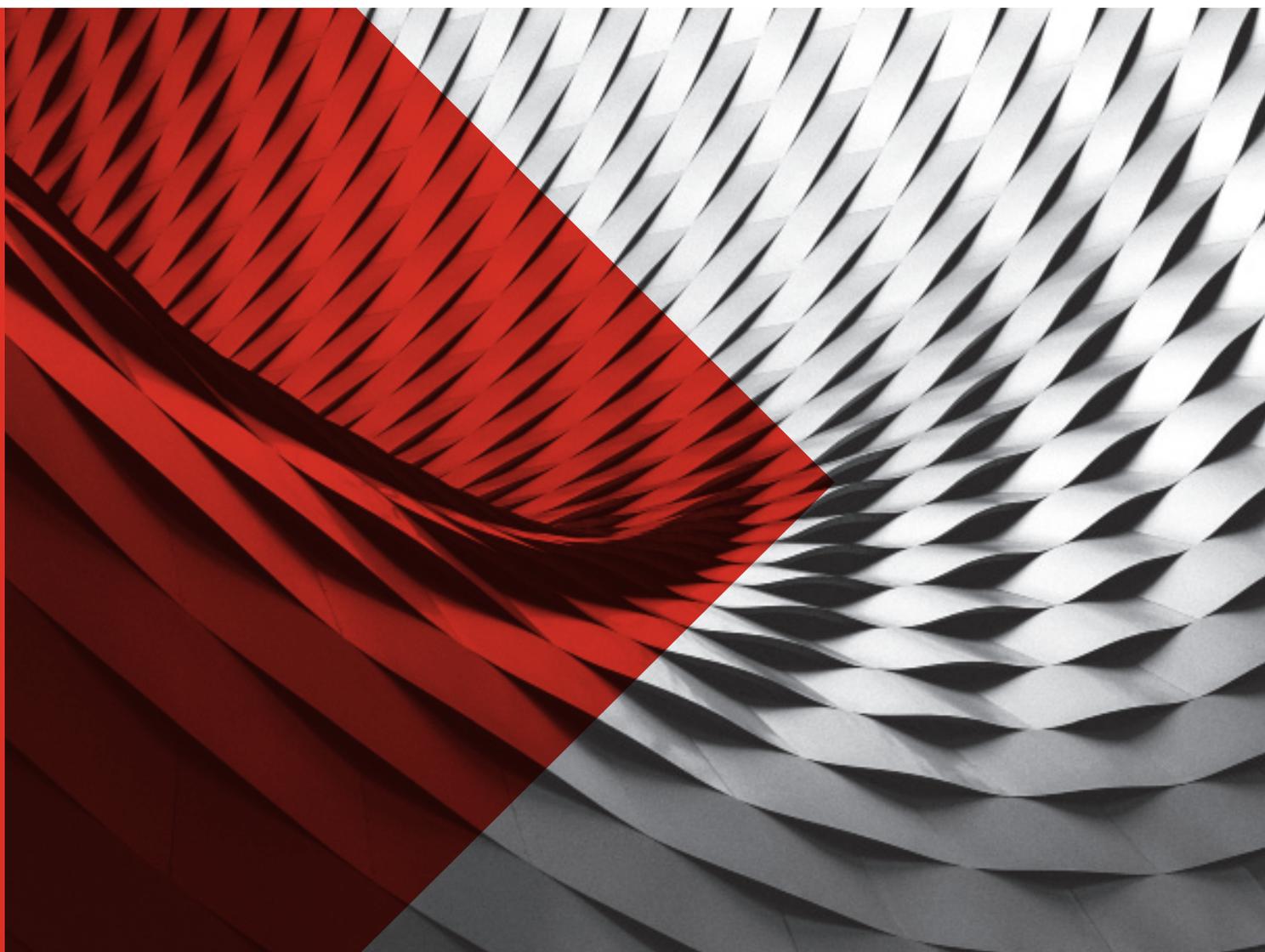


# **DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO DO TRANSPORTE, DIREITO ADMINISTRATIVO: RELAÇÕES NECESSÁRIAS**

---

**CLÁUDIA MARIA DA COSTA GONÇALVES**



# DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO DO TRANSPORTE, DIREITO ADMINISTRATIVO: relações necessárias\*

*Cláudia Maria da Costa Gonçalves\*\**

A vinculação do Direito do Transporte às normas constitucionais e administrativas.

Analisa-se brevemente a história do constitucionalismo reiterando-se a supremacia das Cartas Básicas no interior dos Estados Democráticos de Direito. Defende-se o Direito do Transporte como disciplina jurídica autônoma. Ressaltam-se as necessárias relações normativas entre Direito do Transporte, Direito Constitucional e Direito Administrativo.

Palavras-chave: Direito Constitucional. Direito do Transporte. Direito Administrativo. Vinculações Normativas.

## 1 INTRODUÇÃO

*Muitas velas. Muitos remos.  
Âncora é outro falar...  
Tempo que navegaremos  
Não se pode calcular [...]*

*Nem tormenta nem tormento  
nos poderia parar.  
(Muitas velas. Muitos remos.  
Âncora é outro falar...)  
Andamos entre água e vento  
Procurando o Rei do Mar.*

*Cecília Meireles – O rei do mar*

O percurso histórico dos transportes - navegação, terrestre, aeronáutico e espacial – favoreceu um caminho jurídico que partiu das especificidades para a unidade. Desse modo, defende-se a pertinência do Direito do Transporte como

---

\* Trabalho apresentado ao Doutorado da Faculdade de Direito da Universidade Nacional de Lomas de Zamora Argentina.

\*\* Pós-Doutora em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; Mestre e Doutora em Políticas Públicas pela Universidade Federal do Maranhão. Em seus estudos de doutorado participou de intercâmbios com a Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e com a Faculdade de Direito da UFPR. Professora de Direito Constitucional e Direito Administrativo do Curso de Direito da Universidade de Federal do Maranhão e de Direitos Humanos do Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas (Mestrado e Doutorado) da mesma Universidade. Procuradora do Estado do Maranhão. Ex-Procuradora Federal. Ex-Advogada da União.

disciplina jurídica autônoma, sem que se desprezem, contudo, as peculiaridades dos demais ramos do Direito ligados à matéria.

A posição aqui ressaltada, com base em aportes teóricos, significa reconhecer que, não obstante as referidas particularidades, há, sim, características comuns que juridicamente perpassam o tema dos transportes, quaisquer que sejam os meios pelos quais se instrumentalizem.

Desse modo, partindo-se da possibilidade jurídica acima indicada, deseja-se, neste estudo, fundamentalmente:

1. Apresentar o Direito do Transporte como uma das disciplinas jurídicas autônomas, sem que isso deslegitime os objetos de estudo dos demais ramos do Direito ligados respectivamente aos transportes terrestres, marítimos, aéreos ou espaciais;
2. Estabelecer as indispensáveis relações que se processam entre o Direito do Transporte e o Direito Constitucional;
3. Identificar, ainda, os pontos de contato entre as atividades da Administração Pública e do Direito do Transporte.

