **Imunidade de instituições sem fins lucrativos dedicadas à previdência e assistência social**. *Direito Público nº 1*: p. 7, 2003. Do mesmo autor, v. **Educação e imunidades tributárias**. *Direito Público nº 5*: p.4, 2004.

proporcionou uma mudança de concepção da relação vertical do “contribuinte que se contrapõe ao Estado” para relação horizontal dos vários contribuintes de uma sociedade que dividem os encargos fiscais através de um debate público, com respeito ao pluralismo e a razão comunicativa (LODI, SOUZA NETO, SARMENTO, 2007, p. 996). Quanto ao ganho de força dos direitos fundamentais, o direito tributário redimensionou as complexas relações entre legalidade, prática administrativa, capacidade contributiva, extrafiscalidade e progressividade do imposto. Se, por um lado, a prática administrativa procurou guiar sua atuação pelas idéias de legalidade para preservar a segurança jurídica, por outro, também leva em consideração na cobrança dos tributos (i) a capacidade econômico-contributiva do cidadão, como uma forma de exigir mais de quem ganha mais e menos de quem ganha menos para respeitar a isonomia; (ii) a extrafiscalidade, ou seja, presta-se atenção não apenas a função de arrecadar para o erário, mas também eventuais efeitos que o tributo possa ter, de modo que seja considerada a interdependência dos direitos fundamentais; (iii) a progressividade de alguns impostos, como é o caso do IPTU que poderá possuir alíquotas diferenciadas em razão da localização do imóvel, bem como do cumprimento de sua função social (LODI, SOUZA NETO, SARMENTO, 2007, p. 987-1009).

## **7. A Constitucionalização do direito ambiental.**

A constitucionalização do direito ambiental também levou a modificações em sua estrutura para que pudesse comportar a irradiação de efeitos dos direitos fundamentais e da democracia. O direito ao meio ambiente sadio passou a ser visto como um pressuposto do direito materialmente fundamental à vida com qualidade e a saúde dos seres humanos (SILVA, 2004, p. 70; FARIAS, 2004, p. 38).

Outra repercussão refere-se à democratização do sistema de solução dos problemas dos ambientais. Diferentes grupos sociais discordam sobre as políticas públicas ambientais (MOURA JÚNIOR, SOUZA NETO, SARMENTO, 2007, p. 783-803.), existindo alguns mais antropocêntricos e outros mais ecocêntricos (FURTADO, 2004, p.151). Combinam-se medidas administrativas para solucionar as divergências, como: i) direito de informação, materializado pelas audiências públicas; ii) Estudo prévio de impacto ambiental; e iii) medidas judiciais fundadas na possibilidade dos cidadãos vigiar a atuação do poder público, como a ação popular e ação civil pública (ANTUNES, 2006, p.29 e ss.).

## **8. Apontamentos finais**

Em desfecho, é possível sintetizar as principais idéias desenvolvidas:

1. Na primeira parte do texto, os vinte anos de Constituição foram colocados em perspectiva. O retrato histórico da Assembléia nacional constituinte, revisão constitucional e as emendas constitucionais revelam que, considerados os avanços e os retrocessos, a Constituição de 1988 proporcionou efetividade dos direitos fundamentais e estabilidade das instituições democráticas.

2. Na segunda parte do texto, constatou-se que todos os ramos do direito público, em maior ou menor medida, foram relidos a partir do sistema democrático e dos direitos fundamentais. A releitura desencadeou a reconstrução unitária do direito público que acabou por modificar o perfil do Estado brasileiro. Ampliou-se a proteção dos direitos fundamentais, bem como os procedimentos de tomada de decisão passaram a contar com maior participação e controle popular.

De fato, os últimos vinte anos da Constituição de representam um gradativo e sinérgico processo de ampliação da força normativa da Constituição e da democracia. Esses dois elementos possibilitam afirmar que o direito público foi reconstruído com unidade.

## 9. Referências Bibliográficas

ALEXY, Robert. **Teoría dos derechos fundamentales**. Madrid: Centro de estudios políticos y constitucionales, 2002.

ALMEIDA, Dayse Coelho de. **Os 18 anos da Constituição da República Federativa do Brasil**, *ADV-COAD - Advocacia Dinâmica – Boletim semanam*°42: p.718, 2006.

AMARAL, Maria Lucia. **Justiça constitucional e trinta anos de Constituição**. *Revista de direito do Estado* 2:p.395-401, 2006.

