Nº 32 – outubro/novembro/dezembro de 2012 – Salvador – Bahia – Brasil - ISSN 1981-187X

A COMPREENSÃO JURÍDICA DO DEVER DE RAZOABILIDADE

Cássio Machado Cavalli
Advogado. Mestrando em Direito do Estado pela PUC-RS. Professor de direito comercial dos Cursos de Graduação e Pós-graduação da Faculdade de Direito Ritter dos Reis.

Introdução

O vocábulo *razoabilidade* é relacionado à noção de *razoável*, termo, esse, de grande abertura semântica. Assim, na linguagem coloquial, pode significar *conforme à razão*, *moderado*, *harmônico*, *comedido*, *aceitável*, *adequado*, *justo*, *legítimo*, *proporcional*, *ponderado*, *sensato*, etc. Ou seja, a dimensão semântica do termo "mostra uma densa ambigüidade, porque fixa suas próprias raízes em um *humus* lingüístico inadequado à determinação de uma unitária esfera de significado."[1]

Em direito, razoabilidade evoca significados não menos indeterminados e equívocos, e, no contexto lingüístico do direito constitucional, a obscuridade do termo não diminui[2], pois "a linguagem jurídica, por utilizar-se da linguagem natural, é marcada pela vaguidade e ambigüidade de seus termos, fenômeno que se verifica claramente na análise das diferentes concepções e aplicações do princípio da razoabilidade."[3] Assim, afirma-se que o dever de razoabilidade é "mais fácil de ser sentido do que conceituado, o princípio se dilui em um conjunto de proposições que não o libertam de uma dimensão excessivamente subjetiva."[4] Ou seja, há dificuldade em afirmar-se critérios claros de argumentação que justifiquem e facilitem o controle intersubjetivo da utilização da razoabilidade, paradoxalmente quando a própria razoabilidade é relacionada aos "processos da argumentação racional e os seus

[1] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti' della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*. Milano: Giuffrè, 2000, p. 1.
[2] SCACCIA, Gino. ob. cit., p. 3.
[3] PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade e o direito tributário*. São Paulo: Dialética, 2000, p. 85.
[4] BARROSO, Luís Roberto. *Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no direito constitucional*. *In* Cadernos de direito constitucional e ciência política, n. 23, abril-junho de 1998, ed. RT, São Paulo, p. 69.

resultados (e, nesse sentido, é razoável o que é provido de razão, mas igual adjetivação acompanha também um discurso que persuade pela validade dos argumentos sustentados)"[5].

GINO SCACCIA, ao dedicar-se ao tema da *ragionevolezza*, individuou as principais acepções em que se utiliza o termo no discurso jurídico. Assim, pode entender-se a razoabilidade (a) como igualdade[6], relacionada à idéia de não-discriminação; (b) relacionada ao conteúdo da disposição em si considerada[7], como um parâmetro de legitimidade constitucional, "andando a sancionar a falta de algum fundamento racional da norma ou sua deformidade em relação à estrutura do real"[8]; (c) no sentido de compatibilidade "lógica da norma com sua dimensão sintática ou a coerência da disposição com outra do mesmo ato normativo"[9] ou em relação à lógica do ordenamento[10]; (d) como um imperativo geral que "compara a legitimidade constitucional das leis à sua capacidade de corresponder à expectativa de justiça no caso concreto"[11]; e, por fim, entende-se a razoabilidade como (e) proporcionalidade[12], notadamente no que respeita à adequação de um meio normativamente previsto aos fins que se pretende alcançar.

Esse feixe de significados, utilizados indistintamente pela doutrina e pela jurisprudência sob o manto de uma mesma denominação, acaba por obscurecer ainda mais o significado da razoabilidade, o que é agravado pelo fato de haver "duas linhas de construção constitucional"[13] distintas, nas quais a doutrina e jurisprudência brasileiras investigam a razoabilidade. Por um lado, os que encontram no ordenamento norte-americano a origem e a justificação da razoabilidade tendem a associá-la ao princípio do devido processo legal substancial; por outro, os que investigam o direito alemão tendem a associá-la à proporcionalidade. Assim, a significação do conceito de razoabilidade no direito brasileiro varia de acordo com o ordenamento jurídico do qual se importou o modelo, que, não raro, contém linhas argumentativas contrapostas e de difícil conciliação com o outro modelo, o que acaba por obnubilar ainda mais o conteúdo jurídico da razoabilidade em nosso ordenamento.

Com efeito, o recurso à razoabilidade na argumentação jurídica brasileira acaba por assumir uma feição perifrástica, com valor meramente sugestivo-alusivo[14]. Essa constatação, realizada por SCACCIA, conquanto tenha sido extraída

---

[5] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'* ..., p. 3.
[6] Para SCACCIA, "desarrazoada é uma disciplina legislativa que dispõe um tratamento diverso para situações análogas ou análogo para situações diversas." SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'* ..., p. 3.
[7] SCACCIA, Gino. ob. cit., p. 3.
[8] SCACCIA, Gino. Idem, p. 4.
[9] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'* ..., p. 4., denomina esta característica de vício intrínseco.
[10] SCACCIA, Gino. ob. cit., p. 4, denomina esta característica de vício extrínseco. Em ambos os sentidos - intrínseco e extrínseco -, afirma SCACCIA que a razoabilidade "assume então os contornos de um juízo que não questiona as escolhas legislativas", "nem o confronta diretamente com os princípios constitucionais, mas funciona sobretudo como um cânone de salvaguarda e de fechamento do sistema." p. 4.
[11] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'* ..., pp. 4-5.
[12] SCACCIA, Gino. ob.cit., p. 5.
[13] BARROSO, Luís Roberto. *Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade*..., pp. 77-78.
[14] "Na reflexão sobre a indagação da razoabilidade parece inevitável uma linguagem de tipo perifrástica. Os confins teóricos, lógicos e aplicativos desta forma de controle da legislação, com efeito, ainda são tão largamente indefinidos que o emprego do termo relativo, na doutrina como na jurisprudência constitucional, possui valor sugestiva-alusivo (perifrástica, de fato), não exato referencial." SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'*... , p. 1.

da realidade do direito italiano, ajusta-se perfeitamente à realidade brasileira. Nesse sentido, SILVA[15] constata a indistinta utilização da proporcionalidade e da razoabilidade como sinônimos, para então concluir que a "invocação da proporcionalidade é, não raramente, um mero recurso a um *topos*, com caráter meramente retórico, e não sistemático."[16] Essa ambigüidade é acentuada pelo fato de os tribunais brasileiros, ao contrário das cortes americanas e alemãs, não "indicarem a estratégia argumentativa empregada em cada decisão"[17], de tal modo que há dificuldade em afirmar-se uma *doutrina jurisprudencial*[18], o que dificulta a individuação do conteúdo jurídico da razoabilidade que permita "consolidá-la em cânones de juízo e a criar convenções lingüísticas, reiterando formulações idênticas para idênticos conceitos"[19]. Com efeito, da análise das decisões do STF, resta difícil evidenciar-se "*topoi* argumentativos que constantemente são repetidos nas diversas decisões e que, com o tempo, [...] [poderiam criar] uma doutrina da corte sobre o teste de juízo empregado"[20].

Ao julgar a ADIn 1.753[21], o STF entendeu que a "igualdade das partes é imanente ao **procedural due process of law**; quando uma das partes é o Estado, a jurisprudência tem transigido com alguns favores legais que, além da vetustez, têm sido reputados não arbitrários por visarem a compensar dificuldades da defesa em juízo das entidades públicas; se, ao contrário, desafiam a medida da razoabilidade ou da proporcionalidade, caracterizam-se privilégios inconstitucionais: parece ser esse o caso das inovações discutidas, de favorecimento unilateral aparentemente não explicável por diferenças reais entre as partes e que, somadas a outras vantagens processuais da Fazenda Pública agravam a conseqüência perversa de retardar sem limites a satisfação do direito do particular já reconhecido em juízo." Ou seja, lei que favorece processualmente a Fazenda Pública de forma "aparentemente não explicável por diferenças reais entre as partes" é tisnada de inconstitucional, por desafiar a "medida da razoabilidade".

O mesmo Tribunal, por ocasião do julgamento da ADIn 1.558-8-AM[22], concluiu que a "norma legal, que concede a servidor inativo gratificação de férias correspondente a um terço (1/3) do valor da remuneração mensal, ofende o critério da razoabilidade que atua, enquanto projeção concretizadora da cláusula do 'substantive due process of law', como insuperável limitação ao poder normativo do Estado. Incide o legislador comum em desvio ético-jurídico, quando concede a agentes estatais determinada vantagem pecuniária cuja razão de ser se revela absolutamente destituída de causa." Quer dizer, o comando legislativo é tido como constitucionalmente ilegítimo em razão de a disposição em si considerada ser "destituída de causa".