Cabe esclarecer, outrossim, que o presente estudo, além das contribuições doutrinárias, fundamenta-se, muito especialmente, na normatividade constitucional de países como o Brasil, Argentina e Portugal, considerando-se a primazia absoluta das normas constitucionais em relação às normas primárias (leis) e secundárias (atos administrativos normativos).

## **2 HISTÓRIA DO CONSTITUCIONALISMO: redefinições**

Seguem-se aqui, os ensinamentos de Aristóteles<sup>1</sup>, para quem o início de toda investigação deve principiar – seja permitido o pleonismo – pelo começo, ou seja, pelas causas fundamentais das coisas. Assim, para que se fale de Direito do Transporte, faz-se necessária, ainda que de modo breve, uma análise acerca dos muitos e polêmicos aspectos da instigante e sempre renovada normatividade constitucional<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> “[...] dizemos que conhecemos cada coisa somente quando julgamos conhecer a sua primeira causa [...]”. ARISTÓTELES. *Metafísica I*. São Paulo: Abril, 1973, p.216.

<sup>2</sup> “pode-se afirmar que a Constituição converter-se-á em força ativa se se fizerem presentes na consciência geral – particularmente, na consciência dos principais responsáveis pela ordem constitucional –, não só a vontade de poder (WILLE ZUR MACHT), mas também a **vontade de Constituição** (WILLE ZUR VERFASSUNG)”. (Grifo na

Pois bem, através de um diálogo retrospectivo, é possível se encontrar, antes das configurações jurídicas do Estado de Direito<sup>3</sup>, visões políticas inteiramente centralizadoras do poder, cujas explicações laicas<sup>4</sup> ou teológicas convergiam sempre para o monarca. Nesse sentido, ressalta-se o pensamento de Hobbes<sup>5</sup> que, em algumas passagens de sua obra, deixou clara a teoria da irresponsabilidade do rei e, por via reflexa, do próprio Estado, à época, inteiramente confundido com a pessoa do governante. Eis, então, em pequeno trecho, o pensamento do autor:

[...] dado que todo súdito é por instituição autor de todos os atos e decisões do soberano instituído, segue-se que nada do que este faça pode ser considerado injúria para com qualquer de seus súditos, e que nenhum deles pode acusá-lo de injustiça. Pois quem faz alguma coisa em virtude da autoridade de um outro não pode nunca causar injúria àquele em virtude de cuja autoridade está agindo. **Por esta instituição de um Estado, cada indivíduo é autor de tudo quanto o soberano fizer, por consequência aquele que se queixar de uma injúria feita por seu soberano estar-se-á queixando daquilo de que ele próprio é autor, portanto não deve acusar ninguém a não ser a si próprio**<sup>6</sup> (grifos nossos).

Resumidamente, tinha-se: *the king can do no wrong*.

Contudo, o passar do tempo<sup>7</sup> redefine, sempre, os caprichos e os movimentos da História. O Direito Constitucional não é exceção. Por conseguinte, após o pensamento hobbesiano, outros filósofos colocaram em xeque a visão totalizadora do poder<sup>8</sup>, como, por exemplo, Locke e Rousseau. O primeiro cuidou de estabelecer a primazia da propriedade privada, vista, ai, como um direito natural:

A tudo que existe de bom que a natureza fornece em comum qualquer pessoa tem direito conforme dissemos já, nas quantidades de que possam usar, adquirindo a propriedade sobre tudo o que pode levar a efeito pelo trabalho [...]

obra). HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Fabris, 1991, p.19.

<sup>3</sup> Sobre o Estado de Direito, conferir, por todos: CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estado de direito**. Lisboa: Gradiva, 1999.

<sup>4</sup> “[...] Si la justicia es el fin de la ley, la ley obra del príncipe y el príncipe imagen de Dios, por la misma razón es necessário que la ley del príncipe sea hecha a medida de la ley de Dios.” Cf. BODINO, J. **Los seis libros de la república**. Trad. Pedro Bravo. Madrid: Aguillar, 1973, p. 65.

<sup>5</sup> A obra de Hobbes, hoje, é revisitada por autores contemporâneos, cf. AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004.

<sup>6</sup> HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Abril, 1974, p. 113.

<sup>7</sup> Os antagonismos entre o novo e o antigo pode ser, metaforicamente, encontrado na obra de WILDE, Oscar. **O retrato de Dorian Gray**. Cuiabá: Landmark, 2009.

<sup>8</sup> Em uma visão contemporânea do poder, conferir, por exemplo, a obra de FOUCAULT, M. **Em defesa da sociedade**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

Aquele que colhia cem alqueires de bolotas ou de maçãs adquiria, por esse motivo, a propriedade sobre elas; eram seus bens logo que colhidas. Tinha somente de ter o cuidado de usá-las antes de estragarem, para não tomar parte maior do que lhe cabia, com prejuízo de terceiros.<sup>9</sup>

Locke, todavia, entendeu que, no hipotético estado de natureza, nem todos os homens seriam capazes de reconhecer e respeitar os limites absolutos da propriedade privada. Daí teria nascido a causa fundamental do Estado lockeano, criado pela vontade dos homens proprietários para garantir incondicionalmente a propriedade privada, vista, nesse sentido, como um direito perpétuo, absoluto e ilimitado. Dizia o autor:

O objetivo grande e principal, portanto, da união dos homens em comunidade, colocando-se eles sob governo, é a preservação da propriedade, para esse objetivo muitas condições faltam no estado de natureza:

Primeiro, falta uma lei estabelecida, firmada, conhecida, recebida e aceita, mediante consentimento comum, como padrão do justo e injusto e medida comum para resolver quaisquer controvérsias entre os homens; [...]

Em segundo lugar, no estado de natureza falta um juiz conhecido e indiferente [...]

Em terceiro lugar, no estado de natureza falta muitas vezes poder que apoie e sustente a sentença quando justa, dando-lhe a devida execução [...]

Assim os homens, apesar de todos os privilégios do estado de natureza, mantendo-se em más condições enquanto nele permanecem, são rapidamente levados à sociedade..<sup>10</sup>

Por outro lado, a construção teórica de Rousseau, um pouco mais complexa, porque alicerçada em movimentos históricos tripartidos – estado de natureza, sociedade civil, sociedade política -, também realçou limites aos poderes do Estado, a partir do paradigma da vontade geral<sup>11</sup>. Ainda importante para as teses do constitucionalismo oitocentista foi o princípio da igualdade formal defendido pelo pensamento de Rousseau:

[...] o pacto fundamental, em lugar de destruir a igualdade natural, pelo contrário substitui por uma igualdade moral e legítima aquilo que a natureza poderia trazer por desigualdade física entre os homens, que, podendo ser desiguais na força ou no gênio, todos se tornariam iguais por convenção e direito.<sup>12</sup>

<sup>9</sup> LOCKE, John. **Segundo tratado sobre governo**. Trad. E. Jacy Monteiro. São Paulo: Abril, 1973, p. 58.

