

Neoconstitucionalismo - O triunfo tardio do Direito Constitucional no ...

Autor(a): Luís Roberto Barroso

Publicado em: 03 de maio de 2006

Publicação: migalhas_import

Link JurisTube: <https://juristube.com.br/colunistas/luis-roberto-barroso/neoconstitucionalismo-o-triunfo-tardio-do-direito-constitucional-no-brasil>

Fonte original: <https://www.migalhas.com.br/depeso/24089/neoconstitucionalismo---o-triunfo-tardio-do-direito-constitucional-no-brasil>

Identificador citável: juristube.com.br/colunistas/luis-roberto-barroso/neoconstitucionalismo-o-triunfo-tardio-do-direito-constitucional-no#ep-1451cac5

Resumo

Por Luís Roberto Barroso. Chega de ação. Queremos promessas". Anônimo Assim protestava o grafite, ainda em tinta fresca, inscrito no muro de uma cidade, no coração do mundo ocidental. A espirituosa ...

Texto integral

Neoconstitucionalismo - O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil Luís Roberto Barroso* 1

Sumário: Introdução. Parte I. Neoconstitucionalismo e transformações do direito constitucional contemporâneo. I. Marco histórico. II. Marco filosófico. III. Marco teórico. 1. A força normativa da Constituição. 2. A expansão da jurisdição constitucional. 3. A nova interpretação constitucional. Parte II. A constitucionalização do Direito. I. Generalidades. II. Origem e evolução do fenômeno. III. A constitucionalização do Direito no Brasil. 1. O direito infraconstitucional na Constituição. 2. A constitucionalização do direito infraconstitucional. 3. Constitucionalização do Direito e seus mecanismos de atuação prática. IV. Alguns aspectos da constitucionalização do Direito. 1. Direito civil. 2. Direito administrativo. 3. Direito penal. V. Constitucionalização e judicialização das relações sociais. Conclusão. Introdução "Chega de ação. Queremos promessas". (Anônimo) Assim protestava o grafite, ainda em tinta fresca, inscrito no muro de uma cidade, no coração do mundo ocidental. A espirituosa inversão da lógica natural dá conta de uma das marcas dessa geração: a velocidade da transformação, a profusão de idéias, a multiplicação das novidades. Vivemos a perplexidade e a angústia da aceleração da vida. Os tempos não andam propícios para doutrinas, mas para mensagens de consumo rápido. Para jingles, e não para sinfonias. O Direito vive uma grave crise existencial. Não consegue entregar os dois produtos que fizeram sua reputação ao longo dos séculos. De fato, a injustiça passeia pelas ruas com passos firmes 2 e a insegurança é a característica da nossa era 3 . Na aflição dessa hora, imerso nos acontecimentos, não pode o intérprete beneficiar-se do distanciamento crítico em relação ao fenômeno que lhe cabe analisar. Ao contrário, precisa operar em meio à fumaça e à espuma. Talvez esta seja uma boa explicação para o recurso recorrente aos prefixos pós e neo: pós-modernidade, pós-positivismo, neoliberalismo, neoconstitucionalismo. Sabe-se que veio depois e que tem a pretensão de ser novo. Mas ainda não se sabe bem o que é. Tudo é ainda incerto. Pode ser avanço. Pode ser uma volta ao passado. Pode ser apenas um movimento circular, uma dessas guinadas de 360 graus. O artigo que se segue

procura estudar as causas e os efeitos das transformações ocorridas no direito constitucional contemporâneo, lançando sobre elas uma visão positiva e construtiva. Procura-se oferecer consolo e esperança. Alguém dirá que parece um texto de auto-ajuda. Não adianta: ninguém escapa do seu próprio tempo.

Parte I Neoconstitucionalismo e transformações do direito constitucional contemporâneo

Nos três tópicos que se seguem, empreende-se o esforço de reconstituir, de maneira objetiva, a trajetória percorrida pelo Direito Constitucional nas últimas décadas, na Europa e no Brasil, levando em conta três marcos fundamentais: o histórico, o teórico e o filosófico. Neles estão contidas as idéias e as mudanças de paradigma que mobilizaram a doutrina e a jurisprudência nesse período, criando uma nova percepção da Constituição e de seu papel na interpretação jurídica em geral.

