

VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

**FILOSOFIA DO DIREITO, HERMENÊUTICA
JURÍDICA E CÁTEDRA LUÍS ALBERTO WARAT I**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

D597

Filosofia do direito, Hermenêutica jurídica e Cátedra Luís Alberto Warat I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Amadeu de Farias Cavalcante Junior; Leonel Severo Rocha; Robison Tramontina. – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-143-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito Governança e Políticas de Inclusão

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Filosofia do direito. 3. Hermenêutica jurídica e Cátedra Luís Alberto Warat. VIII Encontro Virtual do CONPEDI (2; 2025; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

FILOSOFIA DO DIREITO, HERMENÊUTICA JURÍDICA E CÁTEDRA LUÍS ALBERTO WARAT I

Apresentação

O VIII Encontro Virtual do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI), realizado nos dias 24 a 28 de junho de 2025, objetivou o fortalecimento e a socialização da pesquisa jurídica. Teve como tema geral: DIREITO, GOVERNANÇA E POLÍTICAS DE INCLUSÃO.

Este livro nasce do esforço coletivo de docentes e pesquisadores vinculados ao CONPEDI e aos Programas de Pós-Graduação *stricto sensu* nacionais e internacionais, em sintonia com seus respectivos Grupos de Pesquisa registrados no CNPq, com o propósito de difundir conhecimento científico qualificado. O Grupo de Trabalho FILOSOFIA DO DIREITO, HERMENÊUTICA JURÍDICA E CÁTEDRA LUÍS ALBERTO WARAT I, realizado em 25 de junho de 2025, foi conduzido por três coordenadores que dirigiram as apresentações dos artigos acadêmicos pelos pesquisadores. Ao todo, foram compartilhadas 15 pesquisas, organizadas a partir de eixos temáticos cuidadosamente estruturados.

No primeiro bloco, classificado como Bloco 1 FILOSOFIA JURÍDICA, MEDIAÇÃO E TRANSFORMAÇÕES NORMATIVAS, os temas abaixo foram debatidos:

15 ANOS DE AUSÊNCIA DE LUIS ALBERTO WARAT E 15 ANOS DA RES. N. 125 DO CNJ: OS CAMINHOS PROCEDIMENTALISTAS E SUBSTANCIALISTAS DA MEDIAÇÃO, de Marcelino Meleu, Aleteia Hummes Thaines, Maria Talita Schuelter, o artigo confronta a Resolução nº 125 do CNJ com o pensamento de Luis Alberto Warat sobre mediação. A pesquisa indica que, ao contrário da abordagem substancialista defendida por

AUTORREGULAÇÃO E AUTONOMIA NORMATIVA DOS NOVOS ATORES SOCIAIS: UMA ANÁLISE DA NORMA DE RECONHECIMENTO DE HERBERT HART NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA FRAGMENTADA, de Érico Antonio Pereira Santos, Leonel Severo Rocha, Bianca Neves de Oliveira, o artigo analisa como novos atores sociais transnacionais desafiam a estrutura estatal tradicional, à luz da norma de reconhecimento de Herbert Hart. A pesquisa aponta uma transição para um modelo normativo em rede, com crescente autonomia política e jurídica fora do Estado.

DIREITO ATRAVÉS DA ARTE: CONTRIBUIÇÕES DE LUÍS ALBERTO WARAT PARA O ESTUDO DE DIREITO E SURREALISMO NO BRASIL, de Fernanda de Souza Salame, Ricardo Araujo Dib Taxi, Ana Luiza Sandoval Bezerra, o artigo explora o Surrealismo como ferramenta crítica ao Direito, a partir das ideias de Luis Alberto Warat. Defende que a arte pode reinventar o discurso jurídico e propõe o “professor surrealista” como agente pedagógico da imaginação e da emancipação.

DIREITO COMPARADO: AUTONOMIA, OBJETO, FUNÇÕES E MÉTODO, de Lucas Peixoto Valente, o artigo apresenta o Direito Comparado como ciência jurídica autônoma, essencial para compreender diferentes sistemas jurídicos. Destaca suas funções utópicas e realistas, além dos métodos específicos da macro e micro-comparação em contextos de pluralismo jurídico global.

Para o Bloco 2 tivemos os temas agrupados no eixo DIREITOS HUMANOS, JUSTIÇA E HERMENÊUTICA CRÍTICA, onde tivemos os debates dos trabalhos a seguir:

ENTRE A VIDA NUA E A MORTE CIVIL: O CÁRCERE COMO EXPRESSÃO DA NECROPOLÍTICA NO BRASIL, dos autores Ana Luiza Sandoval Bezerra, Fernanda de Souza Salame, Ricardo Araujo Dib Taxi, o artigo analisa o sistema carcerário brasileiro como expressão da necropolítica, articulando conceitos de biopoder, soberania e estado de exceção.

O AVESSE DO AVANÇO: PROGRESSO E DIREITO NA LEGITIMAÇÃO DA EXCLUSÃO SOCIAL, dos autores José Mauro Garboza Junior, Lucas Bertolucci Barbosa de Lima, o artigo investiga como a ideia de progresso legitima juridicamente a exclusão social, sob aparente legalidade e avanço civilizatório. Analisa criticamente o constitucionalismo moderno, o princípio do não retrocesso e a naturalização das normas excludentes.

O DISCURSO DE ÓDIO X PESSOAS COM TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA: UMA ANÁLISE HERMENÊUTICA A PARTIR DE HANS-GEORG GADAMER, dos autores Almerinda Alves de Oliveira, Renata Albuquerque Lima, o artigo analisa o discurso de ódio contra pessoas com TEA a partir da hermenêutica de Gadamer, destacando o papel da linguagem na formação da identidade. Propõe o diálogo e a escuta como práticas éticas para combater preconceitos e construir ambientes mais inclusivos.

O NEOCONSTITUCIONALISMO E O POSITIVISMO JURÍDICO: AS VELHAS NOVIDADES, dos autores Matheus Teodoro, Vladimir Brega Filho, o artigo questiona se o neoconstitucionalismo supera de fato o positivismo jurídico. Conclui que seus principais fundamentos já estavam presentes no pensamento positivista, representando apenas uma renomeação de conceitos teóricos consolidados.