<sup>10</sup> *Idem*, p. 88-89.

<sup>11</sup> ROUSSEAU, Jean Jacques. **Do contrato social**. São Paulo: Abril Cultural, 1973.

<sup>12</sup> ROUSSEAU, Jean Jacques. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. Trad. Lourdes Santos Machado. São Paulo: Abril Cultural, 1973, p. 45.

Feitos os aportes teóricos anteriormente descritos, cabe, então, destacar que o constitucionalismo liberal, plenamente consolidado no século XIX, sobretudo em países da Europa e nos Estados Unidos, consagrava em síntese:

1. separação de poderes, para rechaçar qualquer hipótese de retorno ao absolutismo;
2. os direitos de liberdade, muito especialmente o direito à propriedade privada.

Observe-se, assim, o que concluiu o Professor Ricardo Lobo Torres<sup>13</sup>: “A Constituição Orçamentária, durante todo o século XIX e início do séc. XX, *constitui* o Estado Fiscal Clássico, ou seja, o Estado Guarda Noturno, que se limitava a fazer guerra, prover a justiça e interferir minimamente sobre a vida econômica e social dos diversos países.”

Ocorreu, contudo, que essa visão minimalista das normas constitucionais foi objeto de severas críticas, considerando-se a indiferença com que tratou as questões sociais e econômicas mais agudas, quais sejam: os direitos fundamentais sociais<sup>14</sup> e os abusos decorrentes do poder econômico. Cite-se, para logo, o que relatou Marshall :

Os indigentes formavam um grupo à parte de cidadãos de segunda classe privados dos direitos mais importantes da cidadania. O funcionário mais graduado da divisão da Lei dos Pobres do Conselho Governamental Local, depondo perante a Comissão Real de 1905-1909, afirmou que o *status* da indigência implicava 'primeiro, a perda da reputação pessoal (que é entendida como estigma da indigência); segundo, a perda da liberdade pessoal que é assegurada pela detenção no asilo; e, terceiro, a perda da liberdade pessoal pela cassação do direito de voto'. O indigente, acrescentou, tem, na prática um direito à Assistência, mas 'seu direito não é um direito completo, pois [...] ele não pode mover uma ação para assegurar sua assistência [...]'<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> TORRES, Ricardo Lobo. **Tratado de direito constitucional financeiro e tributário**: o orçamento na Constituição. 2. ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2000. v. 5, p.4-5.

<sup>14</sup> “Os novos direitos humanos do tipo ‘Direitos do Homem’ eram inovadores e peculiares em três maneiras. **Primeiro** estes direitos pertencem a indivíduos, concebidos como tais de forma abstrata,[...] Em **segundo** lugar, [...], estes direitos são teoricamente universais e iguais, visto que indivíduos considerados isoladamente somente podem ter prerrogativas iguais, muito embora como pessoas possam ser completamente diferentes. Em **terceiro** lugar, [...], estes direitos eram essencialmente de natureza política ou jurídico-política, [...] Mas eles não implicavam em um programa social e econômico, porque as liberdades garantidas por esses direitos eram negativas: não se devia intervir nelas.” HOBBSAWN, Eric J. **O mundo do trabalho**: novos estudos sobre a história operária. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988, p. 415-417.

<sup>15</sup> MARSHALL, T. H. **Cidadania, classe social e status**. São Paulo: Zahar, 1967, p.20.

Elucidativas do sentido meramente formal das Constituições oitocentistas são também as colocações do Professor Boaventura de Sousa Santos, assim expressas :

A igualdade dos cidadãos perante a lei passou a ser confrontada com a desigualdade da lei perante os cidadãos, uma confrontação que em breve se transformou num vasto campo de análise sociológica e de inovação social centrado na questão do acesso diferencial ao direito e à justiça por parte das diferentes classes e estratos sociais.<sup>16</sup>

Por conseguinte, inevitável que se repensassem, já no início do século XX, novos papéis para os Estado, nomeadamente no que tange às questões sociais. Keynes, por exemplo, ressaltou:

[...] isso implica que não deve haver perdão ou proteção para os que empatam seu capital ou seu trabalho na direção errada. Este é um método que pode levar ao topo os comerciantes melhor sucedidos, mediante uma luta cruel pela sobrevivência [...] Não leva em conta o custo da luta, mas apenas os lucros do resultado final [...] Como o objetivo é escolher as folhas dos galhos mais altos, a maneira mais provável de alcançá-lo é deixar que as girafas com os pescoços mais longos façam morrer à míngua as de pescoço mais curto.<sup>17</sup>

Interessante notar, ademais, as lúcidas colocações de Peres Luño:

*[...] la libertad sin igualdad no conduce a la sociedad libre y pluralista, sino a la oligarquía, es decir, a la libertad de algunos y a la no-libertad de muchos (a este tipo de la sociedad cuya ley, a tenor de la consabida imagen sarcástica de Anatole France, prohíbe a los ricos como a los pobres mendigar, robar pan o dormir bajo los puentes); mientras que la igualdad sin libertad no conduce a la democracia, sino al despotismo, o sea, a la igual submisión de la mayoría a la opresión de quien detenta el poder (situación que evoca la divisa del igualitarismo cínico de la Animal Farm de George Orwell, a tenor de la cual "todos los animales son iguales, pero algunos animales son más iguales que otros")<sup>18</sup>.*

Contudo, a partir do século XX, principiando-se pela Constituição Mexicana de 1917 e pela Constituição Alemã de 1919, o constitucionalismo ganhou novo conteúdo, ou seja, sem descuidar das normas concernentes às configurações do Estado de Direito, agregou aos seus textos normas (regras e princípios)<sup>19</sup> relativas à proteção dos direitos sociais. Muitos países abandonaram, portanto, o perfil jurídico das Constituições oitocentistas, nas quais: *“La parte dogmática de la*

<sup>16</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e político na pós-modernidade**. 2.ed. São Paulo: Cortez, 1996, p. 165.

<sup>17</sup> KEYNES, John M. **John Maynard Keynes: economia**. 2. ed. Trad. Miriam Moreira Leite. São Paulo: Ática, 1984, p. 116.

<sup>18</sup> PERES LUÑO, Antonio E. **Los derechos fundamentales**. Madrid: Tecnos, 1984, p. 215.