I. Marco histórico

O marco histórico do novo direito constitucional, na Europa continental, foi o constitucionalismo do pós-guerra, especialmente na Alemanha e na Itália. No Brasil, foi a Constituição de 1988 e o processo de redemocratização que ela ajudou a protagonizar. A seguir, breve exposição sobre cada um desses processos. A reconstitucionalização da Europa, imediatamente após a 2ª Grande Guerra e ao longo da segunda metade do século XX, redefiniu o lugar da Constituição e a influência do Direito Constitucional sobre as instituições contemporâneas. A aproximação das idéias de constitucionalismo e de democracia produziu uma nova forma de organização política, que atende por nomes diversos: Estado Democrático de Direito, Estado Constitucional de Direito, Estado Constitucional Democrático. Seria mau investimento de tempo e energia especular sobre sutilezas semânticas na matéria. A principal referência no desenvolvimento do novo Direito Constitucional é a Lei Fundamental de Bonn (Constituição alemã 4), de 1949, e, especialmente, a criação do Tribunal Constitucional Federal, instalado em 1951. A partir daí, teve início uma fecunda produção teórica e jurisprudencial, responsável pela ascensão científica do Direito Constitucional no âmbito dos países de tradição romano-germânica. A segunda referência de destaque é a da Constituição da Itália, de 1947, e a subsequente instalação da Corte Constitucional, em 1956. Ao longo da década de 70, a redemocratização e a reconstitucionalização de Portugal (1976) e da Espanha (1978) agregaram valor e volume ao debate sobre o novo direito constitucional. No caso brasileiro, o renascimento do Direito Constitucional se deu, igualmente, no ambiente de reconstitucionalização do país, por ocasião da discussão prévia, convocação, elaboração e promulgação da Constituição de 1988. Sem embargo de vicissitudes de maior ou menor gravidade no seu texto, e da compulsão com que tem sido emendada ao longo dos anos, a Constituição foi capaz de promover, de maneira bem sucedida, a travessia do Estado brasileiro de um regime autoritário, intolerante e, por vezes, violento para um Estado Democrático de Direito. Mais que isso: a Carta de 1988 tem propiciado o mais longo período de estabilidade institucional da história republicana do país. E não foram tempos banais. Ao longo da sua vigência, destituiu-se por impeachment um presidente da República, houve um grave escândalo envolvendo a Comissão de Orçamento da Câmara dos Deputados, foram afastados senadores importantes no esquema de poder da República, foi eleito um presidente de oposição e do Partido dos Trabalhadores, surgiram denúncias estridentes envolvendo esquemas de financiamento eleitoral e de vantagens para parlamentares, em meio a outros episódios. Em nenhum desses eventos houve a cogitação de qualquer solução que não fosse o respeito à legalidade constitucional. Nessa matéria, percorremos em pouco tempo todos os ciclos do atraso 5. Sob a Constituição de 1988, o Direito Constitucional no Brasil passou da desimportância ao apogeu em menos de uma geração. Uma Constituição não é só técnica. Tem de haver, por trás dela, a capacidade de simbolizar conquistas e de mobilizar o imaginário das pessoas para novos avanços. O surgimento de um sentimento constitucional no país é algo que merece ser celebrado. Trata-se de um sentimento ainda tímido, mas real e sincero, de

maior respeito pela lei maior, a despeito da volubilidade de seu texto. É um grande progresso. Superamos a crônica indiferença que, historicamente, se manteve em relação à Constituição. E, para os que sabem, é a indiferença, não o ódio, o contrário do amor. II. Marco filosófico O marco filosófico do novo Direito Constitucional é o pós-positivismo. O debate acerca de sua caracterização situa-se na confluência das duas grandes correntes de pensamento que oferecem paradigmas opostos para o Direito: o jusnaturalismo e o positivismo. Opostos, mas, por vezes, singularmente complementares. A quadra atual é assinalada pela superação — ou, talvez, sublimação — dos modelos puros por um conjunto difuso e abrangente de idéias, agrupadas sob o rótulo genérico de pós-positivismo ⁶. O jusnaturalismo moderno, desenvolvido a partir do século XVI, aproximou a lei da razão e transformou-se na filosofia natural do Direito. Fundado na crença em princípios de justiça universalmente válidos, foi o combustível das revoluções liberais e chegou ao apogeu com as Constituições escritas e as codificações. Considerado metafísico e anti-científico, o direito natural foi empurrado para a margem da história pela ascensão do positivismo jurídico, no final do século XIX. Em busca de objetividade científica, o positivismo equiparou o Direito à lei, afastou-o da filosofia e de discussões como legitimidade e justiça e dominou o pensamento jurídico da primeira metade do século XX. Sua decadência é emblematicamente associada à derrota do fascismo na Itália e do nazismo na Alemanha, regimes que promoveram a barbárie sob a proteção da legalidade. Ao fim da 2ª Guerra, a ética e os valores começam a retornar ao Direito ⁷. A superação histórica do jusnaturalismo e o fracasso político do positivismo abriram caminho para um conjunto amplo e ainda inacabado de reflexões acerca do Direito, sua função social e sua interpretação. O pós-positivismo busca ir além da legalidade estrita, mas não despreza o direito posto. Procura empreender uma leitura moral do Direito, mas sem recorrer a categorias metafísicas. A interpretação e aplicação do ordenamento jurídico não de ser inspiradas por uma teoria de justiça, mas não podem comportar voluntarismos ou personalismos, sobretudo os judiciais. No conjunto de idéias ricas e heterogêneas que procuram abrigo neste paradigma em construção incluem-se a atribuição de normatividade aos princípios e a definição de suas relações com valores e regras; a reabilitação da razão prática e da argumentação jurídica; a formação de uma nova hermenêutica constitucional; e o desenvolvimento de uma teoria dos direitos fundamentais edificada sobre o fundamento da dignidade humana. Nesse ambiente, promove-se uma reaproximação entre o Direito e a filosofia ⁸. III. Marco teórico No plano teórico, três grandes transformações subverteram o conhecimento convencional relativamente à aplicação do Direito Constitucional: a) o reconhecimento de força normativa à Constituição; b) a expansão da jurisdição constitucional; c) o desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional. A seguir, a análise sucinta de cada uma delas. Para conferir a íntegra do artigo clique aqui _____

*Advogado do escritório Luís Roberto Barroso & Associados e Professor titular de direito constitucional da UERJ, mestre em direito pela Universidade de Yale e membro do Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana – CDDPH. _____

Como citar este documento

As citações abaixo seguem os padrões ABNT NBR 6023:2018, APA 7ª edição, Chicago Author-Date (17ª ed.) e BibTeX (LaTeX). Copie o formato exigido pelo periódico ou gerenciador bibliográfico (Zotero, Mendeley, EndNote).

ABNT (NBR 6023:2018)

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo - O triunfo tardio do Direito Constitucional no migalhas_import, 3 maio 2006. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/24089/neoconstitucionalismo---o-triunfo-tardio-do-direito-constitucional-no-brasil>. Acesso via: JurisTube — Acervo Digital de Direito. Disponível em: <https://juristube.com.br/colunistas/luis-roberto-barroso/neoconstitucionalismo-o-triunfo-tardio-do-direito-constitucional-no>. Acesso em: 27 ago. 2026.

APA 7ª edição

Barroso, L. R. (2006, May 3). Neoconstitucionalismo - O triunfo tardio do Direito Constitucional no *migalhas_import*. <https://www.migalhas.com.br/depeso/24089/neoconstitucionalismo---o-triunfo-tardio-do-direito-constitucional-no-brasil>

Chicago Author-Date (17ª ed.)

BARROSO, Luís Roberto. 2006. "Neoconstitucionalismo - O triunfo tardio do Direito Constitucional no" *migalhas_import*, May 03. <https://www.migalhas.com.br/depeso/24089/neoconstitucionalismo---o-triunfo-tardio-do-direito-constitucional-no-brasil>

BibTeX

```
@article{lu-s-roberto-barroso-neoconstitucionalismo-o-triunfo-tardio-d-2006,
author = {Barroso, Luís Roberto},
title = {Neoconstitucionalismo - O triunfo tardio do Direito Constitucional no ...},
journal = {migalhas_import},
year = {2006},
url = {https://www.migalhas.com.br/depeso/24089/neoconstitucionalismo---o-triunfo-tardio-do-direito-constitucional-no-brasil},
urldate = {2006-05-03}
}
```



Licença de Uso — CC BY-NC-SA 4.0

Este conteúdo está licenciado sob a licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial-Compartilhalgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0). O uso para fins acadêmicos e educacionais é permitido, desde que citada a fonte original (JurisTube) conforme as normas técnicas indicadas neste documento.

Termos completos:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.pt-br>

JurisTube — Acervo Digital de Direito

<https://juristube.com.br/colunistas/luis-roberto-barroso/neoconstitucionalismo-o-triunfo-tardio-do-direito-constitucional-no>

PDF gerado em 2026-08-27 13:38 UTC