



## VINTE ANOS DE CONSTITUIÇÃO DE 1988:

**Direitos fundamentais, democracia e a construção unitária do direito público.**

**Siddharta Legale Ferreira<sup>1</sup>**

**RESUMO:** O texto pretende ser um retrato dos vinte anos de Constituição de 1988. Em primeiro lugar, sua história é investigada. Em segundo, aborda os capítulos dos direitos fundamentais e do sistema democrático brasileiro. Por fim, mostra-se que esses dois elementos contribuíram para construção unitária do direito público.

**ABSTRACT:** This text aims to be a portrait of the Brazilian Constitution twenty years history. First of all, the article studies its evolution. Then, it broaches the chapters concerning fundamental rights and the Brazilian democracy model. Finally, the text reaches the conclusion that these elements were of substantial importance to the construction of Brazilian public law as a single structure.

### **Epígrafe:**

“Repito essa será a Constituição cidadã, porque recuperará como cidadãos milhões de brasileiros, vítimas da pior discriminações: a miséria” (Ulysses Guimarães, Discurso proferido na Assembléia Constituinte em 27 de julho de 1988)

---

\* Bacharelado em direito pela Universidade Federal Fluminense – UFF. Monitor da disciplina de direito constitucional.

## ASPECTOS GERAIS

Diversas instituições e autores recordam que, em outubro de 2008, a Constituição brasileira completará 20 anos, anunciando o fato em tom de gravidade. Ninguém está dizendo “venham para o aniversário de minha filhinha”. Na verdade, proclamam: a Constituição vai fazer 20 anos. Solicita-se atenção. Repetem, em coro, que um marco importante se aproxima. Fazer 20 anos não é fácil, creiam. Não consiste simplesmente em pular dos 19 aos 20. Fazer 20 anos é penetrar no tempo. Mais do que olhar para trás, buscando realizar um balanço da trajetória, chegar aos 20 de uma Constituição significa poder olhar para o futuro, com a perspectiva, de quem espera longevidade, novos desafios e a realização de, pelo menos, mais algumas promessas.

De qualquer forma, em datas comemorativas, não se recomenda dirigir as palavras exclusivamente para o futuro. Espera-se também um balanço dos pontos positivos e negativos do passado. Pois bem. Essa difícil tarefa será levada a cabo em duas partes. Na primeira, dedica-se atenção aos vinte de Constituição de forma linear. Isso implica (i) pontuar as influências e pré-compreensões que contribuiriam intensamente para feitura da Carta Constitucional, (ii) analisar o momento vivenciado na Assembléia Nacional Constituinte e (iii) observar a revisão e as emendas que foram realizadas pelo constituinte derivado.

Na segunda parte, desloca-se o discurso da perspectiva histórica para o sistema constitucional, enfatizando as peculiaridades do sistema de direitos

fundamentais que ocasionaram, juntamente com a democracia, a “reconstrução unitária do direito público”<sup>i</sup>. Conduzida através a constitucionalização dos diversos ramos do direito, tal reconstrução modificou o Estado brasileiro que cada vez mais procura reduzir as desigualdades sociais e a miséria. Traçadas as diretrizes, torna-se possível dar início à difícil tarefa sintetizar vinte anos em menos de vinte páginas.

## **PARTE I – VINTE ANOS DE CONSTITUIÇÃO EM PERSPECTIVA**

Antes dos 20, as coisas são diferentes para uma Constituição. Claro que existem datas representativas, mas fazer 10<sup>ii</sup>, 12<sup>iii</sup>, 15<sup>iv</sup> ou 16<sup>v</sup> anos decorre apenas da continuidade de um evento desencadeado no passado, a Assembléia Nacional Constituinte. A proximidade do evento não permite uma interpretação segura dos acontecimentos.<sup>vi</sup> Ou ainda, a jovialidade da Carta serve de desculpa para transigir com certas omissões e paradoxos.

Depois dos 20, chega-se ao primeiro grande patamar de onde se enxerga a vivência constitucional mais agudamente. Daí em diante, já não é possível alegar a jovialidade da Carta como desculpa para carência de efetividade de suas normas ou, mais grave, para ausência de uma deliberação democrática efetiva do seu conteúdo. Não se tolera inefetividade imotivada e, muito menos, resquícios de autoritarismos. Exige-se uma relação equilibrada entre os direitos fundamentais e a democracia.

Postas as pré-compreensões às claras, passa-se ao relato histórico em quatro

partes: (i) O momento pré-constituente; (ii) Assembléia nacional constituinte de 1988; (iii) A revisão constitucional; (iv) Breves notas sobre as emendas constitucionais.

## I. O MOMENTO PRÉ-CONSTITUINTE

Uma Constituição não surge do nada. Não se pode mudar o epicentro de uma ordem jurídica com o estalar de dedos ou o sussurrar “*fiat lux*”. Um Estado democrático de direito não nasce da resolução de uma facção em abrir progressivamente o regime. A Constituição de 1988 emergiu, sem dúvida, do desejo sincero por um Estado democrático e de transformar a realidade sócio-econômica do país.

A ditadura brasileira, tão audaciosa, inicialmente, ao se auto-proclamar “a Revolução vitoriosa como poder constituinte se legitima por si mesma”<sup>vii</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<sup>viii</sup>. Tudo isso repercutiu, de certa forma, no momento pré-constituente.

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>ix-x</sup> Enfim, são esses os episódios e pré-compreensões que envolvem o momento pré-constituente.

## II. A ASSEMBLÉIA 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 decadência.<sup>xi</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>xii</sup>, que consistiu na manifestação do povo com o intuito de desintegrar a constituição de 1969 e, gradativamente, também de seu legado autoritário<sup>xiii</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>xiv</sup>

A despeito das diversas críticas à constituinte<sup>xv</sup> e, de forma genérica, à noção tradicional de poder constituinte originário<sup>xvi</sup>, não se nega 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.

### III. A REVISÃO CONSTITUCIONAL

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>xvii-xviii</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.<sup>xix</sup> 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 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).<sup>xx</sup>

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>xxi</sup>

#### **IV. BREVES NOTAS SOBRE AS EMENDAS CONSTITUCIONAIS.**

Transcorridos vinte anos, muitos foram os debates sobre a efetivação do conteúdo da Constituição. A hiperconstitucionalização de diversos temas se refletiu na avalanche de emendas constitucionais, decorrentes da confusão entre a política ordinária e extraordinária.<sup>xxii</sup> Muito embora as emendas tenham sido orientadas por filiações ideológicas variadas e opções conjunturais; de forma simplificada, é possível compactar 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>xxiii</sup> Nessa linha, existiam críticas, por exemplo, à *Emenda Constitucional n° 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>xxiv</sup> 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<sup>xxv</sup>, a repercussão geral do recurso extraordinário<sup>xxvi-xxvii</sup> e a possibilidade de federalização dos crimes contra Direitos Humanos (art. 109, V-A)<sup>xxviii-xxix</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)<sup>xxx</sup>, a possibilidade de arbitragem em matéria trabalhista de cunho coletivo (art. 114, §2º).<sup>xxxi</sup> Somados os

avanços e os retrocessos, constata-se que poucos discordam que o constitucionalismo vingou no Brasil e a democracia venceu.<sup>xxxii-xxxiii-xxxiv</sup>

## **PARTE II – VINTE ANOS DE CONSTITUIÇÃO: DIREITOS FUNDAMENTAIS E DEMOCRACIA**

Na parte analítica desse texto, optou-se por apresentar as principais mudanças e peculiaridades de um dos grandes pilares da Constituição Cidadã: os direitos fundamentais. A democracia será colocada como pano de fundo<sup>xxxv</sup> com objetivo de pôr em relevo os pressupostos para cooperação democrática, porque um Estado democrático não se encerra na proteção dos direitos político-partidários.<sup>xxxvi</sup> O tema não será esgotado. Pretende-se apenas esboçar algumas linhas sobre os julgados e episódios emblemáticos do período, as leis polêmicas e os debates doutrinários mais inflamados.

