

CLASSIFICAÇÃO DOS DIREITOS: DA *SUMMA DIVISIO* CLÁSSICA À *SUMMA DIVISIO* CONSTITUCIONALIZADA

HELI DE SOUZA MAIA
Mestrando

RESUMO: Desde a Antigüidade clássica romana, o Direito foi bipartido em Direito privado e Direito público, sendo o primeiro relacionado aos interesses dos particulares e o segundo, pertinente ao Estado. As relações horizontais, de cooperação, associavam-se à esfera do privado e as relações de subordinação eram afetas ao Direito público. No mundo medieval europeu, a descentralização política e o conseqüente acúmulo de poder pelos senhores feudais provocaram a quase completa eliminação da divisão, retomada posteriormente com a ascensão da burguesia. O ideário liberal, entronizando o indivíduo, e a propriedade ressuscitaram a *summa divisio* clássica, consolidando as esferas do público e do particular. Com o Brasil não foi diferente, uma vez que se estabeleceu, desde tempos remotos, a visão da dicotomia entre o Direito público e o Direito privado, tão cara ao Estado Liberal e ao Estado Social. A emergência do Estado Democrático de Direito provocou o debate sobre a permanência de um paradigma incoerente com a contemporaneidade social, política e jurídica. Discussões sobre a constitucionalização do Direito civil tornam-se freqüentes e emerge a defesa de uma nova *summa divisio* constitucionalizada, sustentada e fundamentada pelo Professor Gregório Assagra de Almeida.

PALAVRAS-CHAVE: *Summa divisio* clássica; Direito Público; Direito Privado; *Summa divisio* constitucionalizada.

ABSTRACT: Since the Roman Classical Antiquity Law has been bi-parted in Private Law and Public Law. The horizontal relations, the cooperation ones, were related to the private sphere and the subordination relations were related to the public sphere. During the Middle Ages in Europe, political decentralization and the consequent accumulation of power by the lords provoked the almost complete elimination of division, later thrived with the rise of the bourgeoisie. The liberal ideal worshipping the individual and property brought back the classic *summa divisio*, thus consolidating the public and private spheres. In Brazil it was not different, since there had been established the dicotomy between public and private law, a notion so dear to the Liberal State

and to the Social State. The emergence of the Lawful Democratic State has provoked the debate on the permanence of a paradigm which is incoherent with the social, political and juridical contemporarity. Discussions on the constitutionalization of Civil Law have become more frequent and, therefore, the defense of a new constitutional *summa divisio* arises according to the model proposed by Prof. Gregório Assagra de Almeida.

KEY WORDS: Classic *Summa divisio*; Public Law; Private Law; Constitutional *Summa divisio*.

SUMÁRIO: 1. Considerações sobre direitos e interesses. 2. A *summa divisio* clássica: origem, desenvolvimento e superação. 3. Critérios doutrinários sobre a *summa divisio*. 4. *Summa divisio* constitucionalizada. 5. Considerações gerais. 6. Referências bibliográficas.

1. Considerações sobre direitos e interesses

As palavras “interesse” e “direito” são plurívocas, permitindo inúmeras conceituações. Na concepção de Ihering, o Direito compunha-se de um elemento substancial, que é o fim prático do Direito, e de um elemento formal, que é a proteção pela via da Justiça, sendo para ele, o Direito, um interesse juridicamente protegido¹. Rodolfo de Camargo Mancuso procura distingui-las, esclarecendo que:

[...] os interesses legítimos são mais do que interesses simples, mas menos do que direitos subjetivos. Os interesses simples referem-se aos anseios, aspirações. Os direitos subjetivos compreenderiam posições de vantagens, de prerrogativas que, integrados à esfera patrimonial do indivíduo, recebem do Estado tutela especial, inclusive no plano jurisdicional. Por outro lado, os interesses legítimos, diversamente dos direitos subjetivos, que recebem proteção máxima, receberiam uma proteção limitada e, assim, não podem ser ignorados ou preteridos.

Apresenta, ainda,

[...] uma ordem escalonada de interesses no plano do Direito: a) interesses individuais, suscetíveis de captação e fruição pelo indivíduo isoladamente considerado; b) interesses sociais como interesses pessoais de grupos concebidos na condição de pessoa jurídica; c) interesses coletivos, os

¹ Tércio Sampaio Ferraz Jr. assim se manifesta sobre o posicionamento de Ihering: “O convívio humano revela conflitos de interesses. Alguns desses tornam-se juridicamente protegidos pelo ordenamento. O interesse juridicamente protegido constitui o direito subjetivo. A teoria cobre os casos em que as outras tinham dificuldade: loucos, crianças e nascituros têm interesses que antecedem ao próprio ordenamento, o qual, para permitir a convivência da liberdade de um com a de outro, os harmoniza. [...] A concepção, no entanto, é demasiado privatista, isto é, vê o problema apenas do ângulo do direito privado em que rege o princípio da autonomia da vontade.” (FERRAZ JÚNIOR, 1998, 142).

quais ultrapassariam as escalas anteriores, mas se limitam a valores referentes a grupos sociais ou categorias definidas; d) interesses gerais ou interesses públicos, na condição de interesses pertinentes à coletividade representada pelo Estado, os quais se exteriorizam em determinados padrões estabelecidos (bem comum, segurança pública, etc.) e e) em um grau mais elevado e mais abrangente do que interesses públicos ou gerais estariam os interesses difusos, que são interesses de conteúdo fluído, como a qualidade de vida” (MANCUSO apud ALMEIDA, 2008, p. 370-371).

Para José Luis Bolzan Morais,

O interesse que revela ao mundo jurídico é aquele qualificado pela assimilação normativa, ao passo que os demais permanecem no plano fático, como vantagens almejadas por alguém. Estes, por serem alheios ao plano jurídico-normativo, não têm a possibilidade de serem exigidos pelo pretendente à sua titularidade. (MORAIS apud ALMEIDA, 2008, p. 368-369).

2. A *summa divisio* clássica: origem, desenvolvimento e superação

As origens da *summa divisio* clássica devem ser buscadas na civilização romana antiga², pois lá está o marco inicial da divisão entre o Direito privado e o Direito público, embora não se possa querer que se tenha na atualidade a mesma conotação semântica atribuída aos dois vocábulos. Sua base é uma passagem do Digesto (533 d.C), *publicum jus est quod ad statum rei romanae spectat, privatum, quod ad singulorum utilitatem* (Direito público é aquele que diz respeito ao estado da coisa romana, à polis ou civitas; privado, às utilidades dos particulares).