<sup>19</sup> Acerca das normas constitucionais entendidas como regras e princípios, cf., por todos, ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales**. Trad. Ernesto G. Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

*Constitución, o no existía [...], o de existir se expresaba apenas en principios muy generales, cuya positivación técnica requería el intermedio de Leyes ordinarias, sin las cuales carecían de toda operatividad”.*<sup>20</sup>

O constitucionalismo dirigente<sup>21</sup> atribui aos Estados obrigações não só relativas aos direitos de liberdade, mas também à proteção dos direitos humanos em todas as suas dimensões<sup>22</sup>. Nesse sentido, os poderes públicos ficam vinculados à concretização dos direitos fundamentais. Não é por outra razão que Maurizio Fioravanti<sup>23</sup> ratifica, sempre e em todas as ocasiões, a primazia efetiva da constituição<sup>24</sup>.

Nas últimas décadas do século XX, sobretudo nos anos 90, as teses neoliberais de desregulamentação do mercado e reduções de direitos sociais foram amplamente difundidas e suas formas, mais aprofundadas ou não, passaram a fazer parte das políticas internas e internacionais de muitos países. No campo do Direito, alguns doutrinadores chegaram mesmo a pregar o fim do constitucionalismo dirigente.

Todavia, exemplificativamente, pergunta-se: os grandes problemas sociais foram resolvidos para todos? A má distribuição de renda foi superada? A proteção ao meio ambiente, às crianças, adolescentes, idosos, mulheres tem sido garantida naturalmente na sociedade, sem a intervenção das políticas públicas? A resposta

---

<sup>20</sup> ENTERRÍA, Eduardo Garcia de. **La constitución como norma y el tribunal constitucional**. Madrid: Civitas, 1991, p. 56.

<sup>21</sup> Acerca do constitucionalismo dirigente, cf. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição dirigente e vinculação do legislador**: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 2001.

<sup>22</sup> Bobbio usa a expressão “gerações de direitos humanos”. BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992. Neste estudo, para ressaltar o caráter relacional desses mesmos direitos, adota-se a terminologia “dimensões de direitos humanos”. Assim, destaque-se: “Não basta afirmar juridicamente a liberdade. A sua concretização pressupõe a capacidade de fruí-la. O direito de livre expressão pressupõe a capacidade de exteriorização e de organização dos recursos intelectuais; o direito à inviolabilidade de domicílio pressupõe a prévia existência de uma casa, de uma morada, de um domicílio. O direito à educação desafia a existência de determinados meios (alimentação, transporte) sem os quais, ainda que oferecidos gratuitamente pelo Estado, pouco significará. Os direitos de crédito são o solo sobre o qual floresce a capacidade, complemento indispensável das liberdades no e contra o Estado.” CLÈVE, Clèmerson Merlin. **A fiscalização abstrata da constitucionalidade no direito brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p.316.

<sup>23</sup> FIORAVANTI, Maurizio. **Los derechos fundamentales**: apuntes de historia de las constituciones. 5. ed. Trad. Manuel Martínez Neira. Madrid: Trotta, 2007.

<sup>24</sup> Sobre o princípio da máxima efetividade da Constituição, ressalte-se: “Este princípio, também designado por *princípio da eficiência* ou princípio da interpretação efetiva pode ser formulado da seguinte maneira: a norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê.” CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998, p. 1097.

parece instantânea: não. Portanto, as Constituições dirigentes<sup>25</sup>, como explica o próprio Professor José Joaquim Gomes Canotilho, foi e ainda é importante para muitos países que precisam de sua normatividade como instrumento de concretização de uma sociedade mais justa e solidária, tanto no plano interno como no plano internacional<sup>26</sup>:

Diz-se por vezes que as constituições dirigentes historicamente necessárias são constituições totalitárias, porque limitam as opções e impõem esquemas unidimensionais na vida política, porque capturam a vida política num determinado momento e ignoram que ninguém pode parar o vento com as mãos.

A isto eu respondo: se virmos bem, as constituições dirigentes não são arbitrárias quando elas acontecem; muitas das constituições dirigentes estão ligadas a momentos de fractura, a momentos de revolução, a momentos de reconstrução de um país, e muitas vezes transportam idéias inovadoras, idéias generosas, e é isso que se esquece quando se fala genericamente, em maldade das constituições dirigentes.

Em boa verdade, quando elas surgiram, quando transportaram essas idéias, foram elas próprias factores de transformação social. Neste contexto, poderemos dizer também que elas devem continuar a existir enquanto forem úteis, enquanto forem historicamente necessárias. Elas foram historicamente necessárias em certo momento; podem ter cumprido parcialmente o seu papel, mas podem não ter cumprido ainda todo o seu papel. Eu acredito que elas vão sobreviver. Quando os esquemas políticos, econômicos, sociais e culturais forem totalmente outros, quando as novas gerações não se identificarem com a Constituição, quando a Constituição deixar de ter força reflexiva, isto é, capacidade de conformação da própria realidade social, então ela caduca, ela será substituída, ela acabará por se dissolver nos próprios

<sup>25</sup> As Constituições Dirigentes em nada se aproximam de Estados de não direito que, anulando a democracia, utilizam as leis como espetáculos de absoluta dominação.

<sup>26</sup> Conferir, por exemplo, a Constituição Brasileira de 1988 que, em seu Preâmbulo, destaca: “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.” BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 30 ago. 2010. A Constituição Brasileira de 1988, no art. 4º, incisos II, VII, estabelece que o Brasil rege-se nas relações internacionais, dentre outros, pelos princípios da prevalência dos direitos humanos e pela solução pacífica dos conflitos. Conferir também: artigos 7º e 9º da Constituição Portuguesa de 1976, assim como o Preâmbulo da Constituição Nacional da Argentina. Quanto à natureza jurídica dos Preâmbulos, ressaltem-se: “Aliás, é preciso salientar a riqueza do Preâmbulo da Constituição de 1988, indicador de importantes princípios, que, agregados a outros, tidos como fundamentais, inscritos no corpo constitucional, dão conta da idéia de direito e de justiça que preside o direito brasileiro [...]” . CLÈVE, Clèmerson Merlin. **A fiscalização abstrata da constitucionalidade no direito brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p.43. “Se os Preâmbulos podem ser o seu Bilhete de Identidade (como tem afirmado, designadamente para a Constituição portuguesa, Gomes Canotilho), a determinação valorativa é o passaporte com que as Constituições ganham legibilidade nos continentes da ética e da filosofia política. Além de contribuírem para a sua demarcação ideológica.” CUNHA, Paulo Ferreira da. **A Constituição viva: cidadania e direitos humanos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p.41-42.

mecanismos sociais. Em suma: as constituições dirigentes existirão enquanto forem historicamente necessárias.<sup>27</sup>

É importante frisar, contudo, que não se deve confundir constituições dirigentes, comprometidas desde a raiz com a concretização de políticas públicas compatíveis com a dignidade humana, com disfarces de constituições<sup>28</sup>, alheias aos imperativos do Estado de Direito, que, sob o pretexto de concretizarem direitos sociais, terminam por sacrificar os direitos de liberdade<sup>29</sup>.