---

[15] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*. In RT, v. 798, abr. 2002, pp. 31 e ss.
[16] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. ob. cit., p. 31.
[17] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'* ..., p. 182.
[18] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'* ..., p. 183, utiliza a expressão "doutrina da Corte", significando a possibilidade de identificar-se padrões argumentativos reiterados nas decisões do tribunais constitucionais.
[19] SCACCIA, Gino. ob. cit., p. 182.
[20] SCACCIA, Gino. Idem, p. 183.
[21] ADIn 1.753-2-DF, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, D.J. 12.6.1998.
[22] ADIN 1.558-8-AM, Relator Ministro Celso de Mello, D.J. 26.5.1995.

No EEAGRA 265.064-7-MT[23], o STF assinalou que a exigência de o recorrente ter de instruir recurso processual com "documentos que estão à mão da parte, não se tratando de exigência difícil de ser atendida" não fere "o princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade - CF, art. 5.°, LIV - mesmo porque a conduta exigida da parte - no caso, pelo art. 544, § 1.°, CPC - é razoabilíssima".[24] Ou seja, o Supremo Tribunal entendeu que é constitucional a exigência contida no art. 544, § 1.°, do CPC, por guardar compatibilidade em relação à lógica do ordenamento, pois a "pretensão posta em Juízo sujeita-se a regras processuais, ou, noutras palavras, posta a pretensão em Juízo, a decisão jurisdicional obtém-se mediante a satisfação de requisitos, regras e pressupostos processuais."[25]

Na ADIn 855-2[26], o STF entendeu que "lei estadual que determina a pesagem de botijões entregues ou recebidos para substituição à vista do consumidor, com pagamento imediato de eventual diferença a menor" viola o "princípio da proporcionalidade e razoabilidade das leis restritivas de direitos". No voto vencedor, do Ministro Relator Sepúlveda Pertence, lê-se que essas medidas são "onerosas e de duvidosos efeitos úteis". Isto é, entendeu-se que a razoabilidade, aqui associada com a proporcionalidade, estabelece que a medida deve ser adequada a alcançar o fim desejado (adequação) e não excessiva (proibição de excesso).

A identificação da razoabilidade com a proporcionalidade e com o princípio do devido processo legal é recorrente na fundamentação do STF, conforme pode ler-se, p. ex., no voto lavrado pelo Ministro Relator Moreira Alves da ADIn 2.290-3-MS[27], segundo o qual "afigura-se desarrazoada norma que, sem proibir a comercialização de armas de fogo, que continua, portanto, lícita, praticamente a inviabiliza de modo indireto e provisório, o que não é sequer adequado a produzir o resultado almejado (as permanentes segurança individual e coletiva a proteção do direito à vida), nem atende à proporcionalidade em sentido estrito." No relatório, lê-se que o "princípio do devido processo legal em sentido material ou princípio da proporcionalidade só se aplica quando não há ou adequação, ou necessidade ou proporcionalidade em sentido estrito" [28].

Razoabilidade, proporcionalidade e devido processo legal, contudo, são conceitos que só podem ser relacionados mediante a explicitação da concepção a eles atribuída[29], em razão das diferentes definições doutrinárias que lhes são conferidas[30].

Desse modo, para que se possa evidenciar criticamente o significado jurídico da razoabilidade no direito brasileiro, realizaremos um mapeamento dos

---

[23] Embargos de Declaração em Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.° 265.064-7-MT, Relator Ministro Carlos Velloso, D.J. 23.8.2002.
[24] Embargos de Declaração em Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.° 265.064-7-MT, Relator Ministro Carlos Velloso, D.J. 23.8.2002.
[25] Embargos de Declaração em Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.° 265.064-7-MT, Relator Ministro Carlos Velloso, D.J. 23.8.2002.
[26] ADIn 855-2-PR, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, D.J. 1.10.1993 .
[27] ADIn 2.290-3-MS, Relator Ministro Moreira Alves, D.J. 23.2.2001.
[28] ADIn 2.290-3-MS, Relator Ministro Moreira Alves, D.J. 23.2.2001.
[29] PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade...*, p. 85.
[30] PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade...*, 2000, p. 75.

diversos significados jurídicos atribuídos à razoabilidade, evidenciando "as razões das diferenças jurídicas"[31], auxiliando a "entender e avaliar melhor os diversos sistemas jurídicos, e, pois, reconstruir os traços fundamentais do direito na civilização atual ou em determinada época histórica, e as linhas básicas do seu desenvolvimento"[32].

I. Concepções dominantes da razoabilidade.

A. Razoabilidade como devido processo legal.

A parcela da doutrina que recorre ao direito norte-americano para compreender a razoabilidade é uníssona em enfatizar sua origem e função de "coibir os desmandos do Poder Público não somente quanto a sua estética processual, mas também quanto ao seu conteúdo, quanto à substância do ato estatal".[33] Nesse sentido, a razoabilidade encontra suas raízes na origem do devido processo legal anglo-saxão, que "remonta à cláusula *law of the land*, inscrita na *Magna Carta*, de 1.215"[34], a qual, modernamente, desdobra-se na cláusula do *due process of law*, presente nas 5.ª (*due process of law*) e 14.ª (*equal protection clause*) emendas à Constituição norte-americana.[35] A verificação dessas cláusulas, nos Estados Unidos, é "amplamente utilizada para a proteção dos direitos individuais e se associa sempre a um problema de compreensão de direitos fundamentais; mas não se aplica à legislação econômico-social".[36]

Do princípio do devido processo legal, que em um primeiro momento possuía um cunho notadamente processual[37], exsurgiu, no final do séc. XIX[38], o *substantive due process of law*, "como reação ao intervencionismo estatal na ordem econômica".[39]

É em razão do devido processo legal substantivo "que se procede ao exame de razoabilidade (*reasonableness*) e de racionalidade (*rationality*) das normas jurídicas e dos atos do Poder Público em geral,"[40] pela análise do *test of reasonableness*[41], que estabelece "a exigência de lei isonômica, isto é, a necessidade de que a lei não estabeleça diferenciações arbitrárias."[42]

---

[31] ASCARELLI, Tullio. *Problema das sociedades anônimas e direito comparado*. São Paulo: Saraiva, 1945, p. 7.

[32] ASCARELLI, Tullio. ob. cit., p. 7.

[33] SOUZA, Carlos Affonso Pereira de, e SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. *O princípio da razoabilidade e o princípio da proporcionalidade: uma abordagem constitucional*. *In* Revista Forense, v. 349, Rio de Janeiro, jan.-fev.-mar. 2000, p. 33.

[34] BARROSO, Luís Roberto. *Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade...*, p. 65.

[35] BARROSO, Luís Roberto. ob. cit., p. 65.

[36] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'...* , p. 29. Acerca da *equal protection*, na nota de rodapé 3, SCACCIA remete à leitura de "L.H. Tribe, *American Constitutional Law*, II ed., Mineola, N.Y.m 1988, 436 ss.; J. Nowak - R. Rotunda - J. Nelson, *Constitutional Law*, St. Paul Minnesota, 1986, 852 ss.; d'obbligo il rinvio al classico saggio di J. Tussman - J. TenBroek, *The Equal Protection of the Laws*, 37 *Cal. Law Review* (1949), 341 ss." No mesmo sentido do texto transcrito, PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade...*, p. 82

[37] BARROSO, Luís Roberto. *Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade...*, p. 66.

[38] BARROSO, Luís Roberto. ob. cit., p. 66.

[39] BARROSO, Luís Roberto. idem, p. 67.

[40] BARROSO, Luís Roberto. *Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade...*, p. 66. PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade...*, p. 83, afirma que "a razoabilidade manifesta-se na garantia do devido processo legal, mas com ela não se confunde."

[41] PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade...*, p. 82. CRETTON, Ricardo Aziz. *Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e sua aplicação no direito tributário*. Rio de Janeiro: Lumen

No direito brasileiro, parte da doutrina como da jurisprudência encontra o fundamento legal da razoabilidade no princípio do devido processo legal, *textualmente* previsto no inc. LIV do art. 5.° da CF.[43] Nesse sentido, a ADIn 1.158-8-AM[44], assim ementada: "A norma legal, que concede a servidor inativo gratificação da remuneração mensal, ofende o critério da razoabilidade que atua, enquanto projeção da cláusula do "substantive due process of law", como insuperável limitação ao poder normativo do Estado." Em sentido análogo, na ADIn 1063-8-DF[45], assentou-se que a "cláusula do devido processo legal - objeto de expressa proclamação pelo art. 5.°, LIV, da Constituição - deve ser entendida, na abrangência de sua noção conceitual, não só sob o aspecto meramente formal, que impõe restrições de caráter ritual à atuação do Poder Público, mas, sobretudo, em sua dimensão material, que atua como decisivo obstáculo à edição de atos legislativos de conteúdo arbitrário." Há decisões que, inclusive, associam a razoabilidade ao devido processo legal, sob o aspecto do *procedural due process of law*, - cf., p. ex., a ADIN 1.753[46].