### **I. DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Os direitos fundamentais ocupam posição de destaque na Constituição de 1988<sup>xxxvii-xxxviii-xxxix</sup>. Influenciada pela obra teoria dos direitos fundamentais de Robert Alexy<sup>xl</sup>, a dogmática brasileira passou a pensar o tema com unidade.<sup>xli</sup> A dignidade da pessoa humana também contribuiu igualmente para construir tal unidade axiológica.<sup>xlii</sup>

É possível destacar algumas idéias importantes do ponto de vista teórico, tais como: (i) a valorização da teoria dos princípios, considerando os princípios como normas<sup>xliii</sup>; (ii) a idéia de limites dos limites aos direitos fundamentais tanto com

respeito ao núcleo essencial, quanto pela proporcionalidade<sup>xliv</sup>; (iii) a técnica de restrição aos direitos fundamentais<sup>xlv-xlvi</sup> e (iv) eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas<sup>xlvii</sup>. Para a finalidade desse artigo, alguns episódios envolvendo os direitos fundamentais em espécie mostram-se mais aptos a desvelar os vinte anos.

## II. DIREITOS INDIVIDUAIS E COLETIVOS

Os direitos individuais passaram da falta de efetividade a uma posição de destaque com a Constituição de 1988. Temas como vida, liberdade, igualdade segurança e propriedade tornaram-se centrais no debate público, de modo que progressivamente incutiu-se o respeito ao seu conteúdo. Garantias constitucionais, como a ação civil pública passaram a ser intensamente manejados para proteção de interesses coletivos.<sup>xlviii</sup> Até mesmo o desacreditado mandado de injunção, que chegou a ser chamado ironicamente de “sino sem badalo”, começou a dar algumas badaladas nos últimos anos. Restringimos à exposição, contudo, a alguns temas.

O direito à vida se deparou com duas grandes polêmicas: a possibilidade de interrupção de gestação de feto anencefálico e a constitucionalidade das pesquisas com células-tronco.<sup>xlix</sup> Infelizmente, a ADPF 54 sobre a possibilidade de interromper a gestação de fetos com a má-formação fetal que não apresentam os hemisférios cerebrais e o córtex, havendo apenas resíduo do tronco encefálico, conhecida, acabou não sendo julgado em definitivo pelo STF, apesar do caso ter aportado e o ter contado com o voto favorável do Ministro Joaquim Barbosa para diferenciar tal hipótese do aborto, considerando-a possível.<sup>1</sup> Já as pesquisas com células-tronco, prevista pela 11.105 de 2005, foi considerada constitucional pelo STF no julgamento da ADIN

3.510.<sup>li</sup> Apesar do desacordo moral existente, restou decidido que não há violação à dignidade da pessoa humana nessa hipótese, sobretudo se considerada, de um lado, a cuidadosa redação legal que exigiu o aproveitamento dos embriões congelados, o consentimento dos doadores e, de outro, o trágico destino que seria dado aos embriões da fertilização *in vitro* se não fossem úteis as pesquisas: o lixo. Melhor mesmo, é permitir a pesquisa, com a esperança de que venham a auxiliar na cura ou alívio de certas doenças.<sup>lii-liii</sup>

Em relação às liberdades, é possível pontuar casos relacionados à liberdade de expressão e de associação.<sup>liv-lv</sup> O caso Ellwanger foi, sem dúvida, um dos casos brasileiros mais importantes dos últimos vinte anos, envolvendo liberdade de expressão<sup>lvi</sup>. O STF estabeleceu, nele, que essa liberdade não é absoluta. Pelo contrário, comporta limitações que permitem proibir a divulgação do “discurso do ódio” (*hate speech*), de modo que os grupos sociais não sejam alvo da discriminação racial.<sup>lvii-lviii</sup> Já a liberdade de associação se assemelha a liberdade de reunião, diferindo em razão da vinculação entre as pessoas ser mais estável. A incidência dos direitos fundamentais nas associações, nas relações privadas, chamou atenção. Encontra aplicação na necessidade de observar o devido processo legal para exclusão de associado de cooperativa ou de associações privadas.<sup>lix</sup> É claro que há temperamentos. Um bispo não poderia invocar tal liberdade para, por exemplo, professar idéias anticristãs e escapar da excomunhão.<sup>lx</sup>

O conteúdo jurídico do princípio da igualdade ganhou solidez e densidade nesses vinte anos da Constituição de 1988. A definição de Celso Antônio Bandeira de Mello da igualdade como a proibição de desequiparações fortuitas ou injustificadas se

tornou clássica<sup>lxi</sup>. Auxiliou, em muitos momentos, na determinação de sua violação por sua clareza, ao propor três etapas para verificação: (i) fator de desigualação; (ii) correlação lógica abstrata; (iii) amparo constitucional.<sup>lxii</sup> Inúmeros casos de violação de isonomia foram impugnados, especialmente alguns envolvendo concursos públicos e requisitos despropositados. Além dessa dimensão formal, a igualdade vem depurando sua dimensão material. Ao lado das políticas de redistribuição, começou a se discutir as políticas de reconhecimento.<sup>lxiii</sup> Por exemplo, a desigualdade social entre brancos e negros começou a ser contestada pelas políticas de ação afirmativa<sup>lxiv</sup>, cujo exemplo mais conhecido é a reserva de vagas para as universidades públicas<sup>lxv-lxvi</sup>. Os primeiros passos para a igualdade entre homossexuais e heterossexuais também foi dada com a defesa da união civil e do casamento entre pessoas do mesmo sexo.<sup>lxvii</sup> Houve inclusive reconhecimento judicial das primeiras pensões para os companheiros do mesmo sexo.

Segurança é um direito fundamental que, segundo Cláudio Pereira de Souza Neto, envolve as idéias de estabilidade, previsibilidade e redução de riscos.<sup>lxviii</sup> A estabilidade pode ser encontrada, por exemplo, na proteção constitucional ao direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Em relação à previsibilidade, exemplifica-se com o princípio da legalidade que, entre outras coisas, veda a condenação penal sem lei anterior que a defina, ou ainda, a idéia de anualidade eleitoral. A idéia de redução dos riscos se espraia tanto para proteção ambiental, quanto o sistema constitucional de seguridade social, formado pelo tripé saúde, assistência social e previdência. A segurança pública também é importante para proteger as pessoas dos eventuais riscos sociais. Não se deve, contudo, optar por

políticas de segurança pública como sinônimo de combate bélico. Recomenda-se a adoção de políticas pautadas pela visão da segurança pública como serviço público para proteção de direitos fundamentais.<sup>lxi</sup>

Dentre as garantias processuais constitucionais, é o mandado de injunção que revela com mais facilidade a trajetória da esperança depositada na Constituição, durante a assembléia nacional constituinte, e o presente de judicialização mobilizada para defesa de direitos fundamentais. Inicialmente, esperava-se que as omissões do poder público pudessem ser contestadas pelo mandado de injunção. Frustradas as esperanças, alguns autores chamaram o remédio de “sino sem badalo”<sup>lxx</sup> e “o que foi sem nunca ter sido”<sup>lxxi</sup>. Luís Roberto Barroso chegou a propor a extinção do remédio com a aplicação do art. 4º da Lei de introdução ao Código civil. Recentemente, em sede de mandado de injunção, o STF aplicou, de forma analógica, à lei de greve da iniciativa privada para deferir o direito de greve também os servidores públicos.<sup>lxxii-lxxiii-lxxiv</sup> Nas palavras do Ministro Gilmar Mendes, adotou-se uma “solução normativa concretizadora”.<sup>lxxv</sup>

### III. DIREITOS SOCIAIS

Os direitos sociais, a despeito de alguns setores não considerarem, também são direito fundamentais<sup>lxxvi</sup>. Ao longo das últimas décadas, eles foram alvo de inúmeras críticas à sua efetivação, bem como da defesa de incrementar seu conteúdo, especialmente no âmbito judicial. Cláudio Pereira de Souza Neto sintetiza as inúmeras críticas, de forma didática, em dois eixos temáticos - principiológicas e institucionais.

Em seguida, propõe parâmetros materiais e processuais à sua justiciabilidade.<sup>lxxvii</sup>

O primeiro eixo de críticas, de caráter principiológico, subdivide-se em liberal e democrática. A crítica liberal alega violação à separação de poderes, sob o argumento de não caber ao judiciário a condução das políticas públicas. Já a crítica democrática, lembra que os juízes não foram eleitos, razão pela qual a efetivação de judicial seria antidemocrática e elitista. Os contra-argumentos esperados a tais críticas são que a separação de poderes não é rígida, bem como que a democracia incorpora o poder judiciário como força contra-majoritária para defesa de direitos fundamentais de modo a manter o sistema de freios e contrapesos<sup>lxxviii</sup>. Além do mais, os direitos fundamentais são pressupostos para própria democracia. Sua proteção judicial ampliaria a democracia, ao invés de fragilizá-la.