O grande desafio que inadiavelmente o novo constitucionalismo do século XXI tem pela frente é concretizar, em todas as suas dimensões, os direitos fundamentais, em ambientes formal e materialmente democráticos.

### 3 OS TRANSPORTES: das especificidades à unidade

O surgimento dos primeiros artefatos ligados ao transporte marítimo está inteiramente relacionado com a história saga dos homens para sobreviverem nas adversas condições da natureza, próprias das sociedades pré-históricas e antigas.

A substituição dos artefatos de pedra, de pouquíssima durabilidade, pela incipiente metalurgia, então iniciada, possibilitou, a partir de 3500 a.C., a utilização gradativa da força motriz dos ventos e dos animais como meios de transporte. É necessário mencionar, ainda, que a própria invenção da roda, cerca de 3000 a.C., suscitou uma verdadeira revolução no transporte de cargas, iniciando-se na Mesopotâmia, Síria e no Vale do Indo, chegando, posteriormente, ao Egito, de acordo com o que ensinam Rubim Santos Leão de Aquino et al<sup>30</sup>.

Os rios tiveram especial papel para alguns povos da Antiguidade Oriental, como, por exemplo, para o Egito (rio Nilo), para a Mesopotâmia, “terra entre rios” (Tigre e Eufrates) e sobretudo para a sociedade fenícia, marcadamente reconhecida

<sup>27</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Canotilho e a constituição dirigente**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p.39.

<sup>28</sup> “En lugar de servir a la limitación del poder, la constitución es aquí el instrumento para estabilizar y eternizar la intervención de los dominadores fácticos de la localización del poder político. Y para continuar con el símil anterior: el traje no es en absoluto un traje, sino un disfraz”. LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la constitución**. Trad. Alfredo Gallego Amabitarte. Barcelona: Ariel, 1987, p. 218.

<sup>29</sup> “Es igual la dignidad de las gentes de hoy que la de las gentes del mañana. Por tanto sacrificar a los hombres de hoy para que los del futuro vivan mejor sería degradar a los primeros a la condición de puros medios puestos al servicio de los segundos”. SICHES, Luis Recaséns. **Vida humana, sociedad y derecho: fundamentación de la filosofía del derecho**. 3. ed. México: Porrúa, 1952, p. 543.

<sup>30</sup> AQUINO, Rubim Santos Leão; FRANCO, Denize de Azevedo; LOPES, Oscar Guilherme Pahl. **História das sociedades: das comunidades primitivas às sociedades medievais**. Rio de Janeiro: Ao Livro Técnico, 1984, p. 77.

pelo comércio e pela navegação. A primazia da Fenícia<sup>31</sup> nessas áreas pode ser encontrada em trecho da Bíblia: “Assim, você se tornou rica e gloriosa no meio do mar.”<sup>32</sup>

Mais adiante, ainda é possível identificar fatos diretamente ligados à navegação. Nesse sentido, lembra-se que à dinastia de Avis, em Portugal, coube a consolidação da empresa mercantil expansionista que teve como marco, em 1415, a conquista de Ceuta, seguida, no século XV, pela exploração de regiões litorâneas da África. Em 1500, fruto desse processo mercantilista, instrumentalizado pela expansão marítima, tem-se historicamente demarcado o início da colonização portuguesa no Brasil<sup>33</sup>.

Irmão do Rei Afonso V de Portugal, e Geral da Ordem de Cristo, o Príncipe Henrique, o Navegador, (1394-1460) redirecionou o impulso e os fundos da Ordem, desviando-os dos projetos de novas cruzadas para um grandioso programa de descobrimentos marítimos. Foi o fundador da Escola de Sagres, que deu início a uma pesquisa científica sistemática da navegação oceânica. Os esforços do Príncipe Henrique foram plenamente compensados e os navegadores lusitanos desvendaram gradualmente toda a costa africana. Em 1487, Bartolomeu Dias ultrapassou o Cabo da Boa Esperança; em 1499, Vasco da Gama chegou à Índia; em 1500 Pedro Álvares Cabral descobriu o Brasil.<sup>34</sup>

Já os espanhóis consolidaram o processo de expansão mercantil mais tarde que os portugueses e, assim, tiveram que navegar pelo Ocidente para chegarem ao Oriente. Esse percurso náutico resultou, em 1492, no descobrimento europeu da América, cujos problemas internacionais daí advindos foram resolvidos com Portugal através do Tratado de Tordesilhas (1494)<sup>35</sup>.

---

<sup>31</sup> Acerca das passagens bíblicas concernentes à supremacia fenícia concernente ao comércio e à navegação, *cf.* Id *Ibid.* p. 122-129.

<sup>32</sup> BRASIL. **Bíblia sagrada**. (Ezequiel-27-25). São Paulo: Paulinas, 1990, p.116.

<sup>33</sup> AQUINO, Rubim Santos Leão; ALVARENGA, Francisco Jacques Moreira; FRANCO, Denize de Azevedo; LOPES, Oscar Guilherme Pahl Campos. **História das Sociedades**: das sociedades modernas às sociedades atuais. Rio de Janeiro: Ao Livro Técnico, 1982, p. 17.

<sup>34</sup> JAGUARIBE, Helio. **Um estudo crítico da história**. 2. Ed. Trad. Sérgio Bath. São Paulo: Paz e Terra, 2001, p. 438-439.

<sup>35</sup> AQUINO, Rubim Santos Leão; ALVARENGA, Francisco Jacques; Francisco Jacques Moreira; FRANCO, Denize de Azevedo; LOPES, Oscar Guilherme Pahl Campos. *Op. cit.* p. 20-21.

A Espanha estava igualmente ativa nesses empreendimentos, e forneceu navios e recursos para expedição com que Cristóvão Colombo pretendia alcançar a Índia navegando rumo a Oeste, e assim foi descoberto o Continente Americano, em 1492<sup>36</sup>.

A expansão marítima portuguesa é minuciosamente descrita pelo poeta Camões. Apenas para ilustrar, ressaltem-se trechos da famosa obra *Os Lusíadas*:

As armas e os barões assinalados  
 Que, da Ocidental praia Lusitana,  
 Por mares nunca de antes navegados,  
 Passaram ainda além da Taprobana,  
 Em perigos e guerras esforçados,  
 Mais do que prometia a força humana,  
 E entre gente remota edificaram  
 Novo Reino, que tanto sublimaram;  
 [...]  
 Cessem do sábio Grego e do Troiano  
 As navegações grandes que fizeram;  
 Cale-se de Alexandro e de Trajano  
 A fama das vitórias que tiveram;  
 Que eu canto o peito ilustre Lusitano,  
 A quem Neptuno e Marte obedeceram.  
 Cesse tudo o que a Musa antiga canta,  
 Que outro valor mais alto se alevanta.<sup>37</sup>

Cientificamente, as Grandes Navegações romperam mitos até então vistos como verdadeiros dogmas.