Na lição de Tércio Ferraz Sampaio Junior,

A esfera privada compreendia o reino da necessidade, a atividade humana cujo objetivo era atender às exigências da condição animal no homem: alimentar-se, repousar, procriar etc. A necessidade coage o homem e obriga a exercer um tipo de atividade para sobreviver. Esta atividade é o labor. O labor distinguia-se do trabalho. Labor tinha a ver com o processo ininterrupto de produção de bens de consumo (alimento, por exemplo), isto é, aqueles bens que eram integrados no corpo após sua produção e que não tinham uma permanência no mundo: eram bens que pereciam. A produção destes bens exigia instrumentos que se confundiam com o próprio corpo [...] O lugar do labor era a casa [...] e a atividade correspondente

² Segundo Joaquim Carlos Salgado, “No Estado Romano, a igualdade é completa somente no direito privado em que tem sua existência, pois o direito privado é aquele em que a pessoa vale pela realidade que ela se dá, a propriedade. O mundo do direito é assim um mundo contraditório entre o uno e a multiplicidade, entre a igualdade dos particulares no plano do direito privado e a sua desigualdade no plano do direito público ou político.” (SALGADO, 1996, p. 184).

constituía a economia [...]. A casa era a sede da família e as relações familiares eram baseadas nas diferenças: relação de comando e de obediência, donde a idéia do *pater familias*, do pai, senhor de sua mulher, de seus filhos e de seus escravos. Isto constituía a esfera privada. A palavra privado tinha aqui o sentido de privus, do que é próprio, daquele âmbito em que o homem, submetido às necessidades da natureza, buscava sua utilidade no sentido de meios de sobrevivência. Neste espaço não havia liberdade, pois todos, inclusive o senhor, estavam sob a coação da necessidade. Libertar-se desta condição era privilégio de alguns: os cidadãos (cives). [...] O cidadão exercia sua atividade num outro âmbito: a polis, a cidade. Aí ele se encontrava entre os seus iguais. Sua atividade própria era a ação. [...] o terreno da ação era o do encontro dos homens livres, que se governam. Daí a idéia de ação política, dominada pela palavra, pelo discurso, pela busca dos critérios do bem governar, das normas do direito. A vida política constituía a esfera pública. Sendo das atividades, a mais característica do ser humano, a ação permitiu a idéia de animal político. (FERRAZ JÚNIOR, 1998, p. 127-128).

Considera-se, dessa forma, que o marco inicial de tal dicotomia – Direito público, Direito privado – tenha raízes fincadas no Direito Romano, pois o *Corpus Iuris Civilis* consagrava os termos *ius publicum* e *ius privatum*, bem como *lex publica* e *lex privata*.

Irineu de Souza Oliveira teceu os seguintes comentários sobre a divisão romana do Direito:

Preocuparam-se também os romanos em dividir o direito. A primeira classificação foi apresentada pelo jurisconsulto Ulpiano, que o separou em dois grandes ramos diferenciados pelo critério finalístico ou teleológico, isto é, pelo fim a que se destinam as normas de uma e de outra espécie. Ensina Ulpiano: 'Neste estudo, duas são as posições: a do público e a do privado. O direito público é o que diz respeito à organização do Estado romano; o privado é o que interessa aos particulares'. [...]

Essa definição resultou dicotômica, também por influência de uma corrente filosófica grega, defendida por Heráclito e Prócuro, segundo a qual tudo poderia ser explicado pelo princípio dos pares opostos em que se decompunha o absoluto, ou seja: se percebemos o frio, podemos conhecer o calor; se temos idéia do que é o mal, saberemos avaliar o bem; se obtivermos a noção do justo, poderemos identificar a justiça; e assim sucessivamente.

De tal modo, dividindo-se o direito em duas partes contrárias, ficará mais fácil entendê-lo e conceituá-lo, pois, em oposição, uma das partes levará naturalmente ao conhecimento da outra. (OLIVEIRA, 1998, p. 14).

Sobre a clássica divisão, ensina Miguel Reale que:

[...] a primeira divisão que encontramos na história da Ciência do Direito é a feita pelos romanos, entre Direito Público e Privado, segundo o critério da utilidade pública ou particular da relação: o primeiro diria respeito às coisas do Estado (*publicum jus est quod ad statum rei romanae spectat*), enquanto que o segundo seria pertinente ao interesse de cada um (*privatum, quod ad singulorum utilitatem spectat*). (REALE, 2002, p. 339).

Como se sabe, o Império Romano do Ocidente começou a ruir já nos primeiros séculos da Era Cristã, mas o ano de 476 é considerado o marco cronológico entre a Idade Antiga e a Idade Média, aprofundando o fato de que sua queda foi extremamente significativa.

Deixando de existir o Império Romano, a sociedade medieval vai se moldando e se organizando em feudos, onde o direito consuetudinário e localizado garantia proteção a uns e poder a outros poucos, tudo através de uma teia de compromissos e pactos. Vale recordar que a sociedade feudal era rigidamente hierarquizada, estamental, e baseada em laços de vassalagem e servidão, com um poder político central esfacelado e, portanto, residindo na pessoa do senhor feudal. Em decorrência da descentralização territorial da vida social, econômica e política não existia uma esfera pública propriamente dita, estando assim o interesse público submetido, dependente das relações privadas.

Na baixa Idade Média, profundas alterações³ começam a afetar a sociedade, inclusive o surgimento dos primeiros embriões de Estados Nacionais, que adotaram a forma de Estados Absolutistas, onde o monarca incorporava e detinha em suas mãos todos os poderes. Assim, a esfera pública autônoma passou a inexistir, residindo nela o poder soberano, uno, absoluto e indiviso (ZAINAGHI, 2000, p. 132). O público estava atrelado ao privado, ou seja, estava na dependência das relações privadas. Eugênia Sales Wagner, distingue as relações público-privadas da Idade Antiga das estabelecidas durante a Idade Média. Na opinião da autora,

O abismo que os antigos precisavam atravessar, ao transitarem do espaço privado para o espaço público, e que era uma passagem das trevas privadas para o esplendor público, esteve presente, também, na Idade Média, ainda que um tal abismo não fosse, aí, uma passagem da esfera familiar para a esfera política [...]