ARAGÃO, Alexandre. **A concepção pós-positivista do princípio da legalidade**. *Revista de Direito Administrativo* n°236: p.51, 2004.

ARAÚJO, Nadia de. **Constitucionalização do direito internacional privado: A nova concepção do princípio da ordem pública no direito interno e nas convenções da Haia sobre a adoção internacional e sobre aspectos civis de seqüestro de menores**. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de e SARMENTO, Daniel. *A constitucionalização do direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios** : da definição à aplicação dos princípios jurídicos. São Paulo: Malheiros, 2003.

\_\_\_\_\_. **Repensando a supremacia do interesse público sobre o particular**. In: Daniel Sarmento (Org.). *Interesses públicos versus interesses privados*:

desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

\_\_\_\_\_. **A distinção entre princípios e regras a redefinição do dever de proporcionalidade.** *Revista de Direito Administrativo* 215: p.151-179, 1999.

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas.** Rio de Janeiro: São Paulo, 2006

\_\_\_\_\_. **10 anos de Constituição de 1988 (Foi bom pra você também?).** In: LACOMBE, Maria Margarida (Org.), 1988-1998: Uma década de Constituição. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

\_\_\_\_\_. **A reforma política: uma proposta de sistema de governo, eleitoral e partidário para o Brasil.** *Revista de direito do Estado* n° 3: p.287, 2006.

\_\_\_\_\_. **Vinte anos de constituição: o Estado a que chegamos,** mimeo, 2008.

\_\_\_\_\_. **Os princípios da Razoabilidade e da proporcionalidade no Direitos Constitucional.** *Revista dos Tribunais* 23: 1998.

\_\_\_\_\_. **A reconstrução democrática do direito público no Brasil.** In: BARROSO, Luís Roberto. *A reconstrução democrática do direito público no Brasil.* Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

\_\_\_\_\_. **Influência da reconstitucionalização de Portugal sobre a experiência constitucional brasileira.** *Revista de direito do Estado* 2:p.403-410,2006

BARCELLOS, Ana Paula. **A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.** Rio Janeiro: Renovar, 2002.

BERCOVICI, Gilberto. **A problemática da constituição dirigente: algumas considerações sobre o caso brasileiro.** *Revista de Informação Legislativa* n° 142:p.35-51, 1999.

\_\_\_\_\_. **A constituição dirigente e a crise da teoria da constituição. In: Teoria da constituição: estudos sobre o lugar da política no direito constitucional.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

BINENBOJM, Gustavo. **A Constitucionalização do direito administrativo no Brasil: Um inventário de avanços e retrocessos.** In: *Temas de direito administrativo e constitucional.* Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

\_\_\_\_\_. **Agências reguladoras independentes, separação de poderes e processo democrático.** In: *Temas de direito administrativo e constitucional.* Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

\_\_\_\_\_. **Da supremacia do interesse público ao dever de proporcionalidade: m novo paradigma para o direito administrativo.** In: *Temas de direito administrativo e constitucional.* Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

\_\_\_\_\_. **Um novo direito administrativo para o século XXI.** In: Temas de direito administrativo e constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BONAVIDES, Paulo e ANDRADE, Paes de. **História constitucional do Brasil.** Brasília: OAB-Editora, 2006.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Malheiros, 2003.

\_\_\_\_\_.BONAVIDES, Paulo. **Direitos fundamentais, globalização e neoliberalismo.** In: 15 anos da promulgação da Constituição Federal de 1988. Brasília: OAB, Conselho Federal, 2003.

BOSON, Gerson de Britto Mello. **Constitucionalização do direito internacional.** Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Decênio da Constituição de 1988,** *Revista de Processo* 98: p.307, 2000.

CANOTILHO, JJ. Gomes. **A Constituição dirigente e vinculação do legislador.** Coimbra: Coimbra editora limitada, 1994, p.149-174.

CITTADINO, Gisele. **Judicialização da política, constitucionalismo democrático e separação de poderes.** In: WERNECK VIANNA, Luiz. **A democracia e os três poderes.** Rio de Janeiro: IUPERJ/FAPERJ, 2002.

COELHO, Inocêncio Mártires. **Sobre a federalização dos crimes contra os direitos humanos,** *Revista de Direito Público* 8: p.145, 2003.

COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmção Histórica dos Direitos Humanos.** São Paulo Saraiva, 2003.

CORRÊA, Oscar Dias. **Os 15 anos da Constituição de 1988 (Breves anotações),** *Revista da EMERJ* 23: p.15, 2003.