[...] fases importantes dessas descobertas, demonstrando pela força da experiência os falsos mitos e as concepções errôneas dos grandes autores da Antiguidade e da Idade Média, e provocando desse modo o nascimento de um novo mundo. Conclui-se que o planeta não era plano, mas esférico, que o Equador era habitado, que os mares e oceanos não eram tão vastos como os antigos supunham [...] Por outro lado, não havia selvagens monstruosos; o homem era o mesmo em toda a parte [...]<sup>38</sup>

Contudo, a expansão marítima europeia não foi só glória, daí resultaram imensas crueldades impostas aos escravos indígenas e negros. Como esforço argumentativo, lembrem-se as palavras do poeta brasileiro Castro Alves, em “Navio Negreiro”:

<sup>36</sup> JAGUARIBE, Helio. *Op. cit.* p. 439.

<sup>37</sup> CAMÕES. Luís de. *Os Lusíadas*. 2. ed. São Paulo: Martin Claret, 2009, p. 15-16.

<sup>38</sup> *Id. ibid.* p. 454.

São os filhos do deserto  
 Onde a terra esposa a luz.  
 Onde voa em campo aberto  
 A tribo dos homens nus...  
 São os guerreiros ousados,  
 Que com os tigres mosqueados  
 Combatem na solidão...  
 Homens simples, fortes, bravos...  
 Hoje míseros escravos  
 Sem ar, sem luz, sem razão...

São mulheres desgraçadas  
 Como Agar o foi também,  
 Que sedentas, alquebradas,  
 De longe... bem longe vêm...  
 Trazendo com tíbios passos,  
 Filhos e algemas nos braços,  
 N'alma – lágrimas e fel.  
 Como Agar sofrendo tanto  
 Que nem o leite do pranto  
 Tem que dar para Ismael [...].<sup>39</sup>

Por outro lado, já nas primeiras décadas do século XX, a navegação dos colonos pobres da Europa - italianos, portugueses, alemães - para o Brasil era extremamente penosa, muitos morriam em meio às viagens, considerando-se as péssimas condições de salubridade das embarcações. Epidemias assolavam os navios e os doentes e mortos eram lançados ao mar. Esse panorama sombrio em nada se aproximava da poesia ensolarada do inesquecível Dorival Caymmi: “é doce morrer no mar, nos braços de lemanjá”.

Mas não só a navegação cresceu em técnica e números, os transportes rodoviários, ferroviários, aéreos e até espaciais expandiram-se, literalmente, com intensa velocidade, no século XX, bem como nesta primeira década do século XXI.

Como sabido, o movimento da História é dialético e não linear<sup>40</sup>, não se faz só de glórias, mas também acarreta sérios problemas sociais que precisam ser enfrentados pelo Direito. Explica-se: o desenvolvimento técnico dos transportes de pessoas e bens acarretou, por certo, imensos benefícios, inclusive, no que concerne

<sup>39</sup> ALVES, Castro. Navio Negreiro. In: \_\_\_\_\_. **Poesia**. Por Eugênio Gomes. 7. ed. Rio de Janeiro: Agir, 1988, p.80.

<sup>40</sup> “A Nova História, especialmente na concepção francesa da Nouvelle Histoire, caracteriza uma abordagem contemporânea à História, tendo por objetivo uma visão global, enfatizando a necessidade de substituir a dependência quase exclusiva dos documentos escritos, quase sempre fontes oficiais, por parte do historiador, pelo uso das mais amplas fontes de informação – arqueológica, numismática, elementos da vida privada etc.” JAGUARIBE, Hélio. **Um estudo crítico da história**. Tradução de Sérgio Bath. São Paulo: Paz e Terra, 2001. p. 37. Ainda mais: “É também o momento em que os ‘annales’ fazem a crítica implacável da noção do fato histórico. Não há realidade histórica acabada, que se entregaria por si própria ao historiador”. LE GOFF, Jacques. A nova história. In: LE GOFF, Jacques; CHARTIER, Roger; REVEL, Jacques (Orgs.). **A nova história**. 4. ed. Tradução de Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2001. p. 31-32.

à circulação de alimentos, remédios, insumos para agricultura, pecuária etc. Entretanto, propiciou também sérios problemas diretamente ligados à segurança de pessoas e bens, ao meio ambiente, às condições de trabalho, à segurança dos contratos, à soberania do Estado.

Parece, assim, que tudo isso propiciou a especialização de vários ramos do Direito, tais como: marítimo, espacial, aeronáutico<sup>41</sup>. Esse movimento jurídico foi bem peculiar, pois, nas demais áreas, partiu-se da unificação para as especificidades. Pergunta-se então: É possível se falar em um ramo do Direito que unifique aspectos jurídicos comuns aos transportes? Dizendo-se de outro modo: pode-se defender a existência do Direito do Transporte como disciplina universitária autônoma?

A resposta aos questionamentos acima é positiva. Sim, pode-se dizer que o Direito do Transporte é juridicamente uma realidade normativa. Ou seja: sem prejuízo das especificidades dos Direitos Espacial, Aeronáutico, Marítimo, que, bem por isso, devem ser preservadas, cabe, sim, a defesa da unificação dos aportes jurídico-normativos das citadas áreas em torno de uma nova disciplina, qual seja: Direito do Transporte. A opinião aqui defendida foi objeto da tese de doutoramento do Professor Martin Calleja:

*En nuestra opinión, creemos que reconocerle al derecho del transporte la categoría de disciplina jurídica, no implica desconocer las autonomías declaradas en las otras ramas del derecho (de las que oportuna y armoniosamente se servirá) y que tienen al transporte dentro del contenido de sus particulares sistemas.*<sup>42</sup>

Há elementos fáticos e jurídicos entre os Direitos Espacial, Aeronáutico, Marítimo e Terrestre, que permitem falar em Direito do Transporte, haja vista que todo transporte<sup>43</sup>:

1. produz mudança de espaço e, por conseguinte, pressupõe uma área espacial, na qual se desenvolve;
2. necessita de infraestrutura e logística para sua realização;
3. pressupõe um veículo condutor;

<sup>41</sup> No Brasil, de acordo com o artigo 22, I da Constituição Federal de 1988, compete privativamente à União legislar, dentre outras matérias, sobre Direito Marítimo, Aeronáutico e Espacial.

<sup>42</sup> CALLEJA, Martín. *Derecho del transporte*. Buenos Aires: Ad-Hoe, 2010, p.63.

<sup>43</sup> *Idem*, p.70.