Para o Bloco 3 CULTURA JURÍDICA, DIREITOS HUMANOS E TEORIAS DO DIREITO E DA FILOSOFIA JURÍDICA, foram apresentados os seguintes trabalhos:

O USO DO MITO NO DIREITO PARA A MANUTENÇÃO DO NEOLIBERALISMO, de Sophia Almeida Ruffeil Rodrigues, ao qual analisa como o mito opera como base oculta da legitimidade jurídica moderna e é instrumentalizado para sustentar o neoliberalismo. A autora mostra como essa racionalidade oculta naturaliza sacrifícios sociais e legitima desigualdades estruturais.

partir do conceito arendtiano de “direito a ter direitos”. O autor interpreta esse princípio como a base para a inclusão isonômica de grupos vulneráveis, argumentando que a vida em comunidade é condição essencial para a efetividade dos direitos fundamentais. A leitura propõe uma abordagem político-coletiva da dignidade como vetor de justiça e cidadania.

SANÇÃO DO ILÍCITO DE PRODUÇÃO NORMATIVA, de Carlos Eduardo Almeida Martins de Andrade, Rayane Gomes Dornelas Alcoforado Sukar, Matheus Guedes Alcoforado Sukar, o artigo analisa a sanção jurídica sob o viés do Construtivismo Lógico-Semântico, destacando sua função técnica e estruturante. A sanção é vista como instrumento essencial à coerência e efetividade do sistema jurídico, diretamente vinculada à competência normativa.

VIOLÊNCIA POLÍTICA DE GÊNERO E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE: A LEI MODELO INTERAMERICANA COMO PARADIGMA HERMENÊUTICO PARA A INTERPRETAÇÃO DA LEI Nº 14.192/2021, de Cleide Aparecida Gomes Rodrigues Fermentão, Cássia Amanda Inocência Dias e Juliana Luiz Prezotto, discute como a violência política de gênero ameaça os direitos da personalidade das mulheres. As autoras propõem a interpretação da legislação brasileira à luz da Lei Modelo Interamericana, destacando sua relevância para fortalecer a dignidade, a igualdade e a proteção das mulheres no ambiente político.

Como conclusão, os coordenadores ressaltam a relevância que os 15 trabalhos reunidos neste volume representam como frutos de investigações desenvolvidas em Programas de Pós-Graduação em Direito no Brasil, vinculados a Grupos de Pesquisa consolidados e comprometidos com a produção científica de excelência. As pesquisas foram apresentadas no âmbito do VIII CONPEDI, no Grupo de Trabalho Filosofia do Direito, Hermenêutica Jurídica e Cátedra Luís Alberto Warat I, e revelam a diversidade teórico-metodológica que caracteriza o pensamento jurídico contemporâneo. Os textos abordam temas como a mediação, a justiça social, os direitos da personalidade, o reconhecimento normativo, o

Prof. Dr. Amadeu de Farias Cavalcante Júnior - Universidade Federal do Oeste do Pará (UFOPA): amadeufarias@outlook.com.br

Prof. Leonel Severo Rocha – Unisinos

leonel.rocha@icloud.com

Prof. Robison Tramontina - Universidade do Oeste de Santa Catarina

robison.tramontina@unoesc.edu.br

O NEOCONSTITUCIONALISMO E O POSITIVISMO JURÍDICO: AS VELHAS NOVIDADES

NEOCONSTITUTIONALISM AND LEGAL POSITIVISM: THE OLD NEWS

Matheus Teodoro ¹
Vladimir Brega Filho ²

Resumo

O movimento neoconstitucionalista, ainda que não represente uma unanimidade entre seus autores, assume a função de representar uma superação do positivismo jurídico, buscando uma nova fórmula hermenêutica para o direito. Para tanto, lastreia-se em três principais marcos teóricos para a superação das ideias positivistas, quais sejam, a força normativa da Constituição, a expansão da jurisdição constitucional e uma nova forma de interpretação constitucional. Sobre o tema, problematiza-se: o movimento neoconstitucionalista, de fato, representa uma superação das bases positivistas e os conceitos indicados são verdadeiras novidades teórico-jurídicas? A hipótese levantada é que não representam uma superação ao positivismo jurídico, justamente porque não há novidade nos marcos teóricos tomados como base, posto estarem presentes já no ideário positivista. O método utilizado para a presente pesquisa é o hipotético-dedutivo, com pesquisa bibliográfica, apta a culminar no resultado encontrado. A conclusão, portanto, é que o neoconstitucionalismo apresenta uma renomeação de conceitos já presentes da teoria jurídica há tempos, não representando efetiva superação do positivismo jurídico.

Palavras-chave: Neoconstitucionalismo, Positivismo jurídico, Direito e moral, Filosofia do direito, Jurisdição constitucional

Abstract/Resumen/Résumé

The neoconstitutionalist movement, although not representing a consensus among its authors, assumes the role of overcoming legal positivism by seeking a new hermeneutic formula for law. To this end, it relies on three main theoretical pillars to surpass positivist ideas: the

there is no novelty in the theoretical frameworks it adopts, as these were already present within the positivist tradition. The method used in this research is the hypothetical-deductive approach, with bibliographic research, capable of leading to the result found. The conclusion, therefore, is that neoconstitutionalism offers a renaming of concepts long present in legal theory, and does not constitute an actual overcoming of legal positivism.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Neoconstitutionalism, Legal positivism, Law and morals, Philosophy of law, Constitutional jurisdiction

1. INTRODUÇÃO

Parte da doutrina tem se movimentado no sentido de defender um novo modelo de constitucionalismo, especialmente após o período da Segunda Guerra Mundial, defendendo balizas para a superação do positivismo jurídico, buscando, especialmente na moralização do direito e na ponderação, os meios necessários para atingirem sua finalidade.

São enumerados três marcos teóricos essenciais ao neoconstitucionalismo que evidenciariam a superação do juspositivismo, quais sejam: a) a força normativa da Constituição; b) a expansão da jurisdição constitucional; e, c) a nova interpretação constitucional.