As atividades componentes da *vita activa* estavam restritas, na Idade Média, à esfera privada, que apresentava aspectos

³ Dentre tantas alterações significativas, merecem destaque o renascimento comercial, o renascimento urbano e o início do processo de fortalecimento do poder na figura do rei. Não é objetivo deste trabalho voltar-se à análise histórica deste momento, embora ele seja relevante – pois nele se alteram as relações sociais, econômicas e políticas, o que acabará por refletir na divisão entre o direito público e privado.

distintos da esfera privada dos antigos. A justiça, diferentemente daquela que era estabelecida pelo chefe de família, era administrada na forma de leis pelo senhor feudal e as relações humanas, por sua vez, encontravam-se ajustadas ao molde familiar. (WAGNER, 2000, p. 162)

Simultaneamente ao processo de mudança política e social, a economia vai se ancorando cada vez mais em uma nova forma de produzir, voltada para o mercado e para a conseqüente geração de excedentes que possam atender a este mercado em fase de expansão⁴. Nasce o capitalismo, como nova modalidade de organização produtiva, ou, em uma leitura marxista, um novo modo de produção. Não dissociado deste processo assiste-se também a uma relativa polarização de classes sociais, tendo de um lado a burguesia e de outro o proletariado. O Estado nascente consolidou os interesses e anseios dessa primeira classe social, ou seja, da burguesia.

A burguesia fortalecida a partir dos séculos precedentes encontra motivos para atacar o Estado Absolutista, tendo o iluminismo dado o sustentáculo ideológico para isso. As monarquias absolutistas, confundidas com o próprio Estado, passam a ser vistas como inimigas das liberdades individuais, pois qualquer restrição ao individual em favor do coletivo era tida como ilegítima (ZAINAGHI, 2000, p. 132).

Neste contexto histórico, movimentos pela afirmação da burguesia, pelas liberdades individuais, pelo fim do mercantilismo, pela deposição das monarquias absolutas e pela independência das colônias ganham força no cenário europeu e mundial. Surge, também, a produção de inúmeros documentos que consagram esta nova concepção, sendo exemplos contundentes a Declaração de Direitos da Virgínia, Declaração de Independência dos Estados Unidos e a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão.

Ganham vida, ainda no final do século XVIII, as primeiras Constituições ditas liberais e que tutelavam, primordialmente, os direitos fundamentais de primeira geração.

Sobre os direitos de primeira geração, afirmou Paulo Bonavides:

Os direitos de primeira geração ou direitos da liberdade têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado. [...] São por igual direitos que valorizam primeiro o homem-

⁴ Vale ressaltar que, entre a Baixa Idade Média e o início da Idade Moderna, há um período de transição, em que ocorrem mudanças em torno da vida social, econômica, política e jurídica. Na avaliação de Michele Costa da Silveira, “Durante o séc. XIII até o séc. XVIII, a distinção entre direito público e direito privado se esvanece, em razão de que a discussão que então predomina no Direito é a precedência do direito natural em relação ao direito positivo, quando a comunhão até então existente entre indivíduo e Estado é rompida, e são reconhecidos ao homem direitos naturais, inerentes e privados, inderrogáveis pelo direito positivo ou pela autoridade civil.” (SILVEIRA, 2002, p. 26).

singular, o homem das liberdades abstratas, o homem da sociedade mecanicista que compõe a chamada sociedade civil, da linguagem jurídica mais usual. (BONAVIDES, 2003, p. 563-564)

Os direitos de primeira geração são os concernentes à liberdade e vistos como direitos negativos (não agir). Estão relacionados com os direitos civis e políticos, com a liberdade de expressão religiosa e comercial. Acima de tudo, são direitos individuais e frutos de um Estado Liberal. Sobre tais direitos, Edson Passeti e Salete Oliveira assim se manifestaram:

O sentido do conceito de tolerância foi construído no início da Modernidade a partir da consciência da diversidade humana. Seu valor central é a liberdade de pensamento e expressão e dele decorre uma idéia de igualdade restrita à esfera dos direitos civis.

Sobre este fundamento axiológico, foi redigido o conjunto dos direitos humanos contidos na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão da Revolução Francesa, de 1789. Em seu primeiro artigo, os valores da liberdade e da igualdade civil já estão claramente expressos: 'Os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos [...]'. E o segundo artigo define como direitos naturais a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão, e os identifica como direitos civis e políticos. São justamente aqueles que garantiam a cidadania e o poder à classe burguesa.

[...]

Como frisamos, o valor igualdade, de que fala a Declaração de 1789, restringe-se à igualdade jurídica e civil, sem estendê-la à realidade sócio-econômica dos cidadãos. Esta idéia de igualdade decorre do fato de os direitos humanos serem concebidos a partir do valor liberdade e restrito a três domínios: a liberdade de consciência, a liberdade de autodeterminação e associação entre os indivíduos. Historicamente, direitos civis e políticos ficaram conhecidos como direitos humanos de primeira geração, ou simplesmente direitos de liberdade. (PASSETI; OLIVEIRA, 2005, p. 49).

Alcança relevo o movimento codificatório, objetivando assegurar o maior espaço possível para a autonomia dos indivíduos, sobretudo na seara econômica, uma vez que a dimensão econômica do homem é destacada na sociedade marcada pelo liberalismo. E o Direito privado alcança o maior realce, com fortes cores positivistas, norteados pelo rigor das formas e excessivo apego às normas escritas. Confiava-se ao Direito privado a tarefa hercúlea de prever todas as possibilidades fáticas em enunciados normativos reduzidos a uma codificação.⁵ Bom exemplo é o Código

⁵ “O século XIX foi o século das grandes codificações. Os modelos implantados nesta época, denominados códigos oitocentistas eram rígidos, fechados, estáticos e totalizantes. Constituíam-se de sistemas impermeáveis às modificações econômicas e sociais que eram resultado do positivismo neutralizante, liberal-individualista e do racionalismo que reinavam na época.” (ALMEIDA, 2007, p.2).

Napoleônico⁶, advindo com a crescente influência da burguesia e do espírito liberal, sendo, portanto, fruto das doutrinas individualistas e voluntaristas. Nele o Direito civil foi identificado com o próprio Código Civil. A dicotomia entre Direito privado e Direito público era visível e palpável, pois ao primeiro se entregava a regulação das relações estabelecidas entre os indivíduos e os assuntos referentes à capacidade, à família e à propriedade, com fito de garantir o desenvolvimento das atividades econômicas. Assumiu, assim, papel preponderante no ordenamento jurídico. Já ao segundo, ao Direito público, ficava destinada a tutela dos interesses gerais e, mesmo assim, se os efeitos de tais atos fossem uma exigência dos próprios indivíduos.