4. suscita a existência de um sujeito responsável por uma obrigação de resultado;
5. implica em deslocamento de pessoas ou bens;
6. pode resultar ainda em responsabilidade.

De acordo com o Professor Martin Calleja, o Direito do Transporte

*[...] está conformado por el conjunto de principios y de normas que regulan la infraestructura, el ámbito espacial, los vehículos, los sujetos y las relaciones jurídicas surgidas del hecho técnico del desplazamiento de un punto a otro en el espacio de cosas o personas, en cualquier medio o vehículo, o en ocasión de él, y de las responsabilidades que emanen de todos ellos.*<sup>44</sup>

Com efeito, concorda-se com a tese acima que defende a existência do Direito do Transporte como uma disciplina acadêmica autônoma, embora não independente das demais. Ainda segundo o mesmo autor<sup>45</sup>, o Direito do Transporte apresenta as seguintes características:

1. **unicidade conceitual** que lhe confere, como já demonstrado, uma identidade enquanto disciplina jurídica própria;
2. **dinamismo**, decorrente das imensas e, cada vez mais rápidas, inovações técnicas que ficam a exigir do Direito do Transporte soluções seguras em tempo razoável;
3. **internacionalidade**, considerando-se que o transporte de pessoas e bens pode envolver, e não poucas vezes envolve, deslocamentos entre Estado diferentes;
4. **integralidade**, pois o Direito do Transporte suscita relações muito próximas como vários outros ramos do Direito, como, por exemplo: Direito Constitucional, Administrativo, Internacional, Civil, Comercial etc.;
5. **acentuada regulamentação** feita genericamente por leis e, especificamente, para questões mais técnicas, através de atos normativos secundários (v.g. decretos, resoluções)<sup>46</sup>;

<sup>44</sup> *Idem*, p.72.

<sup>45</sup> *Idem*, p.79-87.

<sup>46</sup> No Brasil, de acordo com ao artigo 84, VI da Constituição Federal, não há decretos autônomos. A Constituição Nacional da Argentina admite, por exemplo, decreto de execução (artigo 99, inc. 2), decretos

6. **politização**, isto porque o transporte de pessoas e bens pressupõe inevitavelmente formas de atuação do Estado através de políticas públicas.

Feitos os comentários acima, nos próximos itens serão analisadas questões jurídicas concernentes às relações entre Direito Constitucional, Direito do Transporte e Direito Administrativo. Segue-se, portanto.

#### 4 A NORMATIVIDADE CONSTITUCIONAL APLICADA AO DIREITO DO TRANSPORTE

De acordo com o que ensina Bercovici: “É a Constituição que fixa os princípios e diretrizes sob os quais devem formar-se a unidade política e as tarefas do Estado, mas não se limita a ordenar apenas a vida estatal, regulando também as bases da vida não-estatal [...]”<sup>47</sup>. Portanto, não há dúvidas da precedência normativa do texto constitucional. Assim, busca-se, aqui, estabelecer a indiscutível vinculação do Direito do Transporte às Constituição em vigor.

Inicia-se pelo princípio da dignidade humana que, em síntese, estabelece:

*El valor supremo en el Derecho consiste en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana individual, de la cual fluye el principio de libertad, por cuya virtud se limita la acción del gobierno y del orden jurídico. La autonomía ética de la persona es lo único que puede asegurar un contenido valorativo al Derecho. Esta autonomía debe ser respetada como principio fundamental, pues es lo que transforma al individuo en persona; y es hombre, en tanto que persona, a quien el Derecho se dirige, en tanto que un fin en sí, un fin de carácter ético. Los llamados derechos básicos, fundamentales o naturales de la persona humana si cimentan precisamente sobre la idea de la dignidad.*<sup>48</sup>

O princípio da dignidade encontra-se consagrado no artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Desse modo, as Constituições Democráticas devem observar o referido princípio em seus textos. O Professor Jorge Miranda, bem por isso, ensina:

---

delegados (artigo 76), decretos de necessidade e urgência (artigo 99, inc. 3). A Constituição da República Portuguesa autoriza a edição de regulamentos de execução e regulamentos independentes (artigo 112, 6).

<sup>47</sup> BERCOVICI, Gilberto. **A problemática da constituição dirigente**: algumas considerações sobre o caso brasileiro. Revista Inform. Legisl., a. 35, n. 142, abr./jun. 1999, p. 35.

<sup>48</sup> SICHES, Luis Recasens. **Introducción al estudio del derecho**. 6. ed. México: Porrúa, 1981, p. 334.

Em primeiro lugar a dignidade da pessoa é da pessoa concreta na sua vida real e cotidiana; não é de um ser ideal e abstracto. É o homem ou a mulher tal como existe, que a ordem jurídica considera irredutível, insubstituível e irrepetível e cujos direitos fundamentais a Constituição enuncia e protege.<sup>49</sup>

O valor da dignidade humana encontra-se transformado em norma constitucional, logo no art. 1º, III da Constituição Brasileira, assim como no constitucionalismo do Estado da Argentina, onde a Declaração Universal de Direitos Humanos possui hierarquia constitucional. Já, a Constituição da República Portuguesa, em seus artigos 13 e 26 (3), reconhece que todos os cidadãos têm a mesma dignidade.

Por conseguinte, o Direito do Transporte vincula-se ao princípio da dignidade humana. Daí decorre que nenhum transporte pode, por exemplo, usar trabalho escravo ou assemelhado a esse (artigo 7º da Constituição Brasileira, artigo 15 da Constituição Argentina e artigos 13º e 59º da Constituição Portuguesa). Não podem, igualmente, ser instrumentos de tráfico de pessoas.

Ademais, a liberdade de locomoção de pessoas e bens é um dos direitos humanos admitido, por exemplo, no artigo 13 da Declaração Universal, assim como no artigo 10 da Constituição Nacional da Argentina, no artigo 5º, XV da Constituição da República Federativa do Brasil e o artigo 27(2) da Constituição da República Portuguesa. Assim, a tributação deve ser fixada de modo razoável, sem que seu pagamento inviabilize a circulação de mercadorias, conforme estabelecem os seguintes dispositivos: artigo 4º da Constituição Argentina, Artigo 150, IV da Constituição Brasileira e o artigo 104 da Constituição Portuguesa.

Estados federados devem admitir a respectiva compensação tributária quando da circulação de bens no território nacional. A Constituição da República Federativa do Brasil estabelece o princípio da não cumulatividade em seu artigo 155, §2º, I<sup>50</sup>. Por outro lado, a Constituição Nacional da Argentina estabelece em seus artigos 11, 12:

<sup>49</sup> MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional: direitos fundamentais**. 3. ed. Coimbra: Coimbra, 2000. t. 4, p. 184.

<sup>50</sup> Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre

[...]

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior

[...]