O segundo eixo de críticas, de caráter institucional, possui vertentes financeira, administrativa, técnica, econômica e da desigualdade de acesso a justiça. A crítica financeira lembra que para efetivar os direitos sociais sujeitam-se à reserva do possível<sup>lxxix</sup>. A crítica administrativa chama atenção para o fato da atuação judicial desorganiza as políticas públicas, implementadas pela Administração pública. A crítica técnica, por sua vez, destaca a *expertise* técnica, a especialização científica como importante fator para tomar as decisões<sup>lxxx</sup>. A crítica econômica discorre sobre o melhor aproveitamento econômico dos recursos públicos. A crítica igualitária, em desfecho, sinaliza o fato da desigualdade de acesso a justiça conferir mais direitos à classe média em detrimento dos setores mais carentes.

As críticas podem ser relativizadas.<sup>lxxxix</sup> A “reserva do possível” não deve ser utilizada sem uma efetiva comprovação<sup>lxxxii-lxxxiii</sup>. A crítica administrativa pode ser diminuída através do diálogo interinstitucional que, ao invés de desorganizar, contribuiria para um melhor desempenho de todas as instituições. A parca expertise técnica pode ser suprida, recorrendo a peritos e *amicus curiae*, ou ainda, por meio de audiências públicas. A desigualdade de acesso à justiça não deve servir de pretexto para negar a todos a efetivação judicial dos direitos sociais. Mais recomendável seria desobstruir o acesso à justiça, aparelhando a Defensoria Pública, o Ministério Público e a advocacia da sociedade civil organizada.

Em razão das críticas e contra-argumentos, há necessidade de formular parâmetros para uma efetivação judicial adequada dos direitos sociais. Eles podem ser agrupados em dois eixos: processuais e materiais. Dentre os parâmetros processuais, destaca-se a ampliação do uso da tutela coletiva para direitos, como forma de fomentar uma distribuição mais equânime e planejada das prestações deferidas<sup>lxxxiv</sup>. A alegação da reserva do possível deve ser capaz de inverter o ônus de provar sua realidade, de modo que a Administração seja obrigada a demonstrar a insuficiência de recursos disponíveis.

Os parâmetros materiais também são variados. Sugere-se circunscrever atuação judicial à esfera da fundamentalidade material, quer dizer, à proteção das “condições para liberdade”, do “mínimo existencial” e das “condições necessárias para cooperação democrática”. O segundo parâmetro aponta para prioridade dos que não têm condições de arcar com os custos a prestação com recursos próprios, os

denominados hipossuficientes. A possibilidade de universalização da medida configura o terceiro parâmetro, cuja finalidade é evitar desequiparações fortuitas. O quarto parâmetro ressalta a unidade dos direitos sociais e não apenas um específico. Há uma prevalência *prima facie* da opção técnica, previamente implementada pela Administração, se comparada com as decisões judiciais.<sup>lxxxv</sup> O sexto parâmetro pugna pela escolha da solução mais econômica, por exemplo, se existe um medicamento genérico deve se optar por ele, ao invés do fabricado pelos laboratórios tradicionais, já que o genérico é mais barato<sup>lxxxvi</sup>. O último parâmetro material leva em consideração o contexto em que o controle será realizado. A maior implementação de políticas públicas de direitos sociais aponta para necessidade do Judiciário se conter. Do contrário, a carência de políticas públicas legitima um maior ativismo judicial.

#### **IV. DIREITO À NACIONALIDADE**

Há incipientes reflexões jusfilosóficas sobre a nacionalidade constituir um direito fundamental. Em linhas gerais, ela consubstancia um direito a ter direitos, uma pré-condição ao exercício dos direitos fundamentais.<sup>lxxxvii</sup> Considerada tal característica, entende-se que a Emenda 54 adotou uma postura positiva, ao permitir que os nascidos no exterior de pai ou mãe brasileira, registrados na repartição brasileira competente, possam imediatamente requerer a nacionalidade brasileira. Essa desburocratização protege direitos fundamentais também nas relações internacionais brasileiras.

Ela pôs fim à necessidade de que pessoas, nessas condições, tenham que esperar a maioria para realizar a opção, além de vir a residir no Brasil. A alínea c, do inciso I do artigo 12 possui uma trajetória acidentada<sup>lxxxviii</sup>, que foi superada com a emenda 54. O critério *ius sanguinis*, com isso, acabou por figurar lado a lado com o *ius solis*, já que o mero registro já confere a nacionalidade brasileira.

A interpretação sistemática da E.C. 54 refere-se à relação entre a alínea c do inciso I do art. 12 com o art. 95 do ADCT. Os dispositivos do ADCT procuram corrigir situações que temporariamente poderiam ser injustas. O entrelaçamento semântico dos dispositivos conduz à conclusão de que a intenção do legislador foi, de fato, estender a possibilidade dos nascidos se tornarem brasileiros natos pelo mero registro no exterior.<sup>lxxxix</sup> Uma interpretação histórica revela, ainda, que a emenda resultou de uma intensa pressão internacional para evitar que filhos de brasileiros que não estavam a serviço do país ficassem apátridas. A interpretação plausível é a de que a o registro na repartição competente no exterior já confere a nacionalidade brasileira, ampliando a incidência do critério *ius sanguinis*.<sup>xc-xci-xcii-xciii</sup>

## V. DIREITOS POLÍTICOS E PARTIDOS POLÍTICOS

Os direitos políticos adquiriram efetividade com a Constituição de 1988. Mesmo diante dos escândalos de corrupção, as instituições democráticas permaneceram firmes. Do impeachment do Collor<sup>xciv</sup> ao julgamento de perda de mandato por quebra do decoro parlamentar do presidente do Congresso Renan

Calheiros<sup>xcv</sup>, o voto permaneceu direto, livre, secreto, periódico e igual e as eleições periódicas. Os votos passaram a ser recolhidos por urnas eletrônicas que se tornaram referência por sua rapidez e confiabilidade. Sem dúvida, alguns problemas foram resolvidos, embora seja necessária uma reforma política acentuada<sup>xcvi</sup>. Não faremos especulações sobre o futuro para destacar as polêmicas mais inflamadas que a Constituição de 1998 presenciou.

Em 1993, foi realizado o plebiscito para decidir a forma e o sistema de governo. Nas urnas, a república venceu a monarquia e, apesar da larga corrente parlamentarista na Assembléia constituinte, o presidencialismo suplantou o parlamentarismo. Esse fato explica alguns problemas estruturais na engenharia constitucional brasileira, como é o caso da medida provisória. 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.<sup>xcvii</sup> Um problema que a democracia brasileira ainda precisa vencer.

Em 1994, o mandato presidencial dói reduzido de cinco para quatro anos, pela E.C.R. 1994. Em 1997, a E.C. 16 permitiu a reeleição presidencial, modificando a tradição brasileira. Discutiu-se a violação ao princípio democrático, sob alegação de desrespeito a transitoriedade dos mandatos. Em 1999, a E.C. 23 criou o Ministério da defesa, simbolizando a submissão do poder militar ao civil.

Nos anos subsequentes, uma reforma política não aconteceu. Modificações pontuais continuaram. Verticalização, cláusula de barreira e fidelidade partidária

foram as que geraram mais debates. A verticalização consiste em impor que as coligações nacionais sejam respeitadas no plano local e vice-versa. Proposta a Ação Direta de Inconstitucionalidade<sup>xcviii</sup> contra a E.C. nº 52 de 2006, contestou-se a verticalização estabelecida em 2002, via resolução do TSE<sup>xcix</sup>, modificando o §1º do art. 17 da Constituição<sup>c</sup>, sob o argumento de que as regras do jogo político foram modificadas, a menos de um ano da eleição (de 2006). Embora se alegasse que a anualidade eleitoral, prevista no art. 16 da Constituição, não poderia ser invocada em face de emenda constitucional, pois se dirigiria apenas ao legislador ordinário, o STF decidiu pela inconstitucionalidade da parte final do art. 2º da E.C. 52. A emenda não produziu efeitos para as eleições do ano de 2006. Entendeu, por maioria, ser a regra da anterioridade eleitoral uma cláusula pétrea. Tal norma numa interpretação conforme será válida nas eleições de 2010.<sup>ci</sup>