Considera-se modernidade⁷, ou tempos modernos, o período histórico que sucede ao medieval e apresenta marcantes acontecimentos. A reforma protestante, por exemplo, foi extremamente significativa, uma vez que pôs fim ao monopólio católico do cristianismo e, além disso, foi o grande símbolo da liberdade.⁸ Outro fato histórico marcante dessa fase da história é o iluminismo, também conhecido como *Século das Luzes* e Ilustração. Em linhas gerais, duas idéias básicas foram comuns a todos os pensadores iluministas: a razão, como único guia infalível para se chegar ao conhecimento e à sabedoria e a crença de que o universo não é submetido a interferências e vontades divinas, mas que é uma máquina comandada pelas leis físicas que podem ser determinadas e estudadas. Dentre tantos pensadores

⁶ “Como se sabe, os códigos oitocentistas foram fruto de transformações revolucionárias e se antepunham aos costumes e aos preconceitos que caracterizaram suas épocas e que justificaram as revoluções. Assim se deu, também, com o mais famoso de todos eles, o Código Francês de 1804, de inspiração racionalista, que pretendeu aprisionar, imutavelmente, normas completas, claras, de interpretação linear, e que não admitia a existência de lacunas ou de episódios não previstos, exatamente porque a sistematização abrangia – ou pretendeu abranger – todos os problemas jurídicos que pudessem ser suscitados. Daí a sua pretensa eternização.” (HIRONAKA, 2003, p.97).

⁷ Segundo Liszt Vieira (1997, p. 21-22) “A dicotomia universal-particular expressa no conflito Estado x indivíduo do período moderno encontra suas raízes na filosofia medieval. De um lado, a escolástica de Tomás de Aquino retoma a tradição aristotélica ao subordinar o particular ao universal concebido idealmente como um todo. De outro, a concepção nominalista de Guilherme de Occan substitui a preocupação aristotélica com o geral pelas substâncias individuais. Só são reais os seres singulares designados por nomes próprios. Os universais não tem existência real, pois o mundo não é um cosmo ordenado, mas um agregado de individualidades isoladas que são a base da realidade.

O individualismo e o pragmatismo da cultura anglo-saxã derivariam da tradição nominalista, enquanto nos países latinos, sobretudo na cultura ibérica, teria prevalecido a tradição neo-escolástica que suavizou o individualismo moderno, temperando-o com ênfase no público, no Estado, no todo, em lugar do privado, do indivíduo, do particular.”

⁸ A liberdade religiosa deve ser relativizada, pois em diversos reinos, os súditos deviam seguir a religião de seus monarcas. Afora isso, a inquisição impedia manifestações religiosas diferentes da católica em diversos países, tendo encontrado maior influência em Portugal e Espanha.

iluministas sobressaem Diderot⁹, Montesquieu¹⁰, Voltaire¹¹, Rousseau¹² e Adam Smith¹³. Importante também foi a Revolução Francesa e seus desdobramentos. Pondo fim ao absolutismo e ao mercantilismo, ela sepultou o Antigo Regime e inaugurou para o mundo uma nova era, a era do Estado de Direito.

As idéias dominantes da razão iluminista são a ciência e a racionalidade, as liberdades individuais, os direitos do cidadão, o jusracionalismo, a racionalização e a sistematização do Direito, a primeira onda de codificação, o individualismo (a grande razão de ser do Direito seria o próprio indivíduo), a concepção unitária e abstrata do sujeito de direito.

⁹ Denis Diderot era racionalista, defendia o liberalismo político e mostrava-se teísta. Foi atribuída a ele a famosa frase: “Os homens só serão livres quando o último rei for enforcado com nas tripas do último padre”, em uma clara condenação do absolutismo e da tentativa de domínio do pensamento pela Igreja. “Nenhum homem recebeu da natureza o direito de comandar os outros. A liberdade é um presente do céu, e cada indivíduo da mesma espécie tem o direito de gozar dela logo que goze da razão... Todo outra autoridade (que a paterna) vem duma outra origem, que não é a da natureza. Examinando-a bem, sempre se fará remontar a uma destas duas fontes: ou a força e a violência daquele que dela se apoderou; ou o consentimento daqueles que lhe são submetidos, por contrato celebrado ou suposto entre eles e a quem deferiram a autoridade. O poder que se adquire pela violência não é mais que uma usurpação e não dura senão pelo tempo por que a força daquele que comanda prevalece sobre a daqueles que obedecem [...]. O poder que vem do consentimento dos povos supõe necessariamente condições que tornem o seu uso legítimo útil à sociedade, vantajoso para a República, e que o fixem e restrinjam entre limites; pois o homem não pode nem deve dar-se inteiramente e sem reserva a outro homem.” (DIDEROT, 1997, p.22-23).

¹⁰ Montesquieu tornou-se conhecido principalmente por sua obra *O espírito das leis*, onde desenvolveu a teoria da separação dos Poderes em Executivo, Legislativo e Judiciário.

¹¹ Foi um árduo defensor das liberdades individuais (“Posso não concordar com uma só palavra do que disseres, mas me baterei a vida toda pelo direito que tens de dizê-las.”) e contrário ao absolutismo e à tirania da Igreja (“Se Deus criou o homem, o homem pagou-lhe na mesma moeda.”).

¹² “Jean-Jacques Rousseau (1712-1778) é, em certo sentido, difícil de ser enquadrado entre os filósofos iluministas. Naturalista, criticava aqueles que elevavam a razão à categoria de uma verdadeira deusa. Enquanto Voltaire e Montesquieu expressavam os ideais da burguesia francesa, Rousseau representou o pensamento das camadas populares da época. Exigia uma República e afirmava que a fonte de poder era o próprio povo. Em seu livro *Da origem da desigualdade entre os homens*, Rousseau afirmava: ‘O primeiro que concebeu a idéia de cercar uma parcela de terra e de dizer ‘isto é meu’, e que encontrou gente suficientemente ingênua que lhe desse crédito, este foi o autêntico fundador da sociedade civil. De quantos delitos, guerras, assassinios, desgraças e horrores teria livrado a o gênero humano aquele que, arrancando as estacas e enchendo os sulcos divisórios, gritasse: ‘cuidado, não dai crédito a esse trapaceiro, perecereis se esqueceres que a terra pertence a todos’.

Rousseau, entretanto, apesar de considerar a aparição da propriedade privada um mal, reconhecia-a como inevitável. A solução que propunha era a limitação da propriedade. ‘Para melhorar o estado social, é preciso que todos tenham o suficiente e que ninguém tenha demasiado’. Suas teorias teriam larga aceitação entre a pequena burguesia (artesãos e camponeses) e as camadas de trabalhadores mais miseráveis que sonhavam com um mundo onde todos fossem pequenos proprietários.

A principal obra de Rousseau foi *O Contrato Social*, onde advogava que a sociedade e o Estado nascem segundo convênio entre as diversas pessoas, em benefício de seus interesses comuns. O poder, ou soberano, é o próprio povo. Rousseau assumia, dessa forma, o papel de crítico da ordem burguesa, antes mesmo que ela se estruturasse definitivamente na França.” (MELLO, 1993, p.87-88).