Em razão das diversas significações que se atribui ao devido processo legal substantivo, afirma-se que ele possui "contornos fluidos [que] impossibilitam conceituação precisa"[47], com conseqüente prejuízo para o aclaramento da razoabilidade.

Em que pese seu aspecto fluido, a razoabilidade entendida como *rule of reasonableness* pode ser decomposta em três aspectos, quais sejam (a) a verificação da legitimidade dos fins pretendidos pelo Estado[48]; (b) a análise da adequação dos meios prescritos em relação aos fins visados; e (c) a aceitabilidade dos atos legislativos ou das decisões judiciais, aferida de acordo com o postulado da justiça, expresso pelo "sentimento comum de uma dada época."[49] Nesta acepção, a razoabilidade, conquanto não se confunda com a isonomia, guarda com esta íntima conexão[50].

BARROSO sustenta que a legitimidade dos fins consiste na *razoabilidade externa* e a adequação entre meio e fim, na *razoabilidade interna*, esta significando a "existência de uma relação racional e proporcional entre seus motivos, meios e fins. Aí está incluída a razoabilidade técnica da medida."[51] Disso se extrai que, nesse sentido, a razoabilidade consiste na possibilidade fático-empírica de o meio prescrito adequar-se ao fim almejado. Já a legitimidade dos fins, - ou razoabilidade externa -, consiste na "sua adequação aos meios e fins admitidos e preconizados pelo texto constitucional"[52], ou seja, a norma não pode contrariar fins constitucionalmente

---

Juris, 2001, p. 54, afirma que *rule of reasonableness* é "investigação da racionalidade e razoabilidade dos fins da lei, dos meios empregados e da proporção entre uns e outros diante das cláusulas de liberdade".

[42] PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade...*, p. 83.

[43] SOUZA, Carlos Affonso Pereira de, e SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. *O princípio da razoabilidade e o princípio da proporcionalidade...*, p. 33.

[44] ADIN 1.558-8-AM, Relator Ministro Celso de Mello, D.J. 26.5.1995.

[45] ADIN 1063-8-DF, Ministro Relator Celso Mello, D.J. 27.4.2001.

[46] ADIn 1.753-2-DF, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, D.J. 12.6.1998.

[47] CRETTON, Ricardo Aziz. *Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade...*, p. 49.

[48] BARROSO, Luís Roberto. *Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade...*, p. 66.

[49] BARROSO, Luís Roberto. ob. cit., p. 66.

[50] BARROSO, Luís Roberto. idem, p. 65.

[51] BARROSO, Luís Roberto. *Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade...*, p. 70.

[52] BARROSO, Luís Roberto. ob. cit., p. 71.

tutelados por princípios, do que sobressai a noção de possibilidade jurídica. Ambas concepções envolvem a análise da relação meio-fim, mas com sentidos diversos. Na sua terceira acepção, qual seja a aceitabilidade, BARROSO entende a razoabilidade como "um parâmetro de valoração dos atos do Poder Público para aferir se eles estão informados pelo valor superior inerente a todo ordenamento jurídico: a justiça. É razoável o que seja conforme a razão, supondo equilíbrio, moderação e harmonia; o que não seja arbitrário ou caprichoso; o que corresponda ao senso comum, aos valores vigentes em dado momento ou lugar."[53]

B. Razoabilidade como proporcionalidade.

O denominado princípio da proporcionalidade, ao qual freqüentemente associa-se a razoabilidade, surgiu no âmbito do direito administrativo alemão[54], como meio de limitação do poder da administração, para somente após migrar para o direito constitucional[55]. Isso em razão da concepção segundo a qual o poder conferido ao legislador era ilimitado dentro dos parâmetros formais impostos pela Constituição[56]. O administrador, ao contrário, estava sujeito ao princípio da reserva da lei[57], no sentido de que o ato administrativo que "imponha alguma restrição ou ônus ao particular depende, para sua validade, de um fundamento legal."[58] Em razão da II Guerra Mundial, com a afirmação de regimes totalitaristas, "os juristas se deram conta de que existem leis injustas"[59], razão pela qual passou-se a limitar o poder de legislar[60], pois "a legislação formalmente perfeita e editada conforme as regras procedimentais previstas no ordenamento jurídico poderia estar em tamanha contradição com a idéia de justiça que perderia completamente a sua vinculatividade."[61] Ou seja, o "legislador passou a ter sua atuação aferida a partir do parâmetro representado pelos direitos fundamentais constitucionalmente assegurados"[62]. Assim, evoluiu-se do princípio da reserva legal para "o princípio da 'reserva da lei proporcional'".[63] Esse princípio significa que o legislador está adstrito aos direitos fundamentais, no sentido de que há um controle da medida em que os direitos fundamentais serão restringidos na busca de determinados fins e um controle dos meios para atingir-se determinados fins[64]. Assim, a "proporcionalidade com a função de estabelecer limites à atividade estatal e de garantir ao máximo a liberdade dos cidadãos pressupõe, de um lado, a existência mesma do Estado e, de outro, a garantia de direitos individuais."[65] "No momento em que se reconheceu o

[53] BARROSO, Luís Roberto. idem, p. 69.
[54] SCHOLLER, Heinrich, *O princípio da proporcionalidade no direito constitucional e administrativo da Alemanha*. p. 229. Acerca da origem e significado do chamado princípio da proporcionalidade, cf. SCHOLLER, Heinrich, *O princípio da proporcionalidade no direito constitucional e administrativo da Alemanha*. In R. Trib. Reg. Fed. 4.ª Reg. Porto Alegre, a. 11, n. 38, p. 207-246, 2000. trad. prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet; e no que respeita ao seu conteúdo e significado, cf. ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade*. *In* Revista da pós-graduação da Faculdade de Direito da USP, v. 1, Porto Alegre: Síntese, 1999, pp. 27-54..
[55] SCHOLLER, Heinrich, *O princípio da proporcionalidade* ..., p. 230.
[56] SCHOLLER, Heinrich, ob. cit., p. 230.
[57] SCHOLLER, Heinrich, idem, p. 232.
[58] SCHOLLER, Heinrich, *O princípio da proporcionalidade* ..., p. 232.
[59] SCHOLLER, Heinrich, ob. cit., p. 230.
[60] SCHOLLER, Heinrich, idem, p. 230.
[61] SCHOLLER, Heinrich, *O princípio da proporcionalidade*..., p. 230.
[62] SCHOLLER, Heinrich, ob. cit.,p. 232.
[63] SCHOLLER, Heinrich, idem,p. 232.
[64] SCHOLLER, Heinrich, *O princípio da proporcionalidade*...., pp. 232-233.
[65] ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras*..., p. 47.

princípio da reserva legal como sendo o da reserva da lei proporcional, passou a ser admitida a possibilidade de impugnação e eliminação, não apenas das medidas administrativas desproporcionais, mas também das leis que, ofensivas à relação entre os meios e os fins, estabelecem restrições aos direitos fundamentais."[66]

Ademais, o dever de proporcionalidade, que na doutrina encontra sua *sedes materiae* no princípio do Estado de Direito[67], "constitui uma modificação do tratamento igual (da igualização - *Gleichmässigkeit*), o qual, por sua vez, constitui uma interpretação do princípio da isonomia."[68]

O legislador, ao criar leis restritivas de direitos fundamentais, em razão da necessidade de atingir determinados fins, possui a "difícil tarefa de avaliar o complexo nexo empírico existente entre o estado gerado pela intervenção e o estado correspondente ao da consecução dos fins almejados." [69]

Para a verificação desse "nexo de pertinência" são aplicados os testes da adequação e da necessidade[70]. "Adequação significa que o estado gerado pelo poder público por meio do ato administrativo ou da lei e o estado no qual o fim almejado pode ser tido como realizado situam-se num contexto mediado pela realidade à luz de hipóteses comprovadas. A necessidade, por sua vez, significa que não existe outro estado que seja menos oneroso para o particular e que possa ser alcançado pelo poder público com o mesmo esforço ou, pelo menos, sem um esforço significativamente maior."[71] O teste da adequação respeita às possibilidades fáticas, ou seja, "a realidade empírica"[72]. Posteriormente, aplica-se o teste da necessidade, que é relacionado a possibilidades jurídicas. "Meios que são adequados podem, mas não precisam ser necessários. Em contrapartida, meios necessários serão sempre adequados."[73] "Ao lado dos critérios da adequação e da necessidade dos meios para a consecução dos fins previstos na Constituição e nas leis, a doutrina e a jurisprudência desenvolveram um terceiro critério, a assim denominada proporcionalidade em sentido estrito"[74].