A cláusula de barreira, instituída pela Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995, também foi contestada pela Adin nº 1.351-3. Os ministros, por unanimidade, julgaram procedente a ação de inconstitucionalidade impetrada em conjunto por alguns partidos (PC do B e outros) e a Adin nº 1354-8 apresentada pelo PSC, sob o argumento de que as restrições de acesso ao fundo partidário e ao “direito de antena”<sup>cii</sup> violavam o pluralismo, o princípio democrático, a igualdade gradual e a proporcionalidade.<sup>ciii</sup>

Existe, ainda, controvérsia interessante sobre a possibilidade de mudar de partido político, sem perder o mandato. O STF entendia que o mandato não era do partido, mas do candidato.<sup>civ</sup> Mesmo que ele mudasse do partido ou se fosse expulso, ele não perdia o mandato. No entanto, recentemente, o entendimento mudou. Decidiu-se que a mudança imotivada de partido configura infidelidade partidária e leva à perda

do mandado, se tiver ocorrido após a decisão do TSE.<sup>cv-cvi</sup>

Em 2008, A Associação de Magistrados Brasileiros(AMB) ajuizou a ADPF 144 com intuito de permitir negar tal registro aos candidatos que respondessem a processos criminais. Argumentou-se que as alíneas do artigo 1º, I e o artigo 15 exigiam o trânsito em julgado para resolver pela inelegibilidade reduzem a eficácia do §9º, art. 14, instituído pela ECR 4º, cujo teor volta-se a ampliação da exigência de moralidade, probidade através da análise da vida pregressa do candidato. O julgamento do Supremo Tribunal Federal, contudo, por maioria, foi pela improcedência da ADPF. Significa que somente após o trânsito em julgado os juízes eleitorais podem efetivamente negar registro as candidaturas. Do contrário, haveria violação à presunção de inocência.

## VI. A RECONSTRUÇÃO UNITÁRIA DO DIREITO PÚBLICO

Os últimos 20 anos da Constituição representam um gradativo e sinérgico processo de ampliação da força normativa da Constituição e da democracia.<sup>cvi</sup> Esse ganho de importância para o direito público teve repercussão na constitucionalização de seus diversos ramos: direito administrativo, ambiental, direito financeiro, direito tributário e o direito internacional público e privado. Deu-se uma verdadeira “construção unitária”<sup>cvi</sup> do direito público, conduzida através de procedimentos democráticos para proteger direitos fundamentais.

A constitucionalização do direito administrativo desencadeou quatro modificações substanciais no seu seio.<sup>cix</sup> *A supremacia do interesse público* passa a

ser enxergada a partir da noção de interesse público, obtido através do postulado da proporcionalidade.<sup>cx-cxi</sup> 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>cxii</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. O Poder Executivo anteriormente unitário cede gradativamente espaço para uma série de autoridades administrativas independentes, especialmente agências reguladoras, com maior grau de *expertise* técnica.<sup>cxiii-cxiv</sup> A juridicidade e o policentrismo no Executivo facilitam o processo de deliberação pública mais intensa, conexas a democratização.

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 moldura 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.<sup>cxv</sup> 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.<sup>cxvi-cxvii</sup>. A Constituição brasileira instituiu ainda: (i) imunidades a tributos e a impostos para tornar insuscetível de tributação determinados direitos fundamentais<sup>cxviii</sup>, como a liberdade religiosa que torna os templos imunes; (ii) vedações à desigualdades injustificadas.<sup>cxix</sup>

A constitucionalização do direito tributário deixou as claras o potencial conflitivo entre segurança e justiça, entre direitos fundamentais e democracia. O crescimento da democracia 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.<sup>cxx</sup> 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.<sup>cxxi</sup>

A constitucionalização do direito internacional privado<sup>cxxii</sup> também a releitura de seus institutos por conta da ascensão dos movimentos democráticos das últimas décadas, juntamente com a proteção dos direitos fundamentais. O direito internacional privado teve um de seus conceitos centrais transformados: a ordem pública. A moderna concepção a define como o conjunto de princípios gerais que alicerçam o sistema jurídico, dentre os quais, figuram os direitos humanos fundamentais. Protegidos pela constituição, eles podem se apresentar como obstáculos à aplicação da lei estrangeira. Na ordem constitucional brasileira, não se aplicará uma lei que viole a dignidade da pessoa humana (dimensão negativa da ordem pública), ou ainda, é possível se exigir, por exemplo, que sejam preservados os direitos individuais dos estrangeiros, como o patrimônio (dimensão positiva da ordem pública). Um exemplo concreto dessa nova baliza diz respeito à Convenção de Haia sobre adoção internacional e seqüestro de menores que autoriza o juiz a indeferir o retorno da criança de sua residência habitual por incompatibilidade com a atual concepção de ordem pública. Considera-se, para tanto, o melhor interesse da criança.<sup>cxxiii</sup>

## **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, os vinte anos da constituição foram abordados de forma analítica. Foram postos em relevo os direitos fundamentais e, em pano de fundo, a democracia. Os casos e episódios mais polêmicos, envolvendo os capítulos constitucionais sobre os direitos fundamentais, foram retratados.

3. Constatou-se que as transformações do sistema democrático e dos direitos fundamentais desencadearam a reconstrução unitária do direito público que acabou por modificar o perfil do Estado brasileiro.

A incursão histórica proporcionou uma visão panorâmica dos vinte anos, mas poderia ter dificultado a percepção dos detalhes ao longo do percurso. O problema inverso surgiria de uma opção meramente analítica dos títulos da Constituição, referentes aos direitos fundamentais. O maior risco dessa opção seria tornar realidade o emaranhado desconexo de singularidades temáticas. Se não foi possível ser tão preciso ou tão extenso quanto o desejável, ao menos, espera-se uma combinação apta a compor o olhar emoldurado em retrospectiva que, a um só tempo, seja fiel à realidade e crítico aos aspectos da Constituição que precisam ser reinventados.

## NOTAS E REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

<sup>i</sup> A expressão construção unitária foi empregada originalmente para o ordenamento como um todo, mas no contexto de reconstrução do direito privado pelo processo de constitucionalidade pelo professor Gustavo Tepedino. V. 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.

<sup>ii</sup> Sobre os dez anos da Constituição de 1988, leia-se: LACOMBE, Maria Margarida (Org.), **1988-1998: Uma década de Constituição**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p.33-6; BULOS, Uadi Lammêgo. **Decênio da Constituição de 1988**, *Revista de Processo* 98: p.307, 2000.

<sup>iii</sup> Sobre os doze anos da Constituição de 1988, leia-se: BARROSO, Luís Roberto. **Doze anos da Constituição brasileira de 1988**. In: *Temas de direito constitucional t. I*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p.3-49.

<sup>iv</sup> Sobre os quinze anos da Constituição de 1988, leia-se: 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.; CORRÊA, Oscar Dias. **Os 15 anos da Constituição de 1988 (Breves anotações)**, *Revista da EMERJ* 23: p.15, 2003.

<sup>v</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **A Constituição de 1988: um balanço após dezesseis anos de Vigência**. *Direito Público* 8: p.40-54, 2005.

<sup>vi</sup> Por isso, alguns autores preferem não comentar o período que vivenciaram.. V. MENDES, Gilmar; COELHO, Inocêncio Mártires; GONET, Paulo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 169: “Vivendo, ainda, sob a Cata Política, em relação à qual, portanto, falta-nos a indispensável perspectiva do tempo, não é prudente anteciparmos nenhum juízo crítico a seu respeito, embora possamos formular augúrios: que ela nos permita construir, com discernimento e firmeza, uma sociedade efetivamente justa e solidária, que tenha na dignidade da pessoa humana o seu referente fundamental.”

<sup>vii</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>viii</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Influência da reconstitucionalização de Portugal sobre a experiência constitucional brasileira**. *Revista de direito do Estado* 2:p.403-410,2006, p.404.

<sup>ix</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>x</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.

<sup>xi</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>xii</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>xiii</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>xiv</sup> FAORO, Raymundo. **Assembléia Constituinte: a legitimidade recuperada**. Brasiliense: 1981, p. 55.

<sup>xv</sup> PINTO FERREIRA, Luis. **Teoria Geral do Poder Constituinte**: As constituições do Brasil e a Constituição da 6ª República. *Revista de Informação Legislativa* 87: 1985, p.148.

<sup>xvi</sup> O professor da Universidade Federal Fluminense – UFF-, José Fernando de Castro Farias discorre, com erudição, 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>xvii</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>xviii</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.”