Sob estes marcos teóricos, o movimento busca superar a mencionada legalidade estrita e pretende tornar a relação entre direito e moral mais próxima novamente, a fim inaugurar um novo modo de pensar, interpretar e aplicar o Direito, objetivando a chamada dignidade da pessoa humana.

Portanto, no afã de realizar uma análise quanto às bases do movimento neoconstitucionalista, este trabalho realizará um recorte quanto aos marcos teóricos, elegendo os dois primeiros para serem objetos deste estudo, quais sejam, a força normativa da Constituição e a expansão da jurisdição constitucional.

A fim de proceder com esta tarefa, será utilizada a metodologia hipotético-dedutiva, com pesquisa bibliográfica aprofundada, a fim de responder a problemática se, de fato, o neoconstitucionalismo supera as bases positivistas, através da apresentação de novos paradigmas para o Direito.

No primeiro capítulo será tratado o primeiro marco teórico, a saber, a força normativa da constituição. No segundo capítulo, por sua vez, se analisará o segundo marco teórico, tratando-se da expansão da jurisdição constitucional. Por fim, serão apresentadas as conclusões da pesquisa.

2. O NEOCONSTITUCIONALISMO E A FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO

Inicialmente, faz-se necessário destacar que não há consonância sobre o que vem a ser o movimento neoconstitucionalista, tampouco uma congruência entre seus expoentes. Embora diversos jusfilósofos sejam comumente mencionados como pertencentes ao movimento, tais como Gustavo Zagrebelsky, Robert Alexy, Luigi Ferrajoli, Ronald Dworkin e outros, não se nota posicionamento inconcusso de seus pensamentos que demonstrem aderência ao movimento em questão. Em verdade, alguns destes autores já se posicionaram de maneira oposta ao movimento, tanto de modo explícito quanto através de suas posições doutrinárias. Como é notório, tanto Dworkin quanto Ferrajoli, por exemplo, não admitem a discricionariedade judicial, presente no juspositivismo e no neoconstitucionalismo.

Nacionalmente, desponta o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso, como representa desta corrente, de modo que será tomada sua construção sobre o movimento neoconstitucionalista, a fim debruçar-se sobre os marcos teóricos, inclusive organizados deste modo por ele próprio (Barroso, 2006). Portanto, passa-se ao mencionado primeiro marco teórico.

Sob o viés neoconstitucionalista, afirma-se que no século XX torna-se robustecida a Constituição como uma construção jurídica de fato, superando seu caráter unicamente político, de modo a deixar de ser mero “convite à atuação dos Poderes Públicos”, uma vez que anteriormente sua concretização se via declinada à conformação legislativa e discricionariedade ou vontade política do Executivo, não restando qualquer “papel relevante” ao Judiciário em face da concretização de seu conteúdo (Barroso, 2006, p. 7).

Ainda no mesmo contexto, Barroso (2009, p. 7-8) sustenta que após a 2ª Guerra Mundial, por meio da “reconstitucionalização”, o modelo supramencionado passou a ser modificado, inicialmente na Alemanha, após na Itália, bem como, com maior lapso temporal, em Portugal e Espanha. Assim, através deste movimento, “passou a ser premissa do estudo da Constituição o reconhecimento de sua força normativa, do caráter vinculativo e obrigatório de suas disposições”. Já no Brasil, segundo o autor, este debate chegou somente nos anos de 1980, sofrendo resistências, posto que o contexto nacional

padecia de “patologias crônicas, ligadas ao autoritarismo e à insinceridade constitucional”, reduzindo-se a Constituição a mero repositório de “promessas vagas e de exortações ao legislador infraconstitucional, sem aplicabilidade direta e imediata”.

Como se observa, o posicionamento acima exposto entende que não havia, de fato, uma força normativa, uma efetividade jurídico-política advinda do texto constitucional. Servia, portanto, à mera aparência de primazia do ordenamento jurídico, quando, em verdade, o autoritarismo e a vontade política incontrolada pelo Direito.

Para este marco teórico, vital a ideia de força normativa da Constituição, defendida por Konrad Hesse. Para o doutrinador, a Constituição deve ser dotada de força normativa, ou seja, eficácia jurídica para suas pretensões, não apresentando-se como um conceito completo quando se vislumbra a Carta Magna meramente como viés político ou sensível às forças sociais. Assim, a norma constitucional não se pacifica somente com as forças político-sociais, mas busca conformá-las, através de sua força normativa. Há uma relação mútua entre o campo político-social e o jurídico, de modo que é “determinada pela realidade social e, ao mesmo tempo, determinante em relação a ela, não se pode definir como fundamental nem a pura normatividade, nem a simples eficácia das condições sócio-políticas e econômicas” (Hesse, 1991, p. 14-15).

Se, por um vértice o autor diz que as normativas da Constituição devem ser respeitadas, especialmente em momentos de crise, de outro é apontada a necessidade de este arcabouço constitucional observar a realidade social, posto que é elo entre a seara político-social e o campo jurídico, ensejando que se observem os “fatores sociais, econômicos e de outra natureza” (Hesse, 1991, p. 24-25).

Em outros termos, para Hesse, a Constituição não cria uma realidade social, mas sim, observando a realidade existente, se relaciona mutuamente com ela. De fato, não se limita à esta realidade, mas não exerce atividade criativa sobre ela, no sentido de imprimir uma realidade apartada do mundo real.

Trata-se de constatação da complexidade em manter o equilíbrio entre forças aparentemente contraditórias, ou seja, de um lado o dever de dar efetividade ao clamor popular, às aspirações político-social, sem as quais não haveria que se afirmar pela existência de uma democracia; de outro, não permitir que a força jurídica advinda da norma seja sempre afastada por esta vontade política, sob pena de sua inocuidade, porém sem elevá-la ao patamar supremo, o que acarretaria em desconsideração da democracia.

Oportuno destacar que Hesse se mostrava cauteloso quanto às Emendas Constitucionais, posto que a reforma frequente da Constituição por indisponível necessidade política atinge a força normativa da Constituição, uma vez que, por este modelo, “atribui-se maior valor às exigências de índole fática do que à ordem normativa vigente”, reforçando que “os precedentes aqui são, por isso, particularmente preocupantes” (Hesse, 1991, p. 22).