Expressiva parcela da doutrina brasileira afirma o conteúdo autônomo do postulado da proporcionalidade na sua conhecida estrutura trifásica, apesar de, em sua maioria, evitar cotejá-lo com o conteúdo da razoabilidade. Com efeito, há vozes a sustentar que confundir razoabilidade e proporcionalidade equivale a confundir "alhos com bugalhos"[75], em razão de a proporcionalidade não compartilhar da "mesma origem que o chamado princípio da razoabilidade, como freqüentemente se afirma, mas também [porque] desta se diferencia em sua estrutura e em sua forma de aplicação"[76], que é "racionalmente definida"[77].

---

[66] SCHOLLER, Heinrich, *O princípio da proporcionalidade...*, p. 233.
[67] SCHOLLER, Heinrich, ob. cit., p. 233.
[68] SCHOLLER, Heinrich, Idem, nota 10, p. 236.
[69] SCHOLLER, Heinrich, *O princípio da proporcionalidade...*, p. 235.
[70] SCHOLLER, Heinrich, ob. cit., p. 235.
[71] SCHOLLER, Heinrich, idem, p. 235.
[72] SCHOLLER, Heinrich, *O princípio da proporcionalidade...*, p. 236.
[73] SCHOLLER, Heinrich, *O princípio da proporcionalidade...*, p. 236.
[74] SCHOLLER, Heinrich, ob. cit., p. 237.
[75] EROS R. GRAU, prefácio à tese de PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade...*, p. 8.
[76] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável,* p. 31.
[77] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. ob. cit., p. 30.

Em que pese a clara afirmação doutrinária do dever de proporcionalidade, é habitual nas decisões do STF que se associe a razoabilidade à proporcionalidade, como, p. ex., no EEAGRA 265.064-7-MT[78], em que o Supremo Tribunal assinalou que a exigência de o recorrente ter de instruir recurso processual com "documentos que estão à mão da parte, não se tratando de exigência difícil de ser atendida" não fere "o princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade - CF, art. 5.°, LIV".

Essa orientação de identificar a razoabilidade com a proporcionalidade é também adotada por parte da doutrina que entende que, conquanto essa associação "possa trazer algum prejuízo aos mais ciosos da rigidez acadêmica, deve-se notar que em todas as oportunidades em que tem-se feito alusão a ditos princípios, esta tem estado em consonância com seus objetivos e conteúdo, que, de uma forma ou de outra, procuram garantir direitos ao cidadão em face de eventual arbítrio do poder estatal."[79] Isso por que, entre ambos os conceitos, "os pontos de semelhança são mais numerosos que os de dessemelhança"[80], havendo apenas uma diferença terminológica em razão do ordenamento jurídico, - se americano ou se alemão -, do qual se importou o modelo.[81] Desse modo, o conceito de proporcionalidade "em linhas gerais mantém uma relação de fungibilidade com o princípio da razoabilidade"[82], de tal forma que a associação entre razoabilidade e o postulado da proporcionalidade talvez seja uma das mais freqüentes no direito brasileiro[83]. Essa forma de associação, conforme se demonstrará adiante, tem por pressuposto a compreensão da razoabilidade como uma decorrência do devido processo legal substancial norte-americano.

Há, também, parcela da doutrina que, nutrida do ânimo de aperfeiçoar o discurso jurídico, busque unir o vão que há entre as correntes alemã e norte-americana, reduzindo a *rule of reasonebleness* à primeira fase da proporcionalidade, qual seja a verificação da adequação entre meio e fim[84].

SILVA[85], - fundado na exposição de BARROSO, que distingue a razoabilidade interna (compatibilidade fático-empírica entre meio e fim) da razoabilidade externa, (a adequação jurídica entre o meio e os fins constitucionais) -, reconhece na razoabilidade norte-americana as características de (a) exigência de adequação entre meio e fim e (b) a verificação da legitimidade dos fins. Assim afirmado o conteúdo da razoabilidade, SILVA expõe o que entende pela exigência de adequação entre meio e fim, da proporcionalidade, mediante a análise de duas decisões do STF, nas quais observa-se o exame da adequação técnica ou material da medida para alcançar os fins visados[86], do que extrai a conclusão de que "o

---

[78] Embargos de Declaração em Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.° 265.064-7-MT, Relator Ministro Carlos Velloso, D.J. 23.8.2002.
[79] SOUZA, Carlos Affonso Pereira de, e SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. *O princípio da razoabilidade e o princípio da proporcionalidade...*, p. 36.
[80] CRETTON, Ricardo Aziz. *Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade...*, pp. 74-75.
[81] SOUZA, Carlos Affonso Pereira de, e SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. ob. cit., p. 37.
[82] BARROSO, Luís Roberto. *Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade...*, p. 69.
[83] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável,* p. 30.
[84] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. ob. cit., p. 33.
[85] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. idem, p. 33.
[86] A primeira decisão manejada para enunciar o conteúdo da adequação consiste na ADC 9-6, que determinou o racionamento de energia. Sobre essa decisão, SILVA asseverou que: "O objetivo do plano de racionamento de energia elétrica é [...] 'compatibilizar a demanda e a oferta de energia elétrica, de forma a evitar interrupções intempestivas ou imprevistas do suprimento de energia elétrica'. É questionável se a previsão de suspensão do

conceito de razoabilidade, na forma como exposto, *corresponde apenas à primeira das três sub-regras da proporcionalidade, isto é, apenas à exigência de adequação*."[87]

C. Classificações dominantes.

A doutrina e a jurisprudência geralmente referem-se à razoabilidade como princípio[88]. Por vezes, a razoabilidade é também classificada como critério[89], como regra[90], ou como postulado[91].

Para SILVA[92], inspirado na doutrina de ROBERT ALEXY, a "proporcionalidade é uma regra de interpretação e aplicação do direito"[93], e as suas três fases - adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito -, são sub-regras da proporcionalidade. Para SILVA a divisão entre princípios e regras "não se baseia em critérios como generalidade e especialidade da norma, mas em sua estrutura e forma de aplicação"[94], de modo que princípios são *mandamentos de otimização*, que somente "expressam deveres *prima facie*, cujo conteúdo definitivo somente é fixado após o sopesamento com princípios colidentes."[95] As regras, assim, "expressam deveres definitivos e são aplicadas por meio de subsunção."[96] A razoabilidade, por corresponder à primeira das três sub-regras da proporcionalidade[97], consiste numa regra.

Já para ÁVILA, "a razoabilidade traduz uma condição material para a *aplicação individual da justiça*"[98], de tal modo que enquadra a razoabilidade na

---

fornecimento de energia elétrica [...] é medida adequada - ou a mais adequada - para que seja completamente evitadas 'interrupções intempestivas ou imprevistas do suprimento de energia elétrica' [...] Mas é inegável que, devido ao seu caráter coercitivo, a medida pressiona os consumidores a economizar energia elétrica e, ainda que, sozinha, não seja necessariamente capaz de evitar as interrupções no fornecimento de energia, colabora para que esse objetivo possa ser alcançado. Destarte, pode-se dizer que as medidas previstas nos arts. 14 a 18 da MedProv 2.152-2 são adequadas". SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*, p. 37. O segundo caso utilizado como exemplo de adequação consiste na ADIn 855-2, que julgou o caso da pesagem dos botijões de gás. Conforme SILVA, a determinação da pesagem dos botijões de gás era "adequada para promover a defesa do consumidor, porque fomenta a realização dos fins." SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*, p. 38, conquanto o STF tenha entendido que a medida era de duvidosa utilidade prática.

[87] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*, p. 33.

[88] Cf. PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade...*; BARROSO, Luís Roberto. *Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade...*; SOUZA, Carlos Affonso Pereira de, e SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. *O princípio da razoabilidade e o princípio da proporcionalidade....* p. 29-41; Embargos de Declaração em Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.° 265.064-7-MT, Relator Ministro Carlos Velloso, D.J. 23.8.2002.

[89] Cf. ADIN 1.558-8-AM, Relator Ministro Celso de Mello, D.J. 26.5.1995.

[90] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*, p. 33.

[91] ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras...*, p. 51.

[92] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*, p. 26, cita a famosa nota de rodapé 84 da p. 100 da obra de Robert Alexy, *Theorie der Grundrechte*, na qual o autor alemão afirma que os subelementos da proporcionalidade consistem em sub-regras.

[93] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. ob. cit., p. 24.

[94] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. idem, p. 25.

[95] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. idem, ibidem.

[96] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. idem, ibidem.

[97] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*, p. 33, afirma que a razoabilidade "*corresponde apenas à primeira das três sub-regras da proporcionalidade, isto é, apenas à exigência de adequação*", razão pela qual consiste numa *regra*.

[98] ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras...*, p. 51.

categoria dos postulados, que "são entendidos como condições de possibilidade do conhecimento do fenômeno jurídico. Eles, também por isso, não oferecem substâncias para fundamentar uma decisão, mas apenas explicam *como* (mediante a implementação de quais condições) pode ser obtido o conhecimento do Direito."[99]

II. Análise crítica.

A. Crítica às concepções expostas.

A concepção do dever de razoabilidade como uma decorrência da *rule of reasonableness*, como faz grande parte da doutrina e jurisprudência brasileiras, decorre de uma excessiva ampliação do significado da *rule of reasonableness* no direito norte-americano. Assim, a razoabilidade importada do direito norte-americano é muito mais definida pela sua *finalidade* do que por seus conteúdo e estrutura.