<sup>xix</sup> LOPES, Maurício Antonio Ribeiro. **Poder Constituinte Reformador**: limites e possibilidades da revisão constitucional brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p.171-2.

<sup>xx</sup> COMPARATO, Fábio Konder. **Emenda e revisão na constituição de 1988**. *Revista de Direito Público* São Paulo ano 23, 93/125-128, jan/mar-90 apud LOPES, Maurício Antonio Ribeiro. **Poder Constituinte Reformador**: limites e possibilidades da revisão constitucional brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p.181.

<sup>xxi</sup> Confirmam-se, rapidamente, suas linhas gerais. A *ECR* nº 1 promulgou instituiu o Fundo Social de Emergência para assegurar o Plano Econômico, desejado pelo governo. A *ECR* nº 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* nº 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* nº 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 “probidade administrativa” e a “moralidade” para o exercício do mandato. A *ECR nº5* 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 nº 6* determinou que o parlamentar, submetido a processo de que venha resultar perda de mandato, não pode renunciar para evitar a punição.

<sup>xxii</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>xxiii</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>xxiv</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 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>xxv</sup> TAVARES, André Ramos. **Nova lei da Súmula vinculante**. São Paulo: Editora Método, 2007.

<sup>xxvi</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Repercussão geral no recurso extraordinário**. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2007.

<sup>xxvii</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>xxviii</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>xxix</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, IDCn<sup>o</sup>1, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima.

<sup>xxx</sup> TIBURCIO, Carmen. **As inovações da EC 45/2004 em matéria de homologação de sentença estrangeira**. In: **Temas de direito internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p.191 e ss.

<sup>xxxi</sup> TIBURCIO, Carmen. **A emenda constitucional nº 45 e temas de direito internacional**. In: **Temas de direito internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p.47 e ss.

<sup>xxxii</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 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>xxxiii</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>xxxiv</sup> MIRANDA, Jorge. **A constituição de 1988- Uma Constituição da esperança**. *Revista de direito do Estado* n<sup>o</sup> 9: p.117, 2008, p. 129: “Os vinte anos de vigência da Constituição são vinte não de democracia, de liberdade e de progresso econômico-social como o Brasil nunca antes conhecera. São vinte anos de paz, em que foi possível a destituição, sem perturbação das instituições, de um Presidente da República em processo de impeachment. São vinte anos de afirmação progressiva de cidadania. E são, a despeito de todas as contrariedades vinte anos de abertura à esperança. A Constituição não é apenas a Constituição-cidadã, de que falava Ulysses Guimarães. É igualmente, a Constituição da esperança.”

<sup>xxxv</sup> Para um relato dos vinte anos da Constituição federal, com ênfase especial na democracia e a dinâmica dos três poderes, confira-se BARROSO, Luís Roberto. **Vinte anos de constituição: o Estado a que chegamos**, mimeo, 2008.

<sup>xxxvi</sup> SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Teoria da constituição e democracia deliberativa**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

<sup>xxxvii</sup> MIRANDA, Jorge. **A constituição de 1988- Uma Constituição da esperança**. *Revista de direito do Estado* nº 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>xxxviii</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>xxxix</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. **Os direitos fundamentais e seus múltiplos significados na ordem constitucional**. *Revista Diálogo Jurídico*, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, nº. 10, janeiro, 2002. Disponível na Internet: <<http://www.direitopublico.com.br>>

<sup>xl</sup> ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de estudios políticos y constitucionales, 2002.

<sup>xli</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. **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>xlii</sup> Sobre a evolução filológica do conceito de ser human, leia-se COMPARATO, Fábio Konder. **Afirmção Histórica dos Direitos Humanos**. São Paulo Saraiva, 2003. Para uma abordagem, jusfilosófica, 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>xliii</sup> DWORKIN, Ronald. **Taking the rights seriously**. Cambridge: Harvard University press, 1978, p. 14 e ss. **Entre nós**, ÁVILA, Humberto Bergman. **Teoria dos Princípios** : da definição à aplicação dos princípios jurídicos. São Paulo: Malheiros, 2003

<sup>xliv</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. **A proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. Repertório IOB de Jurisprudência 23: p.465-469. 1994; MENDES, Gilmar. **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>>. ÁVILA, Humberto Bergman. **A distinção entre princípios e regras a redefinição do dever de proporcionalidade**. *Revista de Direito Administrativo* 215: p.151-179, 1999. BARROSO, Luis Roberto. **Os princípios da Razoabilidade e da proporcionalidade no Direitos Constitucional**. *Revista dos Tribunais* 23: 1998.

<sup>xlv</sup> ALEXY, Robert. **Teoría dos derechos fundamentales**. Madrid: Centro de estudios políticos y constitucionales, 2002 Entre nós, ver PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. **Interpretação constitucional e direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 131 e ss.

<sup>xlvi</sup> FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. **Restrição a direitos fundamentais: a questão da intercepção de e-mail e a reserva de jurisdição**. *Direito Público nº 13*: p. 155, 2006.

<sup>xlvii</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 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>xlviii</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **A ação civil pública como instrumento de controle judicial as chamadas políticas públicas**. In MILARÉ, Édís.A Ação civil pública São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 140 e ss.

<sup>xlix</sup> É claro que, vez por outra, questões clássicas envolvendo o direito à vida, v. KAUFMANN, Roberta Fragoso Menezes. **Colisão de direitos fundamentais: o direito à vida em oposição à liberdade religiosa – o caso dos pacientes Testemunhas de Jeová internados em hospitais públicos**. *Direito Público* 16: p.13, 2007.

<sup>i</sup> STF, ADPF 54 v. Confira-se as notícias e os votos já proferidos em <http://www.stf.gov.br/portal/cms/listarNoticiaSTF.asp>

<sup>ii</sup> STF, ADIN 3510. OS votos e notícias sobre o julgamento podem ser colhidos em: <http://www.stf.gov.br/portal/cms/listarNoticiaSTF.asp> Os votos e artigos sobre o tema podem ser encontrados também no Observatório da Jurisdição constitucional do Instituto Brasiliense de Direito Público - IDP em: <http://ojs.idp.edu.br/index.php/observatorio/issue/view/9>

<sup>iii</sup> Sobre defesa emotiva e radical das pesquisas, leia-se ABRITTA, Rafaelo. **Células-tronco embrionárias e a Constituição de 1988 – O papel do STF – Parte I**. *Direito Público nº 20*: p.201, 2008. E **Células-tronco embrionárias e a Constituição de 1988 – O papel do STF – Parte II**. *Direito Público nº 20*: p.199, 2008.

<sup>iiii</sup> Em tom mais ponderado e inteligente na defesa das pesquisas, confira-se o sempre eloqüente BARROSO, Luís Roberto. **Gestão de fetos anencefálicos e pesquisas com células-tronco: dois**

**temas acerca da via e da dignidade na Constituição.** In: SARMENTO, Daniel. Direitos fundamentais.: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

<sup>liv</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mértires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional.** São Paulo: Saraiva, 2007, p.349 e ss.

<sup>lv</sup> A discussão sobre a liberdade comporta uma abordagem jusfilosófica mais rica do que a desenvolvida neste momento que se restringe a pontuar episódios relevantes para os vinte anos de Constituição. Para uma abordagem que ultrapassa nossos objetivos, confira-se: MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Reflexões sobre a Liberdade.** *Direito Público nº4*: p. 32, 2004.

<sup>lvi</sup> STF, DJU 19 mar. 2004, HC 82.424, Rel. Min. Maurício Corrêa.

<sup>lvii</sup> SARMENTO, Daniel. **A liberdade de expressão e o problema do “hate speech”.** In: Livres e iguais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p.207 -256. Sobre a liberdade de expressão de forma genérica, confira-se também: SARMENTO, Daniel. **Liberdade de expressão, pluralismo e o papel promocional do Estado.** In: Livres e iguais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p.263-98.

<sup>lviii</sup> BRUGGER, Winfried. **Proibição ou proteção do discurso do ódio? Algumas observações sobre o direito alemão e o americano.** *Direito Público nº 15*: p. 117, 2007.