CRETELLA JÚNIOR, José, **Comentários à Constituição brasileira v. I,** Forense Universitária: 1989.

DANTAS, Ivo. **Poder Constituinte e Revolução:** breve introdução sociológica à teoria sociológica do direito constitucional. Rio de Janeiro: Rio, 1978.

DALLARI, Pedro B. A. **Constituição e tratados.** São Paulo: Saraiva, 2003.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Constituição: 10 anos de resistência.** In: LACOMBE, Maria Margarida (Org.), **1988-1998: Uma década de Constituição.** Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

DIAS, Nelson Nascimento. **Supremo Tribunal Federal: retrospectiva.** *Revista de Direito do Estado* nº 9: p.83, 2008, p.108.

DWORKIN, Ronald. **Taking the rights seriously.** Cambridge: Harvard University press, 1978.

EISENBERG, José. **Pragmatismo, direito reflexivo e judicialização da política.** In: WERNECK VIANNA, Luiz. **A democracia e os três poderes.** Rio de Janeiro: IUPERJ/FAPERJ, 2002.

FAORO, Raymundo. **Assembléia Constituinte: a legitimidade recuperada.** Brasiliense: 1981.

\_\_\_\_\_. **Constituinte ou congresso com poderes constituinte.** In: Constituição e Constituinte. *Cadernos Apanagis v. 6.* São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 1987

FARIA, Déborah Barros Leal. **Reflexos da teoria neoliberal e do Consenso de Washinton na Constituição brasileira de 1988,** *Revista de Direito Constitucional e Internacional 59:* p.70, 2007.

FARIAS, José Fernando de Castro. **Crítica à noção tradicional de poder constituinte.** Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1988.

FARIAS, Paulo José Leite. **A proteção brasileira do meio ambiente no contexto da correlação entre os direitos fundamentais e os sistemas econômicos.** *Direito Público 3:* p. 38, 2004.

FERRAZ JUNIOR, Tercio. **Constituinte: Assembléia, processo, poder.** São Paulo: Editora dos tribunais, 1985.

FERREIRA Filho, Manoel Gonçalves. **Significação e alcance das cláusulas pétreas.** *Revista de Direito Administrativo 202:* p.11-7, 1995.

\_\_\_\_\_. **O poder constituinte.** São Paulo: Saraiva, 2005.

FURTADO, Fernanda Andrade Mattar. **Concepções Éticas da Proteção Ambiental.** *Direito Público 3:* p.151, 2004.

KAUFMANN, Rodrigo de Oliveira. **Para que serve uma teoria dos direitos fundamentais?** *Direito Público 13:*p.24, 2003.

LEGALE FERREIRA, Siddharta e SOUSA, Adriano Correa de. **Asilo Político: uma proposta alternativa sob a ótica constitucional.** *Revista de Direito dos Monitores da UFF n° 1:* 2008.

LEGALE FERREIRA, Siddharta. **Democracia direta vs. representativa: uma dicotomia inconciliável com algumas reinvenções,** *Direito público 18:*p.111, 2007.

\_\_\_\_\_. **Súmula vinculante e repercussão geral: críticas e contra-argumentos,** mimeo, 2007

LOBO TORRES, Ricardo (Org.). **Teoria dos direitos fundamentais.** Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

LOBO TORRES, Ricardo. **A constitucionalização do direito financeiro.** In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de e SARMENTO, Daniel. **A constitucionalização do direito.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007

LODI, Ricardo. **A constitucionalização do direito tributário**. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de e SARMENTO, Daniel. *A constitucionalização do direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

LOPES, Maurício Antonio Ribeiro. **Poder Constituinte Reformador: limites e possibilidades da revisão constitucional brasileira**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Repercussão geral no recurso extraordinário**. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Fidelidade Partidária na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. *Direito Público nº 18*: p.172, 2007.

\_\_\_\_\_. **A proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. *Repertório IOB de Jurisprudência 23*: p.465-469. 1994.

\_\_\_\_\_. **O princípio da proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: novas leituras**. *Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ -Centro de Atualização Jurídica, v. 1, nº. 5, agosto, 2001*. Disponível em:<<http://www.direitopublico.com.br>>.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mértires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

\_\_\_\_\_. **Hermenêutica constitucional e direitos fundamentais**. Brasília: Brasília jurídica, 2000.

MENDONÇA, Paulo Roberto Soares. **A Constituição de 1988, a globalização e o futuro**. *Revista da EMERJ 25*:p.22, 2004, p. 36.