Conforme se afirmou acima, a razoabilidade, para os norte-americanos, decorre das 5.ª (*due process of law*) e 14.ª (*equal protection clause*) emendas à Constituição norte-americana, de tal forma que há íntima conexão entre o dever de razoabilidade e o princípio da igualdade.

A igualdade, contudo, não possui no direito norte-americanos o mesmo significado assumido no direito europeu[100], em razão de o direito americano, por razões históricas, ter-se sustentado em sua origem nos princípios basilares da liberdade e da autonomia, sem que a igualdade fosse a eles emparelhada.[101]

Assim, SCACCIA, citando DWORKIN, afirma que, para os americanos, a igualdade (*equal protection of the laws*) significa (a) o direito à igualdade de oportunidades, como direitos que devem ser garantidos a todos indiscriminadamente; e (b) "o direito de ser tratado com a mesma consideração e com o mesmo respeito de qualquer outro indivíduo"[102], ou seja, "corresponde à acepção formal do princípio da igualdade".[103]

Assim entendida a igualdade nos Estados Unidos, toda a lei deverá ser geral e abstrata, sem que possa fundar-se em distinções baseadas, p. ex., no credo, raça ou sexo, as quais são consideradas "classificações suspeitas"[104]. Com efeito, para que uma lei discriminatória se baseie em distinções não fundadas em características da pessoa humana, é necessário que a qualificação legislativa encontre uma "base racional", "de modo que diferenciações previdenciárias, por exemplo nos tratamentos previdenciários, assistenciais ou retributivos, que não consubstanciam discriminações atinentes a aspectos fundamentais da pessoa humana são consideradas expressões da liberdade de escolha legislativa e são por isso consideradas constitucionalmente legítimas".[105]

Caso seja a lei fundada em uma discriminação acerca de aspectos essenciais da pessoa humana, diz-se que ela possui um conteúdo suspeito e,

---

[99] ÁVILA, Humberto Bergmann. ob. cit., p. 41.
[100] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'...* , p. 28.
[101] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'...* , p. 28.
[102] SCACCIA, Gino. ob. cit., p. 29.
[103] SCACCIA, Gino. idem, p. 29.
[104] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'...* , pp. 29-30.
[105] SCACCIA, Gino. ob. cit., pp. 29-30.

portanto, é presumida discriminatória. A essa lei, por isso, aplica-se um "teste de juízo severo", o *Suspect-Content test*, no qual se exige que a lei discriminatória seja não só fundada em uma base racional, mas em um "interesse estatal *compelling*"[106]. Assim, a Corte "reclama a presença de um interesse estatal irresistível e fundamental (*compelling and overriding*) a cuja tutela reste indispensável e não evitável de outra forma a desigualdade introduzida e, além disso, pretende que o ato normativo seja estrita e perfeitamente proporcional à finalidade que o inspira (*norrowly tailored*), resultando de outra forma excessiva e portanto injustificada a discriminação que introduz (*overinclusiveness*) sendo incoerente em relação ao fim o instrumento usado (*underinclusiveness* e *overbrasdth*). As restrições ao conteúdo da liberdade de expressão tutelada pela primeira emenda, por exemplo, consideram-se inconstitucionais em linha de princípio, a menos que não sejam justificadas por um interesse estatal irresistível."[107] Nestes casos, da verificação de constitucionalidade quase sempre resulta a invalidação da lei.[108]

Pode-se, então, concluir que a *equal protection* somente restringe a atuação do legislador no que respeita a diferenciações arbitrárias fundadas em "estados de ser essenciais do homem, em posição constitucionalmente tutelada como direitos fundamentais e invioláveis, mas não se alça como critério geral de verificação da razoabilidade das escolhas legislativas."[109]

Há, de fato, nesse teste de constitucionalidade, uma verificação da (a) legitimidade dos fins estatais almejados, que são posteriormente (b) comparados com os meios (adequação), mas com uma utilização prática muitíssimo mais reduzida do que a nossa doutrina pretende emprestar ao teste. No Brasil, essa forma de verificação de constitucionalidade foi importada (a) sem a sua clara estrutura de aplicação e (b) foi estendida para permear com o valor justiça todo o ordenamento. Isso fez com que o recurso a *reasonableness* em nosso ordenamento, por não possuir uma estrutura de aplicação determinada, seja isoladamente utilizado (a) sempre que haja uma necessidade de verificação de *adequação* entre meio e fim, ou (b) isoladamente, como argumento para proibir *injustiças*, de tal modo que não são encontrados critérios claros para controlar-se racionalmente sua utilização.

Para suprir essa ausência de método de controle racional e emprestar legitimidade às decisões judiciais, é comum que se ampare o *test of reasonableness* no inc. LIV, do art. 5.°, da Constituição, que prevê o princípio do devido processo legal. Isto se deve ao fato de que a Constituição não alberga *textualmente* a expressão razoabilidade, que pode ser auferida "implicitamente a partir de alguns dispositivos" da Constituição.[110] É que a "doutrina, acostumada apenas a explicar textos, enfrenta até hoje dificuldades em distinguir qualquer realidade que não seja deduzida de textos. Uma norma, no entanto, não é o texto, mas o conteúdo de significação da interpretação de textos e das inúmeras relações que mantêm entre si."[111]

---

[106] SCACCIA, Gino. idem, p. 30.
[107] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'...* , pp. 100-101.
[108] SCACCIA, Gino. ob. cit., p. 30.
[109] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'...* , p. 30.
[110] SOUZA, Carlos Affonso Pereira de, e SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. *O princípio da razoabilidade e o princípio da proporcionalidade...*, p. 35.
[111] ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras...*, p. 47. Nesse mesmo sentido, GUASTINI, Riccardo. *Le fonti del diritto e l'interpretazione.* Milano: Giuffrè, 1993, p. 18.

A fundamentação da razoabilidade no princípio do devido processo legal, para os norte-americanos, decorre da feição sintética de sua Constituição, "o que exigiu da jurisprudência a criação de fórmula para controlar o processo de individualização daqueles direitos (o *test of reasonableness* por meio do devido processo legal)."[112] Nossa Constituição, ao contrário, declarou de forma minudente diversos princípios que compõem a ordem jurídica brasileira, de tal forma que "não é necessário apelar-se ao devido processo legal para se exigir do Estado *general and equal laws*"[113], - o que já é direito garantido pelo princípio da isonomia previsto no art. 5.°, *caput*, da Constituição.

Ademais, vincular a razoabilidade ao devido processo legal faz com que, inclusive, relacione-se o assunto à garantia de acesso à justiça[114], à feição processual do princípio do devido legal[115], ou, o que é mais grave, a diversos princípios constitucionais como a "liberdade, propriedade, igualdade e justiça - esses os valores (e a principiologia, afinal) que se instrumentalizam por intermédio da cláusula do devido processo legal, cuja versão substantiva implica no recurso aos testes de racionalidade e razoabilidade-proporcionalidade, em seus variados coloridos e matizes"[116], pois "o *substantive due process* assenta raízes ora na doutrina do direito natural, ora no valor Justiça, ora nos princípios gerais de hermenêutica (*constructive interpretation*), cujos contornos fluidos impossibilitam conceituação precisa."[117]

Desse modo, a razoabilidade perde clareza conceitual tal qual diversos princípios constitucionais, que ficam a depender do devido processo legal, - cujos contornos não são claramente delineados -, e, por conseqüência, dificulta-se o controle racional da constitucionalidade das leis e dos atos administrativos. Ou seja, não se deve procurar a *sedes materiae* da razoabilidade no princípio do devido processo legal inscrito do texto constitucional.