<sup>lix</sup> V. STF, DJU 16.jun.1996, RE 158215 / RS, Rel. Min. Marco Aurélio. Para um breve, mas bem fundamentada decisão sobre o tema, v. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet Branco. **Associações, Expulsão de Sócios e Direitos Fundamentais.** *Direito Público nº2*: p.170, 2003. Ver também STF, DJU 24 nov. 2004, RE 201.819-8/RJ, 2ª Turma, Relª Min. Ellen Gracie, Voto-Vista do Ministro Gilmar Mendes. Sobre o caso e o tema, cf. VALE, André Rufino do. **Drittwirkung de direitos fundamentais e associações privadas.** *Direito público nº9*: p.51, 2005. Do mesmo autor, v. **Constituição e direito privado: algumas considerações sobre a eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas.** *Direito público nº 6*: p.94, 2004.

<sup>lx</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mértires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional.** São Paulo: Saraiva, 2007, p.399.

<sup>lxi</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. **Conteúdo Jurídico do Princípio jurídico da igualdade.** São Paulo: Malheiros, 2004.

<sup>lxii</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. **Conteúdo Jurídico do Princípio jurídico da igualdade.** São Paulo: Malheiros, 2004, p.21.

<sup>lxiii</sup> FRASER, Nancy. **Redistribuição, reconhecimento e participação: por uma concepção integrada da Justiça.** In: SARMENTO, Daniel; PIOVESAN, Flávia; IKAWA, DANIELA. Igualdade, diferença e direitos humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p.169.

<sup>lxiv</sup> GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade.** Rio de Janeiro: Renovar, 2001. Do mesmo autor, v. **Discriminação racial e o princípio da igualdade.** *Revista de Informação Legislativa 142*: p.307, 1999.

<sup>lxv</sup> BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Ação afirmativa e direito constitucional (Exposição no V Congresso de Direito Constitucional do IDP –19.11.2002)**. *Direito Público nº 1*: p.131, 2003.

<sup>lxvi</sup> Existe um excelente texto sobre ação afirmativa no qual se propõe parâmetros para aferir a constitucionalidade de sua adoção. Quanto ao veículo para o estabelecimento de cotas; sugere a possibilidade de instituí-las por via legislativa e administrativa, mas não pela via judícia. Já em relação à proporção do grupo beneficiado, sugere-se (i) a possibilidade de exclusão dos candidatos da escola federal, (ii) a inconstitucionalidade prima facie de critérios territoriais; (iii) se for maior a participação da minoria na população da região, maior pode ser a proporção na reserva de vagas; (iv) quanto maior a proporção da minoria discriminada, maior pode ser a reserva de vagas; (v) a soma entre a reserva de vagas étnicas e sociais não podem tornar impossível tendencialmente ingresso de não cotistas. SOUZA NETO, Cláudio Pereira de e FERES JUNIOR, João . **Ação afirmativa: normatividade e constitucionalidade**. In: SARMENTO, Daniel; PIOVESAN, Flávia; IKAWA, DANIELA. Igualdade, diferença e direitos humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p.360-2..

<sup>lxvii</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Diferentes, mas iguais: O reconhecimento jurídico das relações homoafetivas**. In: SARMENTO, Daniel; PIOVESAN, Flávia; IKAWA, DANIELA. Igualdade, diferença e direitos humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 661 e ss. SARMENTO, Daniel. **Casamento e união estável entre pessoas do mesmo sexo: Perspectivas constitucionais**. In: SARMENTO, Daniel; PIOVESAN, Flávia; IKAWA, DANIELA. Igualdade, diferença e direitos humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p.619 e ss.

<sup>lxviii</sup> SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Comentário ao Artigo 5º: segurança**, mimeo, 2008.

<sup>lxix</sup> SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **A segurança pública na Constituição Federal de 1988: conceituação constitucionalmente adequada, competências federativas e órgãos de execução das políticas**. *Revista de Direito do Estado nº8*: p.19-75, 2008.

<sup>lxx</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. S.O.S. para o mandado de injunção, *Jornal do Brasil* 11.9.90 apud Luís Roberto Barroso. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p.258

<sup>lxxi</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Mandado de injunção: o que foi sem nunca ter sido. Uma proposta de reformulação**. In: *Temas de direito constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 189 e ss.

<sup>lxxii</sup> STF, *DJU* 06 nov. 2007, MI 670/ES, Rel. orig. Min. Maurício Corrêa, Rel. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes; STF, *DJU* 06 nov. 2007, MI 708/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes; STF, *DJU* 06 nov. 2007, MI 712/PA, Rel. Min. Eros Grau.

<sup>lxxiii</sup> Sobre o tema, leia-se: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Mandado de Injunção: efeitos da decisão e âmbito de incidência**. *Interesse Público nº*. 43: p. 97-116, 2007.

<sup>lxxiv</sup> QUINTAS, Fábio Lima. **A efetividade do mandado de injunção: retrospecto e perspectivas**. *Direito Público nº20*:p.82, 2008.

<sup>lxxv</sup> MENDES, Gilmar. **Mandado de injunção**. *Direito Público nº* 13: p.5, 2006, p.16..

<sup>lxxvi</sup> Sobre a fundamentalidade dos direitos sociais e dos limites ao poder de reforma, v. SARLET, Ingo. **Os direitos fundamentais sociais e o problema de sua proteção contra o poder de reforma na Constituição de 1988**. *Direito público nº 2*: p.5, 2003.

<sup>lxxvii</sup> As críticas e parâmetros são uma síntese com poucas modificação em relação ao seguinte texto: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **A justiciabilidade dos direitos sociais: críticas e parâmetros**. mimeo, 2008.

<sup>lxxviii</sup> Não obstante o judiciário não possa ou deva formular políticas públicas, a separação de poderes requer uma “reformulação funcional” para garantir também no Estado social um sistema de freios e contrapesos que o permita proteger direitos fundamentais não só do arbítrio, mas também da omissão estatal, cf. KRELL, Andreas Joachim. **Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: Os (des)caminhos de um direito constitucional “comparado”**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 85-91.

<sup>lxxix</sup> Sobre a reserva do possível leia-se LOBO TORRES, Ricardo. **O mínimo existencial, os direitos sociais e a reserva do possível**. In: AVELÃS NUNES, António José e COUTINHO, Jacinto Nelson Miranda (Org.). **Diálogos Constitucionais: Brasil-Portugal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p.463.

<sup>lxxx</sup> A margem de discricionariedade da administração, especialmente às questões técnicas e políticas, configura um desafio adicional à efetivação judicial dos direitos fundamentais. Nesse sentido, v. COURTIS, Christian e ABRAMOVICH, Victor. **Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales**. In: SARLET, Ingo. *Direitos fundamentais sociais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p.159-161 e 166-167.

<sup>lxxxi</sup> LIMA FILHO, Francisco das C. **Garantia constitucional dos direitos sociais e sua concretização Jurisdicional**. *Direito Público nº 15*: p. 6, 2007, p.31 e ss..

<sup>lxxxii</sup> Para tanto, recomenda-se à demonstração efetiva da reserva do possível. V. AMARAL, Gustavo. **Interpretação dos direitos fundamentais e conflito entre os poderes**. In: LOBO TORRES, Ricardo (Org.). **Teoria dos direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 110.

<sup>lxxxiii</sup> A possibilidade de remanejar recursos de áreas menos prioritárias do orçamento para áreas essenciais ao homem, , contudo, parece uma melhor opção. Além do mais, em países como o Brasil, a “justificativa” proposta por Amaral seria cumprida com facilidade. Nesse sentido, v. KRELL, Andreas Joachim. **Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: Os (des)caminhos de um direito constitucional “comparado”**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 52-53.

<sup>lxxxiv</sup> Embora não tenha feito essa proposta, Andreas Krell observa a crescente importância da tutela coletiva, destacando a ascensão da ação civil pública. Cf KRELL, Andreas Joachim. **Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: os (des)caminhos de um direito constitucional “comparado”**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 103-106. A dificuldade em adotar tal opção é que os mecanismos tradicionais de proteção dos direitos fundamentais pautam-se numa lógica dos direitos individuais. Basta pensar na categoria do “direito subjetivo” e nas garantias individuais, enquanto a tutela coletiva dos direitos sociais possuem o obstáculo da legitimidade ativa e as sentenças que condenam a cumprir uma prestação caracterizam-se pela dificuldade de execução. Cf. COURTIS, Christian e ABRAMOVICH, Victor. **Apuntes sobre la exigibilidad judicial**

**de los derechos sociales.** In: SARLET, Ingo. Direitos fundamentais sociais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 161-166.

<sup>lxxxv</sup> Sobre uma aplicação específica dos parâmetros com intuito de racionalizar a concessão de medicamentos e do direito à saúde de forma mais ampla, confira-se o excelente texto de Ricardo Seibel, especialmente em sua parte final. V. LIMA, Ricardo Seibel de Freitas. **Direito à saúde e critérios de aplicação.** *Direito Público nº 12:* p.111, 2006, p. 123 e ss.