¹³ Adam Smith é considerado o pai do liberalismo econômico. Em sua obra *A riqueza das nações*, defendeu a teoria de que a economia funcionava sozinha, sem intervenção do Estado, através de uma “mão invisível”. Seu pensamento exerceu profunda influência nas doutrinas econômicas do século XX.

Na lição de Francisco Amaral:

Os postulados do Estado Moderno, ou de Direito são os mesmos do direito privado, donde a conveniência de se focalizar, agora, o Estado Liberal de Direito. Suas principais características seriam:

a) *o primado da lei*, no sentido de que todos os poderes derivam da lei, que é a realização da vontade popular. Todos os poderes dela derivam porque a lei prevê e regula comportamentos abstratos e gerais, válidos e obrigatórios para todos, sem distinção, e perante a lei, todos seriam iguais (igualdade formal);

b) *divisão de poderes*, legislativo, executivo e judiciário, correspondentes a três momentos diversos do processo normativo: formação, aplicação e execução das leis. Tal separação representaria o resultado histórico da luta contra o absolutismo dos reis, em nome dos direitos do povo, de modo que só a vontade geral poderia produzir regras vinculantes para todos, por meio do Parlamento. Os juízes, não tendo investidura popular, não seriam representantes do povo, não teriam assim, poder legislativo. Seriam, apenas, a boca da lei e a sua decisão seria meramente silogística. E a própria administração pública, o Estado em si, não pode agir senão de modo conforme às leis. É o princípio da legalidade.

c) *Generalidade e abstração das regras jurídicas*. A condição de aplicação das normas jurídicas compreenderia todas as pessoas da comunidade (generalidade), não apenas determinadas categorias sociais, e referir-se-ia a uma classe infinita de ações (abstração), adequadas à hipótese de aplicação, a chamada *fattispecie*;

d) *Distinção entre direito público e direito privado*, entendendo-se aquele como 'o conjunto de normas com as quais o Estado determina a própria estrutura organizativa e regula as relações com os cidadãos', as normas de direito privado teriam a sua aplicação deixada à iniciativa individual, tendo assim o particular a disponibilidade do processo, o que é hoje o princípio dispositivo do processo civil. Além disso, as normas de direito privado destinar-se-iam à tutela dos interesses particulares, e não aos da coletividade; seriam dispositivas, no sentido de que permitiriam ao particular dispor como lhe aprouvesse, só se aplicando na falta de 'expressa vontade contrária dos interesses privados'. Seriam, também, derogáveis. (AMARAL, 2003, p. 70-71).

Ao lado do Estado Liberal de Direito, ergue-se o Estado Social de Direito. Aquele fora marcado pelo primado da lei, pela divisão de poderes, pela generalidade e abstração das regras jurídicas, pela distinção entre Direito privado e Direito público, pela racionalização da vida jurídica e pela subjetividade jurídica. Este outro, o Estado Social de Direito, apresenta outras características, tais como: a) intervencionismo

estatal na ordem social, ofertando serviços sociais, principalmente na área da educação, saúde e previdência, através de uma bem-sucedida rede de proteção social; b) respeito integral às liberdades fundamentais, como o direito de greve, de locomoção e de expressão; c) direitos fundamentais ampliados para os campos econômico, social e cultural; d) consecução do bem-estar social; e) igualdade substancial e não meramente formal; f) solidariedade. Enfim, um Estado marcado pela implementação dos direitos de terceira geração¹⁴ (incorporando, obviamente, as outras duas gerações), sem abandonar a dicotomia Direito privado e Direito público.

Na contemporaneidade, com tantas modificações, tantas transformações, com tamanha complexidade e diversidade, é pacífico o entendimento sobre a insuficiência da possibilidade de os modelos jurídicos tradicionais oferecerem respostas e servirem de remédio aos males que afligem esta nova sociedade, mundializada, globalizada, numa demonstração inequívoca de superação da *summa divisio* tradicional, como demonstra Maria Celina B. Moraes:

Defronte de tantas alterações, direito privado e direito público tiveram modificados seus significados originários: o direito privado deixou de ser o âmbito da vontade individual e o direito público não mais se inspira na subordinação do cidadão. A divisão do direito, então, não pode permanecer ancorada àqueles antigos conceitos e, de substancial – isto é, expressão de duas realidades herméticas e opostas traduzidas pelo binômio autoridade – liberdade – se transforma em distinção meramente 'quantitativa': há institutos onde é prevalente o interesse dos indivíduos, estando presente, contudo, o interesse da coletividade; e institutos em que prevalece, em termos quantitativos, o interesse da sociedade, embora sempre funcionalizado, em sua essência, à realização dos interesses individuais e existenciais dos cidadãos.

Mais: no Estado Democrático de Direito, delineado pela Constituição de 1988, que tem entre seus fundamentos a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, o antagonismo público-privado perdeu definitivamente o sentido. Os objetivos constitucionais de construção de uma sociedade livre, justa e solidária e de erradicação da pobreza colocaram a pessoa humana – isto é, os valores existenciais – no vértice do ordenamento jurídico brasileiro, de modo que tal é o valor que conforma todos os ramos do Direito. (MORAES, 1991, p. 4).

¹⁴ Sobre os direitos de terceira geração: “Na segunda metade do nosso século (XX), surgiram os chamados ‘direitos de terceira geração’. Trata-se dos direitos que tem como titular não o indivíduo, mas grupos humanos como o povo, a nação, coletividades étnicas ou a própria humanidade. É o caso da autodeterminação dos povos, direito ao desenvolvimento, direito a paz, direito ao meio ambiente, etc. Na perspectiva dos ‘novos movimentos sociais’, direitos de terceira geração seriam os relativos aos interesses difusos, como direito ao meio ambiente e direito do consumidor, além dos direitos das mulheres, das crianças, das minorias étnicas, dos jovens, anciãos etc.” (VIEIRA, 1997, p.23).