MIRANDA, Jorge. **A constituição de 1988- Uma Constituição da esperança**. *Revista de direito do Estado nº 9*: p.117, 2008.

MOURA JÚNIOR, Flávio Paixão de. **O direito constitucional ambiental: a constituição como via ecologização do direito; algumas considerações**. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de e SARMENTO, Daniel. *A constitucionalização do direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 783-803.

MOREIRA, Vital. **30 anos da Constituição da República portuguesa. A metamorfose da ‘Constituição econômica’**. *Revista de direito do Estado 2*:p.381-94,2006.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Direito constitucional internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 1994.

PEREIRA, Áurea Pimentel. **A reforma da Justiça na Emenda Constitucional 45/2004**. Rio de Janeiro: renovar, 2006.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. **Interpretação constitucional e direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

PINTO FERREIRA, Luis. **Teoria Geral do Poder Constituinte**: As constituições do Brasil e a Constituição da 6ª República. *Revista de Informação Legislativa* 87: 1985.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. São Paulo: Saraiva, 2006.

PIRES, Thiago Magalhães. **Crônicas do subdesenvolvimento: jurisdição constitucional e democracia no Brasil**. Rio de Janeiro, mimeo, 2007

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Constituição da República: 15 anos**. In: 15 anos da promulgação da Constituição federal de 1988. Brasília: OAB- Conselho Federal, 2003.

ROCHA JUNIOR, José Jardim. **Para a crítica à compreensão dominante dos direitos fundamentais**. *Direito Público* 18: p.80, 2007.

SCHWABE, Jürgen (Organizador original). **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constituição alemão**. Montevideo: Konrad-adenauer-stifting, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais**: na constituição federal de 1988. Por to Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

\_\_\_\_\_. SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004.

\_\_\_\_\_. SARMENTO, Daniel. **Ubiquidade constitucional: os dois lados da moeda**. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira e SARMENTO, Daniel. A constitucionalização do direito. Lumen Juris, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Direito constitucional ambiental**. São Paulo: Malheiros, 2004.

\_\_\_\_\_. **Poder constituinte e poder popular**. São Paulo: Malheiros, 2007.

SILVA, Luís Virgílio Afonso. **Ulisses, as sereias e o poder constituinte derivado**. *Revista de direito administrativo* 226: p.13-4 e 27-8, 2001.

SILVA MARTINS, Ives Gandra da. **Imunidade de instituições sem fins lucrativos dedicadas à previdência e assistência social**. *Direito Público nº 1*: p. 7, 2003.

\_\_\_\_\_. **Educação e imunidades tributárias**. *Direito Público nº 5*: p.4, 2004.

SLAIBI FILHO, Nagib. **Direito constitucional**. Rio de Janeiro, 2004.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Teoria constitucional e democracia deliberativa**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

\_\_\_\_\_. **Verticalização, cláusula de barreira e pluralismo político: uma crítica consequencialista à decisão do STF na ADIN 3685**, mimeo, 2007.

TAVARES, André Ramos. **Reforma do Judiciário no Brasil pós-88** (Des)estruturando a Justiça. Comentários completos à Emenda Constitucional n. 45/04. São Paulo: Saraiva, 2005.

\_\_\_\_\_. TAVARES, André Ramos. **Nova lei da Súmula vinculante**. São Paulo: Editora Método, 2007.

TEPEDINO, Gustavo. **Normas constitucionais e direito civil na construção unitária do ordenamento**. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de e SARMENTO, Daniel. A constitucionalização do direito. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

TIBÚRCIO, Carmen. **The human rights of aliens under international and comparative law**. The Hague/Boston/London: Martinus Nijhoff Publishers, 2001.

\_\_\_\_\_. **A condição jurídica do estrangeiro na constituição brasileira de 1988**. In: SARMENTO, DANIEL; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia. Igualdade, diferença e direitos humanos. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

\_\_\_\_\_. **A emenda constitucional nº 45 e temas de direito internacional**. In: **Temas de direito internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

\_\_\_\_\_. **As inovações da EC 45/2004 em matéria de homologação de sentença estrangeira**. In: **Temas de direito internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

WERNECK VIANNA, Luiz. **Revolução processual do direito e democracia progressiva**. In: WERNECK VIANNA, Luiz. **A democracia e os três poderes**. Rio de Janeiro: IUPERJ/FAPERJ, 2002.