<sup>lxxxvi</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Da falta de efetividade à judicialização efetiva.** Disponível em: [www.lrbarroso.com.br](http://www.lrbarroso.com.br)

<sup>lxxxvii</sup> É bem verdade que isso vem sendo mitigado com a emergência dos direitos humanos e dos sujeitos da sociedade internacional que ensejam uma cobrança maior do respeito aos direitos fundamentais por parte do Estado-nação, por exemplo, a Declaração Universal de direitos do Homem veda que o Estado mude ou prive arbitrariamente o indivíduo de sua nacionalidade. E, no caso do Brasil, especificamente, a constituição reconhece direitos fundamentais aos estrangeiros residentes no país e há jurisprudência pacífica de que os direitos fundamentais também se aplicam aos não-residentes. V. SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. **A aplicação dos direitos fundamentais aos estrangeiros não-residentes no Brasil.** *Direito Público nº 14:* p. 53, 2006. Para uma abordagem mais ampla do tema, leia-se: MENDES, Gilmar Ferreira. **Direito de nacionalidade e regime jurídico do estrangeiro.** *Direito Público nº 14:* p. 5, 2006.

<sup>lxxxviii</sup> Com o advento da CF/88, o prazo de 4 anos para realizar a opção foi dispensado. Estabeleceu-se que deveriam ser cumpridos os seguintes requisitos: (i) Pai brasileiro e mãe brasileira; (ii) Registro na repartição competente no exterior; ou (iii) Residir no Brasil antes da maioridade; e (iv) Optar pela nacionalidade brasileira a qualquer tempo. A Emenda de Revisão nº 3 suprimiu a necessidade do registro na repartição competente no exterior. Nesse contexto normativo, a jurisprudência entendia que a opção tem caráter personalíssimo e, como tal, só poderia ser exercida pela própria pessoa, após a maioridade. V. STF, *DJU 29 ago.2003, HC 83.113-3/DF*, Rel. Min. Celso de Mello. STF, *DJU 22 mar.2005, RE 418.096-1/RS*, Rel. Min. Carlos Velloso. STF *DJU 23 ago.2005, RE 415.957/RS*, Rel. Min. Sepúlveda Pertence. STF, *DJU 12 dez. 2006, Qo em Ext. 1.010-7/Al*, Rel. Min. Joaquim Barbosa.

<sup>lxxxix</sup> ALBUQUERQUE, Fabrício Sarmanho de. **Dois casos: direito de filho brasileiro nascido no exterior** *Revista Consultor Jurídico*, 2007.

<sup>xc</sup> Os brasileiros com filhos nascidos no exterior chegaram a criar um site onde manifestaram suas reivindicações. Nele, está documentado a pressão do grupo no sentido de defender a proposta aprovada na emenda em questão. Para mais detalhes, vale a pena consultar o seguinte site: [www.brasileirinhosapatridas.org](http://www.brasileirinhosapatridas.org)

<sup>xcí</sup> **Emenda Constitucional 54:** "Art. 1º A alínea c do inciso I do art. 12 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação: "Art. 12 (...) I – (...)c) os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente ou venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira;"(NR) Art. 2º O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar acrescido do seguinte art. 95: "Art. 95. Os nascidos no estrangeiro entre

7 de junho de 1994 e a data da promulgação desta Emenda Constitucional, filhos de pai brasileiro ou mãe brasileira, poderão ser registrados em repartição diplomática ou consular brasileira competente ou em ofício de registro, se vierem a residir na República Federativa do Brasil.”

<sup>xcii</sup> CRUZ, Alex. **Nacionalidade brasileira: PEC altera texto constitucional**, *Jornal Mural* 44: p. 8, 2007, p. 10.

<sup>xciii</sup> O parecer da Câmara dos deputados que aprovou a emenda, com semelhante espírito, pautou-se na (i) Necessidade de evolução do constitucionalismo brasileiro em matéria de nacionalidade.(ii) Desnecessária potencialidade de apatridia de filhos de brasileiros nascidos no exterior ; (iii) Laços culturais com o Brasil justificam a aquisição da nacionalidade brasileira.; (iv) Adequação do projeto ao contexto atual. V. CAMATA, Rita. **Parecer da P.E.C. 272/2000**. Disponível em: [www.camara.gov.br/Sileg/Prop\\_Detalhe.asp?id=354545](http://www.camara.gov.br/Sileg/Prop_Detalhe.asp?id=354545)

<sup>xciv</sup> Em 1991, a “CPI do PC” aprovou o relatório, apontando que o presidente da República e seus familiares tinha despesas pessoais custeadas pelo dinheiro adquirido ilicitamente por um esquema que envolvia laranjas e fantasmas. Um exemplo pontual muito divulgado pela mídia foi a compra de um automóvel Fiat Elba. Formulado o pedido de impeachment, a Câmara dos Deputados o aprovou por 441 votos a favor e 38 votos contra, com uma abstenção e 23 ausências. No senado, foi julgado o recurso para preservar os direitos políticos de Collor que resolveu renunciar para escapar as sanções. A renúncia, em tese, extinguiria o processo. No entanto, Senadores continuam o julgamento. Resultado: Collor impetrou Mandado de Segurança para o Supremo. Num momento inicial deu empate 4 x 4 . Alegou-se que em caso de empate *favor rei*. O STF, em seguida, muda de opinião. Convoca os dois mais antigos do STJ e 3 votam pelo caso. Não pode instaurar impeachment contra quem não mais exerce direitos políticos, mas se argumentou que tal regra não se aplica diante do uso da renúncia como subterfúgio. Apesar da sessão apertada, O Supremo ratificou o resultado do julgamento, foi publicada a Resolução nº 101 do Senado Federal que considerou prejudicado o pedido de aplicação da sanção de perda do cargo de Presidente da República do Brasil, em virtude da renúncia ao mandato. V. O teor do julgamento do caso collor no STF pode ser encontrado em seguintes julgados: APn 307, MS 21.564, MS 21.623, MS 21.689. Os quatro podem ser facilmente encontrados em: <http://www.stf.gov.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico&pagina=principal> Confira-se também: [http://pt.wikipedia.org/wiki/Fernando\\_Collor\\_de\\_Mello#Impeachment](http://pt.wikipedia.org/wiki/Fernando_Collor_de_Mello#Impeachment)

<sup>xcv</sup> O episódio ganhou notoriedade com a decisão proferida pelo STF em mandado de segurança preventivo impetrado por deputados federais que pleiteavam o livre acesso ao plenário do Senado na sessão destinada a apreciar a perda de mandato de seu Presidente, por quebra de decoro parlamentar. V. STF, *DJU* 20 set. 2007, MS 26.900-DF, Rel. Min. Eros Grau.

<sup>xcvi</sup> Existe uma excelente pesquisa, desenvolvida no âmbito do instituto idéias, sobre a necessidade de uma reforma política. V. BARROSO, Luís Roberto. **A reforma política: uma proposta de sistema de governo, eleitoral e partidário para o Brasil**. *Revista de direito do Estado* nº 3: p.287, 2006.

<sup>xcvii</sup> A passagem é inspirada no comentário a um caso julgado pelo STF em 2007, referente a reedição de medidas provisórias sobre comercialização de armas de fogo na mesma sessão legislativa e que

acabou tendo a medida cautelar deferida por maioria para declarar a inconstitucionalidade. V. DIAS, Nelson Nascimento. **Supremo Tribunal Federal: retrospectiva**. *Revista de Direito do Estado* nº 9: p.83, 2008, p.108.

<sup>xcviii</sup> STF, DJU 10 ago 2006, ADI 3685/DF, Rel. Min. Ellen Gracie.

<sup>xcix</sup> A verticalização previa que os partidos políticos que formassem coligações para as eleições de Presidente da República não poderiam outras alianças diferentes para as demais eleições majoritárias ou proporcionais em âmbito federal e estadual.

Resolução 21.002: “os partidos políticos que ajustarem coligação para eleição de presidente da República não poderão formar coligações para eleição de governador de estado ou do Distrito federal, senador, deputado federal e deputado estadual ou distrital com outros partidos políticos que tenham, isoladamente ou em aliança diversa, lançado candidato à eleição presidencial”.

<sup>c</sup> Art. 17, §1º: “é assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento e para adotar critérios de escolha de regime de suas coligações eleitorais sem obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, estadual distrital ou municipal, devendo seus estatutos estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária”.

<sup>ci</sup> 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.

<sup>cii</sup> A expressão significa essencialmente o direito ao acesso gratuito ao rádio e a televisão.

<sup>ciii</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 710 e ss.

<sup>civ</sup> STF, J 11 out.1989, MS n. 20.927-DF, Rel. Min. Moreira Alves.

<sup>cv</sup> 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.

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

<sup>cvi</sup> BARROSO, Luís Roberto. **A reconstrução democrática do direito público**. In: A reconstrução democrática do direito público. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

<sup>cviii</sup> A expressão construção unitária foi empregada originalmente para o ordenamento como um todo, mas no contexto de reconstrução do direito privado pelo processo de constitucionalidade pelo professor Gustavo Tepedino. V. 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.

<sup>cix</sup> BINENBOJM, Gustavo. **Um novo direito administrativo para o século XXI**. In: Temas de direito administrativo e constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 4-39.

<sup>cx</sup> BINENBOJM, Gustavo. **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, p. 61-95.

<sup>cx</sup><sub>i</sub> ÁVILA, Humberto. **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, p.171-217.

<sup>cx</sup><sub>ii</sub> 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.

<sup>cx</sup><sub>iii</sub> BINENBOJM, Gustavo. **Agências reguladoras independentes, separação de poderes e processo democrático.** In: Temas de direito administrativo e constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 95-123.

<sup>cx</sup><sub>iv</sub> 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>cx</sup><sub>v</sub> 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. 971-3.

<sup>cx</sup><sub>vi</sub> 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. 972.

<sup>cx</sup><sub>vii</sub> 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>cx</sup><sub>viii</sub> Sobre a imunidade tributária 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.

<sup>cx</sup><sub>ix</sub> 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. 983.

<sup>cxix</sup> 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, p. 996.

<sup>cxxi</sup> 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, p. 987-1009.

<sup>cxxii</sup> A doutrina entende que, apesar do nome, o direito internacional privado integra o direito público por cuidar essencialmente da determinação da lei aplicável. V. <sup>cxixii</sup> DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado: Parte geral**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003

<sup>cxxiii</sup> 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, p. 585-95.



ALBUQUERQUE, Fabrício Sarmanho de. **Dois casas: direito de filho brasileiro nascido no exterior** *Revista Consultor Jurídico*, 2007.

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

AMARAL, Gustavo. **Interpretação dos direitos fundamentais e conflito entre os poderes**. In: LOBO TORRES, Ricardo (Org.). **Teoria dos direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 110.

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

ARAGÃO, Alexandre. **A concepção pós-positivista do princípio da legalidade**. *Revista de Direito Administrativo* n<sup>o</sup>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, p. 585-95.

ÁVILA, Humberto. **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, p.171-217.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. **Conteúdo Jurídico do Princípio jurídico da igualdade.** São Paulo: Malheiros, 2004.

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas.** Rio de Janeiro: São Paulo, 2006, p.40 e ss..

\_\_\_\_\_. **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.;

\_\_\_\_\_. **Doze anos da Constituição brasileira de 1988.** In: Temas de direito constitucional t. I. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p.3-49.

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

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional.** São Paulo: Malheiros, 2003.

\_\_\_\_\_. **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.

\_\_\_\_\_. **Da falta de efetividade à judicialização efetiva.** Disponível em: [www.lrbarroso.com.br](http://www.lrbarroso.com.br)

BINENBOJM, Gustavo. **Um novo direito administrativo para o século XXI**. In: Temas de direito administrativo e constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 4-39.

\_\_\_\_\_. **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, p. 61-95

\_\_\_\_\_. **Agências reguladoras independentes, separação de poderes e processo democrático**. In: Temas de direito administrativo e constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 95-123.

\_\_\_\_\_. **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.

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

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet Branco. **Associações, Expulsão de Sócios e Direitos Fundamentais**. *Direito Público* nº2: p.170, 2003.

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

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

CAMATA, Rita. **Parecer da P.E.C. 272/2000**. Disponível em: [www.camara.gov.br/Sileg/Prop\\_Detalhe.asp?id=354545](http://www.camara.gov.br/Sileg/Prop_Detalhe.asp?id=354545)

CONSELHO FEDERAL DA OAB (Org.). **15 anos da promulgação da Constituição federal de 1988**. Brasília: OAB- Conselho Federal, 2003.

COELHO, Inocêncio Mártires. **Sobre a federalização dos crimes contra os direitos humanos**, *Revista de Direito Público* 8: p.145, 2003, p.148 e ss.

CORRÊA, Oscar Dias. **Os 15 anos da Constituição de 1988 (Breves anotações)**, *Revista da*

*EMERJ* 23: p.15, 2003.

COURTIS, Christian e ABRAMOVICH, Victor. **Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales**. In: SARLET, Ingo. Direitos fundamentais sociais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p.159-161 e 166-167.

CRETELLA JÚNIOR, José, **Comentários à Constituição brasileira** v. I, Forense Universitária: 1989, p.61-9.

CRUZ, Alex. **Nacionalidade brasileira: PEC altera texto constitucional**, *Jornal Mural* 44: p. 8, 2007.

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.

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

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.

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.

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.

FERRAZ JUNIOR, Tercio. **Constituinte: Assembléia, processo, poder**. São Paulo: Editora dos tribunais, 1985, p.53-65.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **A Constituição de 1988: um balanço após dezesseis anos de Vigência**. *Direito Público* 8: p.40-54, 2005.

\_\_\_\_\_. **Significação e alcance das cláusulas pétreas**.

\_\_\_\_\_. *Revista de Direito Administrativo* 202: p.11-7, 1995.

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

FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. **Restrição a direitos fundamentais: a questão da interceptação de e-mail e a reserva de jurisdição**. *Direito Público nº 13*: p. 155, 2006.

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

GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Discriminação racial e o princípio da igualdade**. *Revista de Informação Legislativa* 142: p.307, 1999.

KRELL, Andreas Joachim. **Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: Os (des)caminhos de um direito constitucional “comparado”**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 85-91.

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

KAUFMANN, Roberta Fragoso Menezes. **Colisão de direitos fundamentais: o direito à vida em oposição à liberdade religiosa – o caso dos pacientes Testemunhas de Jeová internados em hospitais públicos**. *Direito Público* 16: p.13, 2007.

LACOMBE, Maria Margarida (Org.), **1988-1998: Uma década de Constituição**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

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. **Teoria dos direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

\_\_\_\_\_. **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. 971-3.

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.

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

MENDES, Gilmar Mendes; COELHO, Inocêncio Mártires; GONET, Paulo. **Curso de direito constitucional.** São Paulo: Saraiva, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. **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>>.

\_\_\_\_\_. **Mandado de injunção.** *Direito Público nº 13*: p.5, 2006.

\_\_\_\_\_. **Direito de nacionalidade e regime jurídico do estrangeiro.** *Direito Público nº 14*: p. 5, 2006.

\_\_\_\_\_. **Fidelidade Partidária na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.** *Direito Público nº 18*: p.172, 2007.

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

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.

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, p. 131 e ss.

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

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.

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

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

\_\_\_\_\_. **A liberdade de expressão e o problema do “hate speech”**. In: Livres e iguais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p.207 -256.

\_\_\_\_\_. **Liberdade de expressão, pluralismo e o papel promocional do Estado**. In: Livres e iguais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p.263-98.

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

SILVA, José Afonso da. **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.

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

---

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

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **A justiciabilidade dos direitos sociais: críticas e parâmetros**. mimeo, 2008.

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

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Mandado de Injunção: efeitos da decisão e âmbito de incidência**. Interesse Público nº. 43: p. 97-116, 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.

\_\_\_\_\_. **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.

TIBURCIO, Carmen. **As inovações da EC 45/2004 em matéria de homologação de sentença estrangeira**. In: **Temas de direito internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p.191 e ss.

TIBURCIO, Carmen. **A emenda constitucional nº 45 e temas de direito internacional**. In: **Temas de direito internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p.47 e ss.

VALE, André Rufino do. **Drittwirkung de direitos fundamentais e associações privadas**. *Direito público nº9*: p.51, 2005.

\_\_\_\_\_. **Constituição e direito privado: algumas considerações sobre a eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas**. *Direito público nº 6*:p.94, 2004.