É neste contexto que Santos (2018, p. 38) erige crítica a Barroso, posto que para o segundo, os Estados Unidos seriam exemplo de respeito à força normativa da Constituição, fundamentando-se em Hesse. Contudo, seu marco teórico, ou seja, Konrad Hesse, é reticente quanto aos precedentes, característica do modelo norte americano, porque dá maior relevância às questões fáticas do que para a força normativa.

A par destas informações, notam-se inconsistências no pensamento neoconstitucionalista ancorado por Barroso, quando se opera certa confusão entre conceitos, especialmente quanto suas origens e sua cronologia, gerando a impressão de que novo são, embora já estejam arraigados nos pilares das ideias jurídico-constitucionais desde há muito.

Barroso sustenta que “atualmente, passou a ser premissa do estudo da Constituição o reconhecimento de sua força normativa, do caráter vinculativo e obrigatório de suas disposições” (Barroso, 2006, p. 7). Afirma isto fazendo menção ao movimento posterior à 2ª Guerra Mundial, tomando como base justamente a força normativa da Constituição de Konrad Hesse.

Contudo, se observada a posição defendida por Hesse, não há menção à caracterização criativa ou inovativa, a partir de sua fala, da Constituição no sentido jurídico. O que busca o autor é contrapor-se à posição de Ferdinand Lassale, defensor da ideia de que uma Constituição Jurídica seria oposta à Constituição Política, reduzindo a primeiro à “mera folha de papel”. Também buscava contrapor-se à Georg Jellinek, que sustentava a tese de que a Constituição Jurídica não seria adequada para conformar o poder político. Assim, Hesse desejava demonstrar que a separação entre a realidade político-social e o campo jurídico deveria já estar superada, agindo, portanto, em mútua observância.

Para Hesse, segundo ensina Santos, a “essência da norma constitucional (...) é que a situação fática por ela regulada seja intentada a tornar-se realidade. A isto ele chama

por (...) pretensão de eficácia”. Esta pretensão, por sua vez, é imanente à Constituição, apontando a sua força normativa, que se totaliza com sua observação no mundo fático (Santos, 2018, p. 34-35).

De fato, Hesse não estabelece a acepção jurídica da Constituição, como parece fazer crer o movimento neoconstitucionalista. Não o faz porque este aspecto da Constituição já se fazia presente na teoria e realidade há tempos. O autor está mencionando e posicionando-se em debate doutrinário preexistente.

Como afirma Dimoulis (2009, p. 3), a Constituição, a qualquer tempo na história, se desarraigada de seu caráter jurídico, vinculante, normativo, permaneceria em igualdade ao ordenamento ordinário, perdendo sua razão e lógica.

Esta normatividade, vinculação, juridicidade desejada para a Constituição pelo neoconstitucionalismo, já se encontrava presente na teoria positivista e normativista de Hans Kelsen, por exemplo. Como aduzido por ele, o direito entendido como aspecto da normatividade necessita de um sistema lógico-formal, operando-se através da hierarquização das normas jurídicas, permitindo que uma norma inferior retire sua legitimidade de uma superior, chegando-se à norma fundamental, extrajurídica que fundamenta a Constituição.

Em termos kelsenianos, “a ordem jurídica não é um sistema de normas jurídicas ordenadas no mesmo plano, situadas umas ao lado das outras, mas é uma construção escalonada de diferentes camadas ou níveis de normas jurídicas” (Kelsen, 2009, p. 246-247).

Esta norma fundamental é alicerce para todo o ordenamento jurídico, contribuindo na filtragem dos eventos anteriores à sua vigência e regulação dos fenômenos posteriores à sua soberania. A importância da norma fundamental e da Constituição é tamanha para o positivismo jurídico que, nos termos de Telles Junior (2014, p. 196), “a curiosidade do positivismo se estende, apenas, até a norma da qual o primeiro legislador historicamente existente recebeu sua autoridade”. Nader (2019, p. 242) complementa, sustentando que esta norma fundamental é o que proporcionaria validade à ordem jurídica, inclusive para a Constituição.

Ainda, esta superação da distinção fundamental entre a realidade político-social e o campo jurídico, como se apartados fossem, apontada por Hesse e reinterpretada pelo

neoconstitucionalismo como expoente da força vinculativa da Constituição e sua juridicização, já havia sido identificada pelo próprio Kelsen, em sua Teoria Pura do Direito, escrita originalmente em 1934, por exemplo.

Isto porque, no conceito de direito kelseniano, o direito não deve se orientar tão somente para a normatividade, sob pena de recair em uma utopia jurídica, como também não deve se orientar unicamente para a eficácia social, sob pena de incorrer em um consequencialismo. Deve buscar o equilíbrio, de modo que a “fixação positiva e a eficácia são pela norma fundamental tornadas condição da validade” (Kelsen, 2009, p. 235-236).

Evidencia-se, na visão kelseniana, anterior à exposição de Hesse sobre a força normativa da Constituição, a busca de equilíbrio entre a pura normatividade (sentido unicamente jurídico), que promoveria um irreconciliável apartamento da norma jurídica e da realidade social e entre a pura eficácia (sentido unicamente político-social), sob pena de perpetrar-se um consequencialismo, causando insegurança jurídica.

Mais antiga ainda é a identificação da vinculação constitucional pelo controle difuso de constitucionalidade, no conhecido caso *Marbury v. Madison*, julgado pela Suprema Corte Americana, em 1803, fato apontado pelo próprio Barroso (2012, p. 69) e por outros autores, como Binenbojm (2014, p. 29).

Ora, se houve controle de constitucionalidade, evidente que havia força vinculante da Constituição, não se mostrando como uma conquista do século XX, somente no pós-guerra, tampouco do movimento neoconstitucionalista. É raciocínio lógico observar que havendo controle de constitucionalidade, resta destacada a vinculação e soberania da Constituição.

Portanto, este marco teórico do neoconstitucionalismo, ou seja, a juridicidade e vinculação como características da Constituição, já estava presente no cenário doutrinário desde o século XVIII, com Sieyès, em 1793, e Guizot, em 1833 (Dimoulis, 2009, p. 3; Santos, 2018, p. 37). É neste contexto que Santos (2018, p. 37) faz o seguinte questionamento: “seriam, então, Guizot e Sieyès, neoconstitucionalistas?”.

É justamente por esta imprecisão cronológica e teórica, dentre outros fatores, que diversos autores se posicionam criticamente ao neoconstitucionalismo, posto que apresenta como se novo fosse o conceito de vinculação constitucional, que já integra o próprio conceito e razão de existir de uma Constituição, sendo característica latente há

muito tempo (Fonteles, 2020, p. 102-105; Ferreira Filho, 2009, p. 164-165; Ramos, 2015, p. 294-295; Streck, 2020, p. 249-252). Por todos: entende-se que o inédito no neoconstitucionalismo refere-se à “forma de os seus defensores repetirem o que todo mundo já sabe com outras palavras, usando termos criados por eles mesmos e adotando terminologias empoladas ou pensamentos adaptados de jusfilósofos da atualidade” (Bulos, 2014, p. 86).

Sobre o tema, Ramos é incisivo: “ora, não há constitucionalismo sem supremacia (formal) da Constituição, o que implica um procedimento especial de revisão constitucional (rigidez) e na estruturação de um sistema de controle de constitucionalidade dos atos normativos subalternos” (Ramos, 2015, p. 297).

Necessário apontar, ainda na senda de Ramos, que a construção da ideia de constitucionalidade é característica do desenvolvimento histórico e político de cada sociedade, observando suas peculiaridades, comumente coincidindo com a implantação da democracia.

Com aduz Ramos, esta pretensa (re)descoberta neoconstitucionalista não é novidade, “não existindo fundamento algum para se afirmar que se trata de um fenômeno simultâneo e de abrangência universal, contemporâneo às últimas décadas do século XX” (Ramos, 2015, p. 294-295).

O período bélico do século XX pode causar confusões quanto às características da Constituição e ordenamento jurídico em si, considerando a existência de diversos Estados cooptados pelo autoritarismo. Necessário, de pronto, ancorado no conceito de estado de exceção defendido por Agamben, realizar esclarecimento quanto a estes pretensos sistemas jurídicos.

Partindo da obra de Agamben, tem-se que o estado de exceção não representa um incremento dos poderes estatais, como por vezes defende-se doutrinariamente, mas sim uma suspensão do sistema jurídico, um retorno ao período anterior à Constituição, caracterizando a presença de um “vazio de direito” (Agamben, 2004, p. 12-13 e 17).

A fim de apresentar exemplo, o autor indica a atuação de Hitler na Alemanha nazista, onde vigorou o “Decreto para proteção do povo e do Estado”, que determinou a suspensão de partes da Constituição de Weimar, especialmente as atinentes às liberdades individuais, permanecendo vigente até o fim do governo nazista (Agamben, 2004, p. 12-

13).

Como depreende-se do autor, os Estados submetidos ao totalitarismo não representam, de fato, Estados de Direito, posto que o estado de exceção retrata, justamente, uma suspensão do Direito. Em verdade, opera-se por atos com força-de-lei que, embora revestidos de aparência legal, não são Direito. Assim tem-se uma violência pura e despropositada, não uma violência jurídica.

Portanto, embora aparentemente os sistemas “jurídicos” pareçam ser jurídicos, não o são. Deste modo, dizer que as Constituições de Estados autoritários não apresentavam poder de vinculação pode estampar um duplo equívoco. Primeiro, nada impede que seja observada uma hierarquia legal nestes sistemas. Segundo, não há que se falar em sistemas jurídicos nestes casos, posto que este estado de exceção representa um vazio jurídico, posto que excepcionam, precipuamente, a Constituição, como no exemplo já mencionado de Weimar.

Assim, não é ausência de poder vinculativo de uma Constituição, é ausência de um sistema jurídico em si. Não se pode falar e ausência de força normativa da Constituição, porque em verdade não há Constituição, mas apenas seu simulacro na tentativa de revestir os atos autoritários com a legitimidade jurídica.

Ademais, para além deste argumento, não se pode dizer que em momentos pretéritos não havia a ideia de poder vinculativo e juridicidade constitucional, de modo que estes clássicos atributos das Cartas Magnas não são novidades apresentados somente no final do século XX, como comumente defendido pelo neoconstitucionalismo, de modo que este marco teórico não se sustenta, mormente porque alicerçado em equívocos doutrinários e históricos.

3. A EXPANSÃO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL

Para a estruturação neoconstitucionalista, realizada por Barroso, há expansão da jurisdição constitucional, justamente pela aludida força normativa da Constituição, a partir da metade final do século XX, na Europa. Até o referido período, teria se mantido a supremacia do Poder Legislativo. Nas palavras do autor: “a partir do final da década de 40, todavia, a onda constitucional trouxe não apenas novas constituições, mas também

um novo modelo, inspirado pela experiência americana: o da supremacia da Constituição”. Esta fórmula se referia a constitucionalização de direitos fundamentais, que se albergava sob o Judiciário. Sustenta o autor que diversos países europeus passaram a adotar modelos de controle de constitucionalidade próprios, bem como criou-se diversos Tribunais Constitucionais (Barroso, 2006, p. 8-9).

Para melhor compreensão do contexto, tem-se as palavras do autor:

Antes de 1945, vigorava na maior parte da Europa um modelo de supremacia do Poder Legislativo, na linha da doutrina inglesa de soberania do Parlamento e da concepção francesa da lei como expressão da vontade geral. A partir do final da década de 40, todavia, a onda constitucional trouxe não apenas novas constituições, mas também um novo modelo, inspirado pela experiência americana: o da supremacia da Constituição. A fórmula envolvia a constitucionalização dos direitos fundamentais, que ficavam imunizados em relação ao processo político majoritário: sua proteção passava a caber ao Judiciário. Inúmeros países europeus vieram a adotar um modelo próprio de controle de constitucionalidade, associado à criação de tribunais constitucionais. Assim se passou, inicialmente, na Alemanha (1951) e na Itália (1956), como assinalado. A partir daí, o modelo de tribunais constitucionais se irradiou por toda a Europa continental. A tendência prosseguiu com Chipre (1960) e Turquia (1961). No fluxo da democratização ocorrida na década de 70, foram instituídos tribunais constitucionais na Grécia (1975), na Espanha (1978) e em Portugal (1982). E também na Bélgica (1984). Nos últimos anos do século XX, foram criadas cortes constitucionais em países do leste europeu, como Polónia (1986), Hungria (1990), Rússia (1991), República Tcheca (1992), Romênia (1992), República Eslovaca (1992) e Eslovênia (1993). O mesmo se passou em países africanos, como Argélia (1989), África do Sul (1996) e Moçambique (2003). Atualmente na Europa, além do Reino Unido, somente a Holanda e Luxemburgo ainda mantêm o padrão de supremacia parlamentar, sem adoção de qualquer modalidade de judicial review (Barroso, 2006, p. 8-9).

Novamente, nota-se equívoco quanto a este marco teórico. Isto porque, afirma Barroso (2006, p. 8-9) a expansão da jurisdição constitucional a partir do final da década de 1940, ao mesmo tempo em que declara ser Kelsen, em 1920, o responsável pelo controle concentrado de constitucionalidade, inclusive afirmando que “para Kelsen, o controle de constitucionalidade não seria propriamente uma atividade judicial, mas uma função constitucional, que melhor se caracterizaria como atividade legislativa negativa” (Barroso, 2012, p. 41).

Desta feita, já se tinha a ideia das diferenças entre a jurisdição constitucional e jurisdição legal, bem como uma teoria assentada sobre a jurisdição constitucional e seu controle de constitucionalidade sobre as normas jurídicas.

A Constituição da República Austríaca, de 1920, previu um modelo diverso de Estado Federado, se comparado com o modelo norte americano, posto que se operou de modo centrífugo e não centrípeto, ou seja, não representou a união de Estados em um novo, mas sim a subdivisão de um Estado unitário em Estados federados. A fim de regular as interações entre os Estados federados e a União, necessário seria “um controle de constitucionalidade da legislação estadual e da conformidade da administração estadual com as leis federais” (Kelsen, 2013, p. 5-16).

A fim de promover este controle foram criadas duas Cortes, de modo que “o controle jurisdicional sobre a constitucionalidade das leis estaduais e sobre a conformidade da administração estadual com as leis federais está confiado à Corte Constitucional e à Corte Administrativa” (Kelsen, 2013, p. 5-16).

Sob o que declara Mascaro (2019, p. 295), Kelsen “foi um dos principais responsáveis pela redação da Constituição da Áustria, concebendo inclusive a técnica de controle de constitucionalidade por meio de um tribunal específico, do qual se tornou magistrado”. É ponto comum na doutrina que Kelsen foi um dos principais nomes quando se trata de controle concentrado de constitucionalidade (Castilho, 2019, p. 274; Thamay, Herani, 2016, p. 74-75; Binenbojm, 2014, p. 35-37).

Cumprir esclarecer que o controle geral destas Cortes se dava sobre toda a atividade legislativa e executiva, “não apenas tendo em vista a conformidade da legislação estadual com a Constituição Federal, mas a constitucionalidade da legislação como um todo – portando também das leis federais”, seguindo o mesmo modelo para a Administração Pública (Kelsen, 2013, p. 17). Tem-se o controle concentrado de constitucionalidade já em 1920.

De um lado, a Europa, de fato, não se utilizava de um controle de constitucionalidade até a criação kelseniana, que, inspirado no modelo americano, idealizou o sistema de modo distinto, concentrando o controle de constitucionalidade em um Tribunal Constitucional e não no modelo difuso americano, onde todo o Judiciário realiza o referido controle de constitucionalidade, casuisticamente, de modo difuso, observando a concretude da lide (Cunha Júnior, 2019, p. 81-82; Zanotti, 2017, p. 155-156).

Porém, de outro vértice, do ponto de vista do controle de constitucionalidade concentrado, já era presente pelo menos duas décadas antes da data apontada por Barroso,

contrariando a afirmação de que “a partir do final da década de 40, todavia, a onda constitucional trouxe não apenas novas constituições, mas também um novo modelo, inspirado pela experiência americana: o da supremacia da Constituição”, como aduz Barroso (2006, p. 8-9). Evidente que a supremacia da Constituição já se fazia presente, posto que já se falava em controle de constitucionalidade.

Repise-se, novamente, que a ocorrência de governos autoritários no período das guerras mundiais – bem como em momentos posteriores a esse momento – não representa uma ausência de força normativa da Constituição, como já afirmado, seja porque esta Constituição pode determinar que estes atos autoritários ocorram, hipótese em que poderá estar em consonância à vontade social e gerando seus efeitos jurídicos com força hierárquica – ainda que condenáveis -, seja pela hipótese de nem mesmo poder se falar em Constituição nestes períodos, pela ideia já apresentada do conceito de estado de exceção de Agamben.

Em continuidade, no Brasil o controle concentrado de constitucionalidade também era prévio ao apontado pelo autor (final da década de 1940). Em verdade, o próprio Barroso aduz que já havia controle de constitucionalidade concentrado no Brasil com a Constituição de 1934. (Barroso, 2012, p. 85; Moraes et al, 2018, p. 845). Nas palavras do autor:

Com a Constituição de 1934 foi introduzido um caso específico de controle por via principal e concentrado, de competência do Supremo Tribunal Federal: a denominada representação interventiva. A lei que decretasse a intervenção federal por violação de um dos princípios constitucionais de observância obrigatória pelos Estados-membros (os denominados princípios constitucionais sensíveis, constantes do art. 1- da Carta) precisava ser previamente submetida a mais alta corte, mediante provocação do Procurador-Geral da República, para que fosse declarada sua constitucionalidade (Barroso, 2012, p. 85-86).

De fato, na Constituição de 1934 estabeleceu-se o recurso extraordinário em face de decisões decididas por tribunais locais, tanto em única, quanto em última instância, quando questionada fosse a vigência ou validade de lei federal em face da Constituição. Importante inovação se deu com o papel conferido ao Senado, a fim de determinar a suspensão ou não de lei declarada inconstitucional pela via do controle difuso, posto que o sistema nacional se encontrava no impasse de não haver obrigatoriedade de afastar-se a aplicação da lei inconstitucional de modo *erga omnes*, por ser realizado o controle pela via difusa. Assim, a solução apresentada pela Constituição, de remeter ao Senado a

prerrogativa de afastar a aplicação da lei inconstitucional, resolvia este impasse da falta de obrigatoriedade geral, ao mesmo tempo que equilibrava os poderes do Judiciário e Legislativo. Ainda, outra questão relevante foi a “obrigatoriedade de os Estados-Membros se constitucionalizarem com a observância de determinados princípios, sob pena de intervenção federal”, restando na dependência do Procurador-Geral da República suscitar o exame de constitucionalidade da lei violadora perante o Supremo Tribunal Federal, criando-se a ação direta de inconstitucionalidade (Poletti, 2012, p. 38-39).

Mais avultada é a existência de controle de constitucionalidade, se observada a sua versão difusa, tanto no modelo norte americano (1803), quando na sistemática nacional, a partir da Constituição de 1891 (Barroso, 2012, p. 25-27 e 85; Moraes et al, 2018, p. 845).

No sistema jurídico pátrio há clara evidência do controle de constitucionalidade pela via difusa, já na Constituição de 1891, de modo que “os juízes e Tribunais poderiam declarar a inconstitucionalidade de leis e decretos, mas só em caso concreto, isto é, dizer que a lei era inaplicável naquela causa por ser contrária à Constituição” (Baleeiro, 2012, p. 31-32).

Sobre o tema, Dimoulis afirma:

em muitos países, o controle judicial da constitucionalidade foi introduzido no decorrer do século XX, e o instituto conheceu expansão quantitativa e adquiriu popularidade após a Segunda Guerra Mundial. Mas essa mudança quantitativa não permite alegar que a força jurídico-normativa da Constituição somente foi reconhecida a partir da Segunda Guerra Mundial (Dimoulis, 2009, p. 4).

Importante pontuar que a importação do controle de constitucionalidade por Hans Kelsen, apesar de suas peculiaridades, não é criação do próprio controle de constitucionalidade em si, já existente há muito tempo nos Estados Unidos e outros países, mas sim uma adequação ao modelo europeu, como ensina Dimoulis (2009, p. 9) e Santos (2018, p. 45).

Portanto, não é historicamente preciso afirmar que somente a partir do final da Segunda Guerra Mundial é que a jurisdição constitucional foi defendida ou difundida. Embora com expansão neste momento, evidente que já existia anteriormente. Inclusive, para justificar seu crescimento é necessário que já existisse. Desconsiderar estes pontos é desprezar um dos embates mais emblemáticos da filosofia do direito, travado por Hans Kelsen e Carl Schmitt, sobre quem deveria ser o “guardião da constituição”.

De um lado, Schmitt defendia a forte ligação entre Estado e política, de modo que a própria Constituição representaria uma decisão política, sendo mais natural que a guarda deste Texto Magno, por este motivo, recaísse nas mãos da chefia do Poder Executivo. Buscava mais a unidade do que a pluralidade, ensejando que a guarda da Constituição seria melhor realizada pela chefia do Executivo, considerando as próprias características deste Poder, que ganhava força por ser sensível às forças sociais, como economia, moral, contraposições ideológicas e religiosas, entre outras (Schmitt, 2009, p. 20-23, 27, 40-41, 43 e ss. e 195).

De outro lado, Kelsen se contrapôs, defendendo que a guarda da Constituição deveria permanecer aos cuidados de um Tribunal Constitucional, como já tratado neste trabalho, de modo que não se repetirá (Kelsen, 2013, p. 5-17).

Como aduzem Thamay e Herani:

No esforço de colocar as teorias em plena aplicabilidade, os autores anteriormente referidos utilizam todo seu intelecto, e Kelsen acaba por perceber que Schmitt busca de todas as formas, e até aparentemente de forma desesperada, comprovar que o guardião da constituição deve ser o Chefe do Reich, mais precisamente em nossa realidade o Chefe do Executivo. Segundo sustenta o próprio Kelsen, a vantagem de seguir o modelo que dota a um Tribunal o controle de constitucionalidade vem no sentido de que este Tribunal não participa do exercício de poder e não coloca antagonismo entre o parlamento [Legislativo] e o governo [Executivo]. Por isso, não há como agregar a teoria de um autor à do outro, por serem totalmente antagônicas, tornando-se natural o afastamento dos autores (Thamay; Herani, 2016, p. 75).

Portanto, em que pese a afirmação de Barroso (2006, p. 16-17) sobre a “constitucionalização do direito” ser de “uso relativamente recente na terminologia jurídica”, no sentido de “um efeito expansivo das normas constitucionais, cujo conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa, por todo o sistema jurídico”, passando a “condicionar a validade e o sentido de todas as normas do direito infraconstitucional”, reverberando na atuação dos três Poderes, bem como nas relações entre particulares, sendo essa a parte “mais original”, nota-se que estas características – de juridicidade e vinculação provenientes da Constituição – já estavam presentes na própria ideia de Constituição, há muito tempo.

São exatamente estas características – vinculação da Constituição em face de todo o sistema jurídico, repercutindo diretamente nas relações entre particulares; do mecanismo de controle desta constitucionalidade – que ensejaram o controle de constitucionalidade pela via difusa na Suprema Corte americana, no caso *Marbury v.*

Madison (1803). Esta é a velha novidade mencionada.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após as análises realizadas neste trabalho, constata-se que os pontos estudados dos mencionados marcos teóricos do neoconstitucionalismo, a saber, a força normativa da constituição e a expansão da jurisdição constitucional, não são novidades surgidas no pós-Segunda Guerra Mundial, tampouco representam superação do positivismo jurídico.

A força normativa da constituição, de Konrad Hesse, embora detenha a alcunha do autor, é vista na própria ideia de Constituição, sob pena de perder plenamente sua razão de existir, posto que se o Texto Magno não fosse revestido deste poder vinculativo em maior grau, hierarquicamente superior, legitimadora do sistema que lhe é subordinado, seria como outra normativa qualquer, não havendo motivo para realizar-se as distinções preexistentes.

Esta vinculação e supremacia da Constituição já é notada no precedente do julgamento do caso *Marbury v. Madison*, em 1803, pela Suprema Corte Americana, sendo exemplo representativo do *judicial review*. Ainda, embora o mundo jurídico, especialmente a Europa, tenha experimentado expansão da jurisdição constitucional no final da década de 1940, não se pode afirmar que este controle representa novidade jurídica.

Isto porque, para além do controle difuso norte americano, havia a ideia de controle concentrado na Europa desde pelo menos 1920, com a Constituição Austríaca, com participação importante de Hans Kelsen. Em âmbito nacional, o controle de constitucionalidade pela via difusa se fazia presente desde a Constituição de 1891, ao passo que o concentrado já era visto na Constituição de 1934, períodos anteriores ao final da década de 1940, marco teórico com menção temporal realizada por Barroso.

Quanto à força normativa, nota-se certa confusão doutrinária pelo neoconstitucionalismo. Hesse sustentava que esta força normativa seria alcançada quando as previsões da Constituição fossem efetivadas. Defendia que o Texto maior deveria ser observado, reforçando que ele busca conformar a realidade social, de modo a não poder ignorar o contexto fático desta realidade social. Porém, Hesse não estava a criar uma

novidade jurídica, mas sim se inserir em um debate já existente. Não foi ele o idealizador da vinculação à Constituição. Em verdade, o autor se inseriu no debate a fim de se contrapor à Ferdinand Lassale, que sustentava a redução da Constituição Jurídica à mera condição de “folha de papel” e à Georg Jellinek, que sustentava que a Constituição Jurídica não seria adequada para conformar o poder político. Assim, o marco teórico referente à força vinculativa da Constituição não nasce com Hesse.

Como em toda história político-social, há períodos de alargamento e de restrição dos mecanismos sociais. Se houve um período de restrição da jurisdição constitucional no período bélico e alargamento *a posteriori*, não representa uma novidade, considerando outros períodos de desta maleabilidade e flexibilidade. Em verdade, esta constatação acaba por corroborar o que Hesse argumentou, ou seja, que a Constituição representa – ou deveria representar – equilíbrio entre o político e o jurídico, observando a realidade fático-social.

O que se nota, desta forma, é a tentativa de construção e adaptação de ideias e conceitos já consolidados no mundo jurídico a fim de servir como novos paradigmas apresentados pelo neoconstitucionalismo.

É possível que o movimento neoconstitucionalista defenda sua participação ou intenção em expandir a jurisdição constitucional ou mesmo a força normativa da Constituição, mas não se mostra possível a apresentação destes conceitos como novos ou mesmo como verdadeiramente considerados somente a partir dos marcos apresentados. Assim procedendo, desconsidera-se toda a construção jurídico-filosófica pretérita.

Portanto, constata-se que a pretensão de superação do positivismo jurídico pelo neoconstitucionalismo, referente aos temas abordados neste trabalho, não se sustenta, posto que as bases tidas como elementos de superação já estavam presentes no ideário juspositivista, inclusive sendo, em grande medida, criação do próprio movimento.

Na senda de grande parte da doutrina, há equívocos nos preceitos neoconstitucionalistas, que defendem como novas proposições alguns dos mais assentados marcos teóricos existentes no Direito, inclusive juspositivistas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2004.
- BALEEIRO, Aliomar. **1891**. 3. ed. - Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012.
- BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. **Revista da Procuradoria-Geral do Estado**. São Paulo: Centros de Estudos da PGE, 63/64:1-49, jan./dez. 2006.
- BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exploração sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.
- BINENBOJM, Gustavo. **A nova jurisdição constitucional: legitimidade democrática e instrumentos de realização**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.
- BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 8. rev. e atual. de acordo com a Emenda Constitucional n. 76/2013 - São Paulo: Saraiva, 2014.
- CASTILHO, Ricardo. **Filosofia geral e jurídica**. 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de constitucionalidade: teoria e prática**. 10. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPODIVM, 2019.
- DIMOULIS, Dimitri. Neoconstitucionalismo e moralismo jurídico. *In*: SARMENTO, D. **Filosofia e teoria constitucional contemporânea**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Notas sobre o Direito Constitucional Pós-Moderno, em particular sobre o Certo Neoconstitucionalismo à Brasileira. **Revista de Direito Administrativo**, v. 250, 2009. p. 151-167.
- FONTELES, Samuel Sales. **Hermenêutica Constitucional**. 3. ed. Ver. Atual. ampl. Salvador: JusPODIVM, 2020.
- HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. 1. Ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.
- KELSEN, Hans. **Jurisdição constitucional**. 3. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2013.
- KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. 8ª. Ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.
- MASCARO, Alysson Leandro. **Filosofia do direito**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2019.
- MORAES, Alexandre de... [et al.]. **Constituição Federal Comentada**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.
- NADER, Paulo. **Filosofia do direito**. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

POLETTI, Ronaldo. **1934**. 3. ed. - Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2012.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

SANTOS, Bruno Aguiar. **Neoconstitucionalismo: a ideologia fadada ao fracasso do arbítrio**. Salvador: JusPODIVM, 2018.

SCHMITT, Carl. **O conceito do político**. Tradução de Geraldo Carvalho. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

STRECK, Lenio Luiz. **Dicionário de hermenêutica**: 50 verbetes fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do direito. 2. ed. Belo Horizonte: Coleção Lenio Streck de Dicionários Jurídicos; Letramento; Casa do Direito, 2020.

TELLES JUNIOR, Goffredo. **A criação do direito**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

ZANOTTI, Bruno Taufner. **Controle de constitucionalidade para concursos** 5. ed. rev. ampl. atual. Salvador: JusPODIVM, 2017.