A *reasonableness*, por certo, possui a função de coibir arbítrios do poder público, e envolve uma verificação de adequação da relação meio-fim, o que faz com que ela seja associada à proporcionalidade germânica, inclusive por autores anglo-americanos[118]. A função de resguardo contra o abuso de poder é um dos pontos comuns de confusão entre proporcionalidade e razoabilidade[119], mas elas "não possuem a mesma significação jurídico-dogmática. Vale dizer, assim como um juízo de razoabilidade nem sempre representa a aplicação do princípio da razoabilidade, um juízo de proporcionalidade também longe pode estar de consubstanciar a positivação do princípio da proporcionalidade."[120]

No Brasil, é freqüente a miscigenação entre a razoabilidade e a proporcionalidade. Isso talvez se deva ao fato de que "o termo proporcional possui,

---

[112] PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade...*, P. 82.
[113] PONTES, Helenilson Cunha. ob. cit., P. 83.
[114] SOUZA, Carlos Affonso Pereira de, e SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. *O princípio da razoabilidade e o princípio da proporcionalidade...*, p. 34.
[115] ADIn 1.753-2-DF, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, D.J. 12.6.1998.
[116] CRETTON, Ricardo Aziz. *Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade...*, p. 56.
[117] CRETTON, Ricardo Aziz. ob. cit, p. 49.
[118] SCHOLLER, Heinrich, *O princípio da proporcionalidade...*, p. 244.
[119] PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade...*, p. 85.
[120] PONTES, Helenilson Cunha. ob. cit., pp. 85-86.

na linguagem natural, um imediato apelo ao razoável"[121]. Ademais, essa forma de associação, conforme se afirmou acima, tem por pressuposto a compreensão da razoabilidade como uma decorrência do devido processo legal substancial norte-americano. O raciocínio utilizado segue os seguintes passos:

Primeiro, resume-se o conceito de razoabilidade ao significado nubiloso do *substantive due process of law*, em que se sabe estar presente a função de controle da constitucionalidade das leis para evitar-se a opressão do Estado mediante a aferição da (a) legitimidade dos fins almejados pelo Estado; (b) da adequação do meio em relação ao fins; e (c) do grau de aceitabilidade racional da norma, de acordo com o senso comum.

Segundo, afirma-se o conceito do dever de proporcionalidade, associado a uma forma não bem definida do princípio do Estado de Direito[122], em que se sabe estar presente a função de controle da constitucionalidade das leis para evitar-se a opressão do Estado mediante a aferição racional e aceitável da (a) relação meio-fim, o que envolve de uma forma não-explícita a noção de verificação da legitimidade dos fins constitucionais; (b) da necessidade do ato; e (c) da proibição de excesso dos meios em relação aos fins.

Terceiro, conclui-se que a razoabilidade, dadas as semelhanças com a proporcionalidade, pode ser entendida como *quase* o mesmo fenômeno, restando a intuição de que há pequenas diferenças, atribuídas afinal às diferentes origens dos institutos.

Essa posição, contudo, conquanto admita a existência de *dessemelhanças* entre razoabilidade e proporcionalidade, não as explicita, de modo que é comum que seus significados percam clareza conceitual e os termos assumam feição perifrástica, com valor meramente sugestivo-alusivo. O prejuízo, portanto, não é meramente acadêmico, mas prático, pois não há como vedar o arbítrio sem que os métodos de controle racional da lei pela argumentação judicial sejam precisamente conceituados e passíveis, portanto, de justificação. Assim, é necessário que sejam os conceitos da razoabilidade e do postulado da proporcionalidade cotejados, de tal modo que, delimitadas suas esferas de significação, mediante o estabelecimento das "relações de diferença e semelhança entre o princípio da proporcionalidade, o princípio da razoabilidade (e a garantia do devido processo legal)"[123], se possa aperfeiçoar a argumentação jurídica[124], "em um processo de contínuo

---

[121] PONTES, Helenilson Cunha. idem, p. 86.

[122] ZANINI, Rita Dostal. *O princípio do estado de direito como critério hermenêutico na esfera jurídico-tributária*, trabalho inédito apresentado em 2002 na disciplina "Princípios Fundamentais do Direito Tributário" no curso de mestrado da PUC-RS, constata "que o princípio do Estado de Direito – certamente um dos mais festejados princípios do ordenamento jurídico brasileiro – quase não tem sido utilizado pela jurisprudência na análise dos inúmeros casos concretos que transbordam no cotidiano de nossos tribunais. Mais curioso ainda é o fato de que tal constatação se estende também à seara doutrinária. Poucos autores têm demonstrado preocupação maior com a busca de contornos mais precisos na delimitação do referido princípio, o que faz com que este padeça, conseqüentemente, de clareza conceitual."

[123] PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade*..., p. 74.

[124] PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade*..., p. 74, asseverou que a "afirmação jurídico-positiva do princípio da proporcionalidade no sistema jurídico brasileiro, de fato, exige que se estabeleça algumas distinções que, embora teóricas, são indispensáveis para a demonstração do que se encontra por trás da mera afirmação de que o Estado deve agir sempre de forma proporcional. Com efeito, não raro, observa-se na ordem jurídica brasileira decisões judiciais impondo a necessidade de a atuação estatal ser proporcional, sem a

aperfeiçoamento da ordem jurídica, mediante a construção prática de um sentido próprio para cada um dos princípios."[125]

Ademais, o dever de proporcionalidade possui uma estrutura claramente definida na doutrina brasileira, de modo que assimilá-lo à razoabilidade somente obscurece aquilo que claro já está.

Por outro lado, a tentativa de conciliar a razoabilidade com a primeira fase da proporcionalidade (adequação), realizada por SILVA, conforme entendemos, comporta uma série de objeções.

Em primeiro lugar, a verificação da adequação meio-fim, para os norte-americanos, respeita à coerência entre os fins e o meio, ou seja, a restrição de um direito fundamental (meio) é justificada desde que o fim (estado das coisas buscado pelo Estado) seja um interesse estatal irresistível[126], como se os fins justificassem os meios[127]; ao passo que na Alemanha a adequação meio-fim respeita à verificação de possibilidade fática de alcançar-se o fim através dos meios, - ambos (meio e fim) "situam-se num contexto mediado pela realidade à luz de hipóteses comprovadas."[128] Ou seja, já não há, aqui, uma identidade entre a primeira fase da proporcionalidade e a adequação do *test of reasonableness*.

Em segundo lugar, a razoabilidade norte-americana, conforme é compreendida pela doutrina brasileira, significa não apenas (a) a exigência de adequação entre meio e fim, mas, conforme vimos, significa também (b) a verificação da legitimidade dos fins almejados pelo Estado e (c) a verificação da aceitabilidade da decisão, de acordo com o senso comum de uma determinada sociedade, ou seja, é mais ampla do que a exigência de adequação. SILVA, após concluir que a razoabilidade, - entendida para ele como apenas (a) adequação entre meio e fim e como (b) a legitimidade dos fins -, é sinônima da primeira fase da proporcionalidade, explica esta somente como sendo a adequação entre meio e fim no sentido de a medida preconizada *fomentar* a alteração do *estado das coisas* para alcançar-se um fim como, p. ex., a evitação da interrupção do fornecimento de energia elétrica, - com o que sobressai a noção de verificação da adequação "diante das possibilidades fáticas dos princípios, entendidos sempre, como mandamentos de otimização"[129]. Ou seja, sem explicitar por que razão ela corresponderia, também, à verificação da legitimidade dos fins, conforme havia antes exposto.

---

devida ressalva sobre a verdadeira significação jurídico-dogmática desta afirmação." E, na p. 79: "A afirmação da juridicidade do princípio da proporcionalidade, concebido na sua tríplice dimensão, acabou por exigir uma delimitação mais clara dos caracteres que o distinguem do princípio da razoabilidade, de modo que à medida que o princípio da proporcionalidade se afirma na doutrina e na jurisprudência, mais nítidas se tornam as diferenças entre este princípio e a razoabilidade, em um processo de contínuo aperfeiçoamento da ordem jurídica, mediante a construção prática de um sentido próprio para cada um dos princípios."

[125] PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade...*, p. 79.

[126] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti'...* , pp. 100-101.

[127] Isso quase nunca ocorre no direito americano, pois o *test of reasonableness* quase sempre resulta na invalidação da lei.

[128] SCHOLLER, Heinrich, *O princípio da proporcionalidade...*, p. 235.

[129] PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade...*, p. 64. Essa é, segundo CUNHA PONTES, a orientação acerca da adequação de ROBERT ALEXY, que distingue "entre possibilidades fáticas e jurídicas para qualificar o âmbito normativo de cada aspecto do princípio da proporcionalidade", ob. cit., p. 65. "A adequação é verificada dentro das possibilidades fáticas de realização dos objetivos buscados com a medida estatal tomada (Robert Alexy).", ob. cit., p. 67.

A absorção da razoabilidade, - conforme entendida por SILVA -, por fases da proporcionalidade somente poderia ser parcialmente aceita se a proporcionalidade fosse "dividida em quatro sub-regras, em vez de apenas três"[130], caso em que "a análise da legitimidade dos fins que a medida questionada pretende atingir"[131] "precede a análise da adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito"[132]. Se assim fosse, "a análise da razoabilidade corresponderia às duas primeiras dessas sub-regras."[133] No entanto, conforme afirma SILVA, a corrente "**amplamente majoritária - e aqui seguida** - adota a divisão em três sub-regras: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito."[134] E, desse modo, não há como associar-se a razoabilidade, entendida como legitimidade dos fins e adequação, à primeira fase da proporcionalidade, sem que a legitimidade dos fins fique a pairar no vazio argumentativo.