Dentre os aspectos relevantes, sobressaem: a) a incapacidade de dar respostas a questões fundamentais como justiça social e o bem-comum; b) retorno ao irracionalismo, no sentido de oposição à razão totalizadora; c) passagem do individualismo ao solidarismo; d) pluralismo das fontes de Direito; e) individualização e concretude das normas; f) sociedade de risco;¹⁵ g) superação do formalismo jurídico; h) constitucionalização do Direito privado;¹⁶ i) descodificação do Direito civil;¹⁷ j) relativização da dicotomia Estado x sociedade e Direito público x Direito privado; l) ampliação, consolidação e reconhecimento do terceiro setor;¹⁸ m) superação da

¹⁵ Para o Professor Pierpaolo Cruz Bottini, “A sociedade de risco é fruto do desenvolvimento do modelo econômico que surge na Revolução Industrial, que organiza a produção de bens por meio de um sistema de livre concorrência mercadológica. Este modelo econômico exige dos agentes produtores a busca por inovações tecnológicas que permitam a produção e a distribuição de insumos em larga escala, sob pena de perecimento por obsolescência. [...] A criação de novas técnicas de produção não é seguida pelo desenvolvimento de instrumentos de avaliação e medição dos potenciais resultados de sua aplicação. Do descompasso entre surgimento de inovações científicas e o conhecimento das consequências de seu uso surge a incerteza, a insegurança, que obrigam o ser humano a lidar com o risco sob uma nova perspectiva. O risco, fator indispensável ao desenvolvimento econômico de livre mercado, passa a ocupar papel central no modelo de organização social. O risco torna-se figura crucial para a organização coletiva, passa a compor o núcleo da atividade social, passa a ser sua essência. Surge a sociedade de riscos.” (BOTTINI, 2007; p. 33-34).

¹⁶ Segundo o Professor Luis Roberto Barroso a expressão constitucionalização do direito privado está associada a um efeito expansivo das normas constitucionais, cujo conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa, por todo o sistema jurídico, pois os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Constituição passam a condicionar a validade e o sentido de todas as normas do direito infraconstitucional. (BARROSO, 2007).

¹⁷ Neste sentido, o Professor Gregório Assagra de Almeida ensina que “Em razão da grave crise resultante da inadequação dos sistemas jurídicos implantados nos códigos civis clássicos e, pela mesma simetria, nos códigos de processos civis como seus correspondentes naturais, houve a necessidade de criação dos denominados microssistemas (polissistemas ou plurissistemas) ou estatutos especiais, também conhecidos como códigos setorializados.

Os sistemas de direito civil e de direito processual civil até então implantados, pela generalidade, pela abstração e impermeabilidade às mudanças sociais, não respondiam bem aos anseios da sociedade massificada. Questões relacionadas não só ao consumidor, mas também à criança e ao adolescente, ao ambiente, aos portadores de necessidades especiais, aos idosos etc., ficavam à margem da tutela jurídica adequada como garantia constitucional fundamental de um sistema jurídico justo e democrático.

[...]

Os sistemas auto-suficientes, impermeáveis às mudanças sociais, começam a ser abalados com a criação cada vez mais incessante dos microssistemas como a expressão do particularismo jurídico necessário para atender a peculiaridades de muitos direitos materiais, especialmente de cunho social. A própria idéia clássica de legislação geral e abstrata teve de ser abandonada para uma concepção mais particularizada.” (ALMEIDA, 2007, p. 29-30).

¹⁸ “O Terceiro Setor tem sido identificado com o conceito de sociedade civil. É formado pelas entidades jurídicas não governamentais, sem finalidade lucrativa, objetivando o bem da coletividade. A natureza jurídica deste setor ainda está em construção, havendo, por conseguinte, diversos conceitos para defini-lo, uns o descrevem como sendo o setor solidário, outros como sendo setor coletivo, independente. Há quem o classifique como integrante do Direito Social. Importa destacar o objetivo perseguido pelo Terceiro Setor, composto por organizações ou instituições dotadas de autonomia, que apresentam como função e objeto principal a atuação voluntária junto à sociedade civil, visando o seu aperfeiçoamento. Inquieta-se, essencialmente, com os homens e a propagação da justiça social entre eles. Preocupa-se com o desenvolvimento humano e maior equilíbrio social. As entidades que integram o Terceiro Setor originaram-se a

divisão de poderes na criação e aplicação do direito; n) superação da idéia de que o Direito é um sistema de normas hierárquicas e axiomáticas; o) personalização do Direito civil¹⁹.

3. Critérios doutrinários sobre a *summa divisio*

O Professor Gregório Assagra de Almeida apresenta criticamente os seguintes critérios teóricos sobre a *summa divisio* clássica, como segue:

[...] a *summa divisio* encontra fundamentação nos interesses em jogo, ou seja, se o interesse for público, o direito é público, e no lado oposto, se prevalecer o interesse privado, tratar-se-á de direito privado²⁰; (b) quanto à natureza jurídica das relações estabelecidas pelos sujeitos, será público se houver uma relação de autoridade (Estado) e de subordinação (cidadão) e, ao contrário, a natureza jurídica será de direito privado, se as relações forem horizontais;²¹ (c) a análise, segundo o critério subjetivo, levará em conta o fato de que o direito público é o que atua quando nas relações jurídicas está o Estado e no direito privado, quando nas relações não está presente o Estado; (d) quanto ao modo de proteção das normas de direito público e de direito privado deve-se considerar que no primeiro cabe ao Estado a função de garantir a reintegração da norma se seu interesse for violada e no segundo cabe ao indivíduo a atualização e defesa de seus interesses, se violados. (ALMEIDA, 2007, p. 389).

partir dos movimentos sociais, que funcionam como interlocutores, e transformaram-se em importantes instrumentos para a consecução de uma nova dinâmica social e democrática, em que as relações são orientadas pelos laços de solidariedade entre os indivíduos, espírito voluntariado, consenso e anseio do bem comum.” (SOUZA, 2008).

¹⁹ O Professor Francisco Amaral (1998, p. 147) explica: “Personalização do direito civil, no sentido de crescente importância da vida e da dignidade da pessoa humana, elevadas à categoria de direitos e de princípio fundamental da Constituição Federal. O princípio da subjetividade jurídica do direito moderno, expresso na figura do *sujeito de direito* como centro de atribuição de direitos e deveres, evolui para o princípio do personalismo ético, da época contemporânea, segundo o qual todo ser humano é pessoa, individual e concreta. O homem, porque é pessoa em sentido ético, é um valor em si mesmo”.

²⁰ Analisando-se os critérios apresentados, não há como discordar das críticas devidamente fundamentadas e expressas pelo autor, que, em síntese, assim se manifesta: “Nota-se que todos os critérios apresentados são falhos e impedem uma tutela jurídica ampla, integral e irrestrita, própria do Estado Democrático de Direito. Eles fundamentam-se no dualismo que separa Estado da Sociedade, hoje incompatível com o novo paradigma do Estado Democrático de Direito e inconciliável com uma teoria dos direitos fundamentais integral, democrática e transformadora, como a inserida na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Nenhum dos critérios volta-se para a conjugação entre os planos da titularidade e da proteção e efetivação dos direitos. Atualmente, o plano da efetivação dos direitos é o campo mais farto e próprio para uma ciência jurídica, direcionada para a construção de uma dogmática crítica e transformadora.” (ALMEIDA, 2007, p. 389).

²¹ Nas palavras do Professor Luis Fernando Coelho, “A esta corrente filia-se uma plêiade de renomados juristas, entre os quais Radbruch, Thon, Jellinek, [...] As relações de coordenação, cujos sujeitos estão em pé de igualdade, são estabelecidas pelo direito privado; as de subordinação, em que um dos sujeitos aparece revestido de autoridade ou imperium, constituem o âmbito do direito público.” (COELHO, 2004, p. 92-93).

Já o Professor Luiz Fernando Coelho analisa a teoria do interesse (e tece críticas a ela), conforme se vê:

A primeira (teoria do interesse) é derivada da distinção romana. Seu fundamento é a contraposição real entre o interesse geral, identificado com o do Estado, e o particular, considerados, necessariamente opostos entre si, reflexo da oposição entre o indivíduo e a coletividade.

[...]

Ora, saber, em determinada relação jurídica, se está em jogo o interesse coletivo ou se é o individual que deve ser tutelado depende muito mais do intérprete, do ponto de vista pessoal, do que do conteúdo das normas e relações jurídicas.

Acresce que hoje em dia já não se identifica o interesse da sociedade com o do Estado, pois ocorrem interesses coletivos e difusos que muitas vezes são e devem ser exercidos contra o interesse do Estado, ao menos de seus representantes.

[...]

Savigny e Stal identificaram, no critério teleológico, a prevalência das finalidades das regras de direito. O direito público tem como fim o Estado e, no privado, o Estado é apenas um meio para atingir o seu fim, os indivíduos; estes, em relação ao direito público, são considerados, secundariamente, como membros da organização social, ao contrário do privado, que os considera individualmente.[...]

[...] alguns autores têm procurado estabelecer como critério distintivo o tipo de conduta normativamente conceptualizada.

[...] Ora, em termos extremados, a existência interpessoal é o reino do direito privado, que objetiva a relação de interdependência dos sujeitos; a existência transpessoal é o reino do direito público, com o fito de integrar o indivíduo na sociedade. (COELHO, 2004, p. 90-91)²²

Há ainda a corrente negativista cujo maior expoente foi Hans Kelsen, partindo-se da premissa de que o sistema jurídico é inquebrantável, filiando-se desta forma a uma concepção normativa finalista.

A corrente do Direito misto assegura que não há sustentação para a *summa divisio* clássica, asseverando que, entre o Direito privado e o Direito público, está o Direito misto, tutelando o interesse coletivo. Decerto que não representa alteração substancial da tradicional classificação, não rompendo com suas amarras autoritárias e liberalistas.

²² A obra continua a analisar as demais teorias citadas. A formalista está centrada em critérios baseados na forma assumida pelas relações jurídicas, sendo o primeiro deles a natureza das relações jurídicas e o segundo, o modo como as normas jurídicas se fazem valer.

4. *Summa divisio* constitucionalizada

A sociedade brasileira conviveu durante longo período com a divisão entre o Direito público e o Direito privado, seguindo tradição mundial e demonstra estar em seus estertores finais. Já não se consegue imaginar o Direito bipartido nos moldes tradicionais. O Direito tem sua gênese a partir de regras e princípios que, em última análise, buscam a realização dos anseios da sociedade, ou seja, é um fenômeno histórico em permanente evolução.

Sob a égide do Estado Liberal ou do Estado Social, aceitava-se a permanência da *summa divisio* clássica, estabelecendo duas esferas, a do Direito público e a do Direito privado. Com o Estado Democrático de Direito, ela não encontra mais condições de permanecer no ordenamento. De acordo com Maria Celina B. de Moraes,

[...] a separação do direito em público e privado, nos termos em que era posta pela doutrina tradicional, há de ser abandonada. A partição, que sobrevive desde os romanos, não mais traduz a realidade econômico-social, nem corresponde à lógica do sistema, tendo chegado o momento de empreender a sua reavaliação. (MORAIS, 1993, p. 25).

No Brasil, inequivocamente, a Constituição Federal de 1988 rompeu com a *summa divisio* clássica ao dispor, no Capítulo I, Título II, sobre Os Direitos e Deveres Individuais e Coletivos. Os fundamentos constitucionais que sustentam a tese são do Professor Gregório Assagra de Almeida (2008, p. 380). Ei-los, apresentados de forma sucinta:

1. Há expressamente a previsão de ação popular e esta deve ser vista sob o prisma de garantia constitucional fundamental, sendo inserida no rol dos direitos coletivos fundamentais. Nas palavras de Paulo de Tarso Brandão,

[...] a ação popular é instrumento processual de cunho constitucional, sendo, ao mesmo tempo, garantia constitucional do cidadão. Salvo, portanto, alguns aspectos de procedimento – não de processo –, não guarda qualquer identidade com o Processo Civil.

Instrumento de defesa das liberdades públicas, eis a comprovação do que foi dito anteriormente, ou seja, que se trata de instrumento vocacionado à tutela de 'novo' direito. Instrumento de patamar constitucional, eis a sua diferença para o Processo Civil. Processo Constitucional, portanto. Seu exercício, de outro prisma, constitui um direito fundamental. (BRANDÃO, 2008, p. 376).

2. Funções institucionais do Ministério Público: promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

3. Em um Estado Democrático de Direito, não se separam os direitos do próprio Estado de um lado e os direitos individuais e coletivos do outro. O dualismo próprio do Estado Liberal não se coaduna com o atual modelo de Estado. A dicotomia Estado e sociedade restou superada, relegando ao abandono, por sua vez, a divisão tradicional entre Direito público e Direito privado. Indubitavelmente este fundamento é basilar, próprio do modelo de Estado edificado pela Constituição da República e adequado ao momento atual.

4. É imprescindível a aferição do Direito no plano da titularidade e da forma de sua proteção e efetivação material, não se atendo à análise da natureza da norma jurídica ou da relação jurídica ou da sua utilidade.

5. Considerações gerais

Procurou-se demonstrar, nas páginas anteriores, que a divisão entre Direito público e Direito privado remonta, no mínimo, à civilização romana antiga, pois, para os juristas romanos, o Direito público versava sobre o modo de ser do Estado romano, enquanto o Direito privado versava sobre os interesses dos particulares. O mundo medieval, com sua organização feudal marcada pela descentralização política e uma forma peculiar de organização social, viu ficar adormecida a tradicional *summa divisio*, pois os senhores feudais tomaram para si o que poderia ser o Direito público, confundindo-o com o Direito privado. As lentas modificações operadas no feudalismo, a partir do século XII, erigiram a sociedade chamada de moderna, que cronologicamente vai de 1453 a 1789. Denominada de Antigo Regime, estava alicerçada no Absolutismo e no Mercantilismo²³. O monarca centralizava e controlava todos os poderes e, com isso, possibilitou a criação de uma esfera autônoma do poder público. Na aurora do liberalismo anunciada pelas revoluções burguesas, o poder público passou a ser visto como inimigo e as declarações de direito e cartas constitucionais delas derivadas registraram e consagraram os ideais liberais, os direitos de primeira geração e os limites da ação do Estado, ampliando e resguardando a autonomia dos indivíduos e os princípios da legalidade e da segurança jurídica. Ganham contornos importantes os movimentos em prol da codificação que influenciam sobremaneira o Direito privado. A divisão entre Direito público e Direito privado tornou-se consistente e consolidou-se, mesmo sob a égide do Estado Democrático de Direito, que sucedeu ao Estado Liberal e ao Estado Social.

²³ A influência do mercantilismo foi tão intensa que se fez sentir nos séculos posteriores, como se depreende do fragmento: “O mercantilismo, segundo grande ciclo ideológico, a partir de 1450, consagraria a nova ideologia. O comércio sem fronteiras criou os princípios que iriam formatar a nova ideologia dominante. Os três séculos que se seguiram, ainda que pagando os tributos de transição ao romperem com o aparato ideológico medieval, permitiram a renovação dos costumes, das artes e da ciência. Caíam as barreiras da intolerância, ou pelo menos se abrandavam, favorecendo a eclosão de novos ideários, formulações filosóficas, métodos científicos ainda que sob forte condicionamento religioso. O comércio se internacionalizou em escala mundial, diferenciando dois grandes empreendimentos: o estatuto da conquista, e com ele o estabelecimento do sistema colonial, e uma nova estrutura para as relações comerciais. O mercantilismo estabeleceu a era do comércio, do enriquecimento de nações e pessoas pela exploração colonial e pelas trocas comerciais.” (VIEIRA; VIEIRA, 2004, p. 44-45).

Entretanto, os dias atuais não comportam a divisão clássica, sendo oportuno acatar a tese defendida pelo Professor Gregório Assagra de Almeida, no sentido de aceitar a existência da nova *summa divisio* constitucionalizada: Direito coletivo e Direito individual. O Texto Constitucional, como restou demonstrado alhures, expressamente a recepcionou, abandonando de vez a dicotomia tradicional entre Direito público e Direito privado. Inegavelmente a nova divisão é coerente com o Estado Democrático de Direito, pois o dualismo Estado e sociedade está ultrapassado. A obra norteadora e inspiradora deste trabalho – Direito material coletivo: superação da *summa divisio* Direito público e Direito privado por uma nova *summa divisio* constitucionalizada – propicia o entendimento e a confirmação de que no constitucionalismo democrático pós-positivista, os direitos e garantias constitucionais fundamentais contêm valores que devem irradiar todo o sistema jurídico, de tal forma que possibilite a vinculação e orientação da atuação do legislador, seja constitucional ou infraconstitucional, do administrador, de magistrados e de particulares. Por fim, “A nova *summa divisio* leva em conta não só o plano da titularidade dos direitos, mas também e especialmente o plano da proteção e da efetivação, que constitui o cenário capaz de fazer do Direito instrumento de transformação com justiça da realidade social.” (ALMEIDA, 2008, p. 418).

6. Referências bibliográficas

ALMEIDA, Gregório Assagra de. *Codificação do Direito Processual Coletivo Brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

ALMEIDA, Gregório Assagra de. *Direito material coletivo: superação da summa divisio direito público e direito privado por uma nova summa divisio constitucionalizada*. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

AMARAL, Francisco. *Direito Civil: introdução*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

AMARAL, Francisco. O Direito Civil na pós-modernidade. In: NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de. *Direito Civil: atualidades*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil). *Revista eletrônica sobre a Reforma do Estado* (RERE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 9, março/abril/maio, 2007. Disponível em: <www.direitodoestado.com.br/readae.asp>. Acesso em: 18 fev. 2009.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Crimes de perigo abstrato e princípio da precaução na sociedade de risco*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

BRANDÃO, Paulo de Tarso. Ação Popular na Constituição de 1988: uma ação típica do Estado Contemporâneo, limitado pela incompreensão. In: CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk; GARCIA, Marcos Leite. (Org.). *Reflexões sobre política e direito*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

COELHO, Luiz Fernando. *Aulas de introdução ao direito*. Barueri, SP: Manole, 2004.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito* – técnica, decisão, dominação. São Paulo: Atlas, 1998.

DIDEROT, Denis. Autoridade Política. In: FREITAS, Gustavo de. *900 textos e documentos de história*. Lisboa: Plátano, 1997.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Tendências do Direito Civil no Século XXI. In: NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; FIÚZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de. *Direito Civil: atualidades*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

MELLO, Leonel Itaussu e COSTA, Luís César Amad. *História Moderna e Contemporânea*. São Paulo: Scipione, 1993.

MORAES, Maria Celina B. A caminho de um Direito Civil Constitucional. *Revista Estado, Direito e Sociedade*, São Paulo, v. 1, p. 4, jul./set. 1991, publicação do Departamento de Ciências Jurídicas da PUC/RJ. Disponível em: <www.idcivil.com.br/pdf/biblioteca4.pdf>. Acesso em: 30 jun. 2008.

OLIVEIRA, Irineu de Souza. *Programa de Direito Romano*. Canoas-RS: ULBRA, 1998.

PASSET, Edson e OLIVEIRA, Salete. *A tolerância e o intempestivo*. São Paulo: Ateliê Editorial, 2005.

REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. São Paulo: Saraiva, 2002.

SALGADO, Joaquim Carlos. *A idéia de justiça em Hegel*. São Paulo: Edições Loyola, 1996.

SILVEIRA, Michele Costa. As grandes metáforas da bipolaridade. In: MARTINS-COSTA, Judith. *A reconstrução do direito privado: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SOUZA, Celso Jerônimo de. *O Ministério Público e o Terceiro Setor*. Disponível em: <<http://www.ac.gov.br/mp/4/files/tese>>. Acesso em: 12 dez. 2008.

VIEIRA, Eurípedes; VIEIRA, Marcelo Milano Falcão. *A dialética da pós-modernidade a sociedade em transformação*. Rio de Janeiro: FGV, 2004.

VIEIRA, Litsz. *Cidadania e globalização*. Rio de Janeiro: Record, 1997.

WAGNER, Eugênia Sales. *Hannah Arendt e Karl Marx: o mundo do trabalho*. Cotia, SP: Ateliê Editorial, 2000.

ZAINAGHI, Diana Helena de Cássia Guedes Mármora. O princípio da subsidiariedade. In: *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, v. 8, n.33, p.125-149, out/dez, 2000.