**Art. 11.-** Los artículos de producción o fabricación nacional o extranjera, así como los ganados de toda especie, que pasen por territorio de una provincia a otra, serán libres de los derechos llamados de tránsito, siéndolo también los carruajes, buques o bestias en que se transporten; y ningún otro derecho podrá imponérseles en adelante, cualquiera que sea su denominación, por el hecho de transitar el territorio.

**Art. 12.-** Los buques destinados de una provincia a otra, no serán obligados a entrar, anclar y pagar derechos por causa de tránsito, sin que en ningún caso puedan concederse preferencias a un puerto respecto de otro, por medio de leyes o reglamentos de comercio<sup>51</sup>.

O direito à propriedade privada recebe nos constitucionalismos brasileiro, argentino e português a seguinte normatividade.

#### Constituição da República Federativa do Brasil

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

.....

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição.<sup>52</sup>

#### Constituição Nacional da Argentina

**Art. 17.-** La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley y previamente indemnizada. Sólo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el artículo 4º. Ningún servicio personal es exigible, sino en virtud de ley o de sentencia fundada en ley. Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley. La confiscación de bienes queda borrada para siempre del Código Penal argentino. Ningún cuerpo armado puede hacer requisiciones, ni exigir auxilios de ninguna especie.<sup>53</sup>

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;  
[...]

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 30 ago. 2010.

<sup>51</sup> ORIHUELA, Andrea M. **Constitucion nacional comentada**. 5. ed. Buenos Aires: Estudio, 2010, p. 11-12.

<sup>52</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 30 ago. 2010.

<sup>53</sup> ORIHUELA, Andrea M. *Op.cit.* p.53-54.

## Constituição da República Portuguesa

### Artigo 62.º

#### Direito de propriedade privada

1. A todos é garantido o direito à propriedade privada e à sua transmissão em vida ou por morte, nos termos da Constituição.
2. A requisição e a expropriação por utilidade pública só podem ser efectuadas com base na lei e mediante o pagamento de justa indemnização.<sup>54</sup>

Desse modo, nos países acima citados, é garantida a propriedade privada. Contudo, o referido direito vincula-se ao cumprimento de suas funções sociais.

O Direito do Transporte, em virtude das normas constitucionais concernentes à propriedade privada, deve estabelecer regras objetivando a responsabilidade pelos danos decorrentes do transporte de bens e pessoas, pois, do contrário, estaria configurado o empobrecimento sem causa daquele que sofresse danos em seu patrimônio, advindos de uma relação jurídica de transporte.

O meio ambiente também encontra normas constitucionais para sua proteção. A título de exemplo, citem-se:

## Constituição da República Portuguesa

### Artigo 66.º

#### Ambiente e qualidade de vida

1. Todos têm direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender.
2. Para assegurar o direito ao ambiente, no quadro de um desenvolvimento sustentável, incumbe ao Estado, por meio de organismos próprios e com o envolvimento e a participação dos cidadãos:
  - a) Prevenir e controlar a poluição e os seus efeitos e as formas prejudiciais de erosão;
  - b) Ordenar e promover o ordenamento do território, tendo em vista uma correcta localização das actividades, um equilibrado desenvolvimento sócio-económico e a valorização da paisagem;
  - c) Criar e desenvolver reservas e parques naturais e de recreio, bem como classificar e proteger paisagens e sítios, de modo a garantir a conservação da natureza e a preservação de valores culturais de interesse histórico ou artístico;
  - d) Promover o aproveitamento racional dos recursos naturais, salvaguardando a sua capacidade de renovação e a estabilidade ecológica, com respeito pelo princípio da solidariedade entre gerações;
  - e) Promover, em colaboração com as autarquias locais, a qualidade

---

<sup>54</sup> PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa**. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 2008, p. 37.

ambiental das povoações e da vida urbana, designadamente no plano arquitectónico e da protecção das zonas históricas;

f) Promover a integração de objectivos ambientais nas várias políticas de âmbito sectorial;

g) Promover a educação ambiental e o respeito pelos valores do ambiente;

h) Assegurar que a política fiscal compatibilize desenvolvimento com protecção do ambiente e qualidade de vida.<sup>55</sup>

## Constituição da República Federativa do Brasil

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais à crueldade.

§ 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

§ 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

§ 5º - São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º - As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.<sup>56</sup>

<sup>55</sup> *Idem*, p.40.

<sup>56</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 30 ago. 2010.

## Constituição Nacional Argentina

**Art. 41.-** *Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley.*

*Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales.*

*Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales.*

*Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radiactivos.<sup>57</sup>*

É claro que a circulação de pessoas e de bens, especialmente em virtude do avanço tecnológico e da utilização de gases e combustíveis causadores de altos graus de poluição, obrigam que o Direito do Transporte tenha regras visando à preservação ambiental.

Para finalizar, é sobretudo importante dizer que os direitos à vida e à integridade física impõem também ao Direito de Transporte normatividade adequada para a proteção efetiva desses direitos.

Assim, oportunas as lições da Professora Patrícia B. Barbado, concernentes ao transporte de pessoas:

*La naturaleza de la relación que vincula al operador con el usuario del transporte es contractual y el objeto del contrato consiste en una prestación de servicio público que debe ser cumplida en la forma prevista por la normativa que busca proteger al usuario y garantizar sus derechos, tales como a la protección de su salud, la seguridad y los intereses económicos, el derecho a la información veraz y adecuada por parte quienes poseen bienes y servicios; el derecho a la libertad de elección y el derecho a condiciones de trato equitativo y digno.*

*En coincidencia con esta línea de pensamiento, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha declarado que la prestación de servicios públicos implica la protección de bienes públicos, lo cual es una de las finalidades de los Estados.<sup>58</sup>*

Do que foi aqui analisado resultam claras, portando, as imprescindíveis vinculações do Direito do Transporte aos dispositivos constitucionais.

<sup>57</sup> ORIHUELA, Andrea M. *Op.cit.* p.90.

<sup>58</sup> BARBADO, Patrícia B. La empresa del transporte terrestre. In.: **Tratado de la empresa**. Ana Piaggi (Directora). Tomo II. Buenos Aires: Adeledo Perrot, p. 78-79.

## 5 DIREITO DO TRANSPORTE E DIREITO ADMINISTRATIVO: dos poderes às atividades administrativas

É importante esclarecer que as teorias e sobretudo o exercício dos poderes administrativos não podem ser colocados de lado. Todavia, ressalte-se que, hoje, em uma sociedade de massa, amplamente permeada por processos discursivos<sup>59</sup>, não só os poderes mas, como bem explicava Duguit<sup>60</sup>, também os serviços públicos ganham especial conotação nessa área do Direito.

A partir do século XX, tendo como fundamento os paradigmas do *welfare state*<sup>61</sup>, consolidam-se