Essa crítica poderia ser superada caso fosse extinta a distinção entre razoabilidade interna e externa, que SILVA utiliza como premissa para concluir pela sinonímia da razoabilidade com a primeira fase da proporcionalidade. Para que se extinga essa distinção, basta compreender-se os fins constitucionalmente previstos como "um estado almejado ou uma decisão sobre a realização desse estado desejado"[135] que assumem uma dimensão deontológica ao serem previstos por meio de princípios constitucionais[136]. Estes, por sua vez, têm como conteúdo mediato um fim constitucionalmente previsto[137] e como conteúdo imediato normas finalísticas que estabelecem a realização dos fins devidos[138]. Assim, a análise da relação meio-fim contida na primeira fase da proporcionalidade deve ser feita de modo que "a conduta devida é aquela *adequada* à realização dos fins"[139], o que suprimiria a distinção entre o exame abstrato da legitimidade do fins e o exame técnico-material da possibilidade de concretização desses fins.

Mesmo que fosse superada a dificuldade de absorver a razoabilidade na primeira fase da proporcionalidade, restariam, nada obstante, mais duas críticas que se pode objetar ao argumento sustentado por SILVA.

A primeira consiste no fato de que a doutrina e a jurisprudência atribuem à razoabilidade o significado de (a) aceitabilidade das normas, que devem guardar compatibilidade "lógica da norma com sua dimensão sintática ou a coerência da disposição com outra do mesmo ato normativo"[140] ou em relação à lógica do ordenamento[141]; (b) como um parâmetro de legitimidade constitucional, relacionado ao conteúdo da disposição em si considerada[142]; e (c) como um imperativo geral que

---

[130] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*, nota 39, p. 33.
[131] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. ob. cit., p. 35.
[132] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. idem, p. 35.
[133] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*, nota 39, p. 33.
[134] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. ob. cit., p. 35. Sem grifo no original.
[135] ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras...*, p. 40.
[136] ÁVILA, Humberto Bergmann. idem, ibidem.
[137] ÁVILA, Humberto Bergmann. ob. cit., p. 43.
[138] ÁVILA, Humberto Bergmann. idem, ibidem.
[139] ÁVILA, Humberto Bergmann. idem, ibidem.
[140] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti' ...*, p. 4.
[141] SCACCIA, Gino. ob. cit., p. 4.
[142] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti' ...*, p. 3.

"compara a legitimidade constitucional das leis à sua capacidade de corresponder à expectativa de justiça no caso concreto"[143].

Mesmo que o STF não proceda ao exame racionalmente estruturado da proporcionalidade[144], e esta, muitas vezes, miscigenada à razoabilidade, reste resumida à exigência de adequação entre meio e fim[145], sendo indistintamente referida por "princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade"[146], não me parece um bom argumento para unificar a razoabilidade com a primeira fase da proporcionalidade, pois tal confusão é decorrente de uma ausência de afirmação de claros critérios argumentativos pelo STF, que não forma uma doutrina jurisprudencial. Ademais, o STF muitas vezes utiliza o termo razoabilidade[147] significando não a necessidade de adequação entre meio e fim, mas sim a idéia de aceitabilidade lógica da norma em sua dimensão sintática ou em relação à lógica do ordenamento[148], ou como método de sancionar a falta de causa para uma lei[149]. Essa crítica à concepção de SILVA é, como se viu, de fácil constatação, bastando analisar-se as decisões do STF.

Para evitá-la, SILVA afirma que a razoabilidade "ou é um dos vários *topoi* dos quais o STF se serve, ou uma simples análise de compatibilidade entre meios e fins"[150], com o que desqualifica os significados atribuídos à razoabilidade que se não coadunam com as suas conclusões. Essa assertiva, entretanto, não autoriza que se reduza a razoabilidade à mera exigência de adequação, pois, notadamente, para a doutrina e para a jurisprudência, ela possui outros significados, que não podem ser refutados de plano, sem que antes sejam sistematicamente analisados.

A segunda crítica a essa concepção, caso a razoabilidade fosse idêntica à primeira fase da proporcionalidade, qual seja a adequação, seria considerar despropositado denominar-se a mesma exigência de adequação com duas expressões diferentes, que evocam tantos significados, pois esse fato somente (a) esvaziaria o conteúdo da razoabilidade e (b) criaria maior dificuldade em se obter um consenso terminológico acerca de um mesmo fenômeno.

B. Crítica às classificações expostas.

Não há como classificar o dever de razoabilidade sem definir-se o que se entende por princípio, regra, critério e postulado, pois, conforme o que se entenda por cada um desses conceitos, diferentes "estruturas lógicas" subjazem ao conceito e explicam diferentemente "o seu fundamento de validade e a relação que mantém com as outras normas jurídicas."[151]

---

[143] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti' ...*, pp. 4-5.
[144] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*, pp. 33-34.
[145] SILVA afirma que a aplicação da proporcionalidade "consiste apenas em um apelo à razoabilidade", SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*, p. 45, entendida esta como a exigência de adequação entre meio e fim.
[146] Cf. ADIn 2.290-3-MS, Relator Ministro Moreira Alves, D.J. 23.2.2001.
[147] Ou termos semelhantes, como, p. ex., razoável.
[148] Cf. EEAGRA 265.064-7-MT.
[149] Cf. ADIn 1.558-8-AM, Relator Ministro Celso Mello, D.J. 26.5.1995.
[150] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*, p. 45.
[151] ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras...*, p. 45.

A expressão princípio pode assumir diversos significados, dos quais, aqui, analisaremos três que são utilizados mais freqüentemente: (a) princípio significando mandamento basilar de um sistema; (b) como mandamento de otimização, que se distinguem das regras em razão da estrutura e forma de aplicação; e (c) normas que estabelecem diretamente fins e que se distinguem das regras em razão da sua generalidade e especialidade.

Na imensa maioria dos casos, tanto a doutrina como a jurisprudência referem-se à razoabilidade como sendo um princípio, mas sem explicitar em que sentido utilizam o termo, - quando muito significando *mandamento basilar de um sistema*. Assim, o termo princípio, tal qual ocorre com o termo razoabilidade, acaba por assumir feição perifrástica. Da mesma forma, a doutrina e a jurisprudência às vezes referem-se à razoabilidade como sendo um critério, sem explicitar o significado da expressão *critério*, razão pela qual a utilização desta classificação possui feição meramente perifrástica.

Afirmar-se que a razoabilidade constitui um princípio, tanto no sentido de *mandamento de otimização* como no de normas que estabelecem diretamente fins, pressupõe afirmar-se qual o sentido que se atribui à expressão regra. Isso porque, ambos os conceitos, de princípio e de regra, são correlativos.

Assim, ao afirmar-se que *princípio* significa um *mandamento de otimização* se está a afirmar que *regra* constitui uma norma jurídica que é aplicável *tudo ou nada*, isto é, afirma-se a distinção entre princípios e regras pela sua estrutura e modo de aplicação.

Por outro lado, afirmar-se que princípio são normas que estabelecem diretamente fins significa afirmar que regras são normas que estabelecem imediatamente condutas e mediatamente fins, isto é, o que distingue os princípios das regras não é a sua estrutura e modo de aplicação, mas sua generalidade e especialidade.

Assim fixados os principais modos de distinção entre princípios e regras, não há como sustentar-se ser a razoabilidade um princípio, em que pese considerável parcela da doutrina assim o entenda.

Com efeito, há quem classifique a razoabilidade como regra[152], no sentido contraposto a princípio enquanto um *mandamento de otimização*. A premissa lógica adotada para sustentar que a razoabilidade seria uma regra consiste no fato de ALEXY ter se referido às três fases da proporcionalidade como sendo regras e não princípios. Desse modo, a corresponder a razoabilidade à primeira fase da proporcionalidade, seria aquela uma regra[153].

Contudo, reconhece ALEXY que, pelo menos a terceira fase da proporcionalidade pode não ser uma regra, em razão da sua forma de aplicação[154],

---

[152] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*, pp. 31 e 33, refere à *regra da razoabilidade*.
[153] SILVA, Luís Virgílio Afonso da. *O proporcional e o razoável*, p. 33.
[154] No "âmbito da proporcionalidade em sentido estrito, o intérprete formula um juízo de ponderação, ou de sopesamento, entre os comandos jurídicos (princípios) em colisão", PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da*

na qual pode haver um juízo de ponderação. Assim, pela mesma razão adotada por ALEXY para questionar se a terceira fase da proporcionalidade seria uma regra, pode-se verificar se a razoabilidade também o será: pela análise de seu modo e estrutura de aplicação. É que, se a razoabilidade é uma regra, - no sentido defendido por ALEXY -, ela deverá conflitar com outras regras e, em certos casos, será excluída do ordenamento. A possibilidade de tal fato ocorrer não foi, até então, demonstrada, e não me parece que o será, pelos simples fato de que o ordenamento não admite normas que não atendam à razoabilidade. Em outras palavras, não há regra que possa afastar a razoabilidade, isso porque a razoabilidade, em verdade, diz quanto a um modo de aplicação de regras e princípios e quanto ao conteúdo da norma resultante da interpretação.

Por outro lado, o critério de distinção entre princípios e regras sustentado por ALEXY, e utilizado por SILVA para classificar a razoabilidade como regra, foi, parece-me, superado por ÁVILA[155], que demonstrou haver casos de colisão de princípios em que a realização de um fim previsto por um princípio acarreta a não realização de outro fim previsto noutro princípio, de tal modo que os princípios podem assumir uma estrutura e forma de aplicação idêntica à das regras, não sendo aplicados na máxima medida. "Assim, a diferença não está no fato de que as regras devem ser aplicadas '*no todo*' e os princípios só na '*medida máxima*'."[156]

Para ÁVILA, conforme se afirmou, a razoabilidade não é um princípio nem uma regra, mas um postulado que possui um conteúdo material, ao passo que a proporcionalidade é um postulado normativo aplicativo formal.[157]

O dever de proporcionalidade, conforme acima se demonstrou, tem sua origem ligada ao princípio do Estado de Direito e ao princípio da isonomia. Isso, contudo, não impediu que ele se liberasse de suas origens para assumir um conteúdo normativo autônomo, que se traduz numa condição formal de aplicação do direito. Ou seja, seu fundamento de validade não está neste ou naquele princípio, mas está "na estrutura normativa jurídica e na atributividade do próprio Direito."[158]

Para ÁVILA, em "vez de estabelecer uma estrutura formal de eficácia, como é o caso do dever de proporcionalidade, o dever de razoabilidade impõe a observância da situação individual na determinação das conseqüências normativas. Enquanto a proporcionalidade consiste numa estrutura formal de relação meio-fim, a razoabilidade traduz uma condição material para a *aplicação individual da justiça*"[159]. Assim, na análise da razoabilidade, deve-se verificar qual a relação da medida com a situação pessoal do indivíduo ou coletividade atingidos[160], para proibir-se o excesso no caso concreto.[161]

---

proporcionalidade..., p. 65, onde remete a Robert ALEXY. *Theorie der Grudrechte*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1994, p. 103.

[155] ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras...*, p. 39.

[156] ÁVILA, Humberto Bergmann. ob. cit., p. 39.

[157] ÁVILA, Humberto Bergmann. idem, p. 46.

[158] ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras...*, p. 47.

[159] ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras...*, p. 50.

[160] ÁVILA, ob. cit., pp. 49-50.

[161] ÁVILA, idem, p. 50.

O seu aspecto material é dado pelo recurso à isonomia ou ao próprio princípio do Estado de Direito, conforme intenta-se demonstrar com o seguinte exemplo: imagine-se determinada metrópole que sofre de sérios problemas de poluição do ar. Assim, para diminuir a poluição, estabelece-se uma lei que determina a proibição de utilização de veículos automotores que possuam certas placas em determinado dia da semana. Essa medida é, sem dúvida, adequada para atingir o fim almejado, pois reduz sensivelmente os níveis de emissão de poluentes na atmosfera. Ela também pode ser considerada necessária, pois não há outros meios menos gravosos para atingir-se o resultado esperado, - como, p. ex., exigir-se que todos os carros sejam equipados com catalisadores. Por fim, ela também é considerada proporcional em sentido estrito, pois para atingir-se o fim de proteger o meio ambiente ela não restringe demasiadamente a liberdade de locomoção. Essa medida, então, será tida como proporcional e, portanto, será constitucional.

No entanto, para as empresas que prestam serviços de transporte de enfermos em ambulâncias, essa medida, - já considerada proporcional -, será declarada inconstitucional, por violar o dever de razoabilidade. Isso porque o meio foi prescrito a todos, sem considerar características específicas de determinada categoria, com o que feriu o princípio da isonomia. Nesse caso, o meio prescrito para proteger-se o meio ambiente não poderá restringir a liberdade de locomoção das empresas de ambulâncias porque fere um bem jurídico inafastável dessa coletividade, de modo que essa restrição será tida como irrazoável, por não atender às expectativas de justiça nesse caso concreto.

Conquanto para se resolver a questão se tenha recorrido à isonomia, - que assume diversas funções no ordenamento -, é o postulado da razoabilidade que oferece a condição material de verificar-se qual a norma apta a satisfazer a expectativa de justiça nesse caso. Assim, a razoabilidade atua como um regulador da isonomia e, portanto, da própria idéia de justiça.

Conclusão

O postulado da razoabilidade consiste numa importante ferramenta à disposição do intérprete, razão pela qual afirma-se que constitui "importante *princípio de interpretação*"[162] e, como tal, pertence à teoria geral do direito. Procurar fundamentá-la em outros princípios, encontrados em outros ordenamentos nos quais assumem significados diversos não é necessário e sequer proveitoso. Ademais, o dever de razoabilidade, que não será encontrado em determinado texto legal, decorre da estrutura dos princípios, "sem que isso lhe retire força normativa."[163]

Conquanto se afirme que a razoabilidade serve como meio para verificar-se a aceitabilidade de atos do poder público, o que engloba atos judiciais, legislativos e administrativos, na doutrina e, sobretudo, na jurisprudência, destaca-se a finalidade de proibir que um *ato legislativo* ou *administrativo* seja arbitrário. Assim, utiliza-se a

[162] PONTES, Helenilson Cunha. *O princípio da proporcionalidade...*, p. 81.
[163] ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre princípios e regras...*, pp. 47-48.

razoabilidade como meio de controle judicial da constitucionalidade das leis[164] e dos atos da Administração Pública[165].

Pelo exposto, propõe-se o sentido dogmático do dever de razoabilidade, que pode ser definido mediante a adoção dos critérios seguintes.

Tanto no discurso doutrinário e jurisprudencial, o postulado da razoabilidade é utilizado com o significado de (a) igualdade, relacionada à idéia de não-discriminação; (b) um parâmetro de legitimidade constitucional, no sentido de atribuir fundamento racional a uma disposição, ratificando a sua ausência; ou como (c) compatibilidade lógica (sintático-normativo) da norma como um parâmetro de legitimidade constitucional. Nestes sentidos, para dotar o discurso jurídico de precisão terminológica, convém denominar-se razoabilidade em sentido lato.

Em razão de a proporcionalidade ter conservado sua estrutura racionalmente definida e controlável, o que parece caminhar para um consenso na doutrina, afigura-se melhor não identificar e designar a proporcionalidade como razoabilidade.

A razoabilidade, conquanto esteja intimamente ligada ao princípio da isonomia, seja em razão de sua origem ou de sua finalidade, não deve ser com este confundida, sob pena de perder-se clareza conceitual.

Desse modo, a razoabilidade deve ser entendida como um imperativo geral que "compara a legitimidade constitucional das leis à sua capacidade de corresponder à expectativa de justiça no caso concreto"[166]. Neste significado, haverá razoabilidade em sentido estrito.

Esta é a convenção terminológica que proponho, a bem da clareza conceitual necessária ao discurso jurídico e sua compreensão.

---

[164] Cf. ADIN 1063, Min. rel. Celso Mello, em que se afirmou que "A essência do *substantive due process of law* reside na necessidade de proteger os direitos e as liberdades das pessoas contra qualquer modalidade de legislação que se revele opressiva ou destituída do necessário coeficiente de razoabilidade. "

[165] SCHOLLER, Heinrich, *O princípio da proporcionalidade...*, p. 231.

[166] SCACCIA, Gino. *Gli 'strumenti' ...*, pp. 4-5.

R e DE Revista Eletrônica de Direito do Estado
Direito do Estado .com.br O Direito Público da Cidadania

Referência Bibliográfica deste Trabalho:

Conforme a NBR 6023:2002, da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), este texto científico em periódico eletrônico deve ser citado da seguinte forma:

CAVALLI, Cássio Machado. A COMPREENSÃO JURÍDICA DO DEVER DE RAZOABILIDADE. **Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº. 32, outubro/novembro/dezembro de 2012. Disponível na Internet: <http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-32-DEZEMBRO-2012-CASSIO-MACHADO-CAVALLI.pdf>. Acesso em: xx de xxxxxx de xxxx

Observações:

1) Substituir "x" na referência bibliográfica por dados da data de efetivo acesso ao texto.

2) A REDE - Revista Eletrônica de Direito do Estado - possui registro de Número Internacional Normalizado para Publicações Seriadas (*International Standard Serial Number*), indicador necessário para referência dos artigos em algumas bases de dados acadêmicas: **ISSN 1981-187X**

3) Envie artigos, ensaios e contribuição para a Revista Eletrônica de Direito do Estado, acompanhados de foto digital, para o e-mail: rede@direitodoestado.com.br

A REDE publica exclusivamente trabalhos de professores de direito público. Os textos podem ser inéditos ou já publicados, de qualquer extensão, mas devem ser fornecidos em formato word, fonte arial, corpo 12, espaçamento simples, com indicação na abertura do título do trabalho e da qualificação do autor, constando na qualificação a instituição universitária a que se vincula o autor.

Publicação Impressa / Informações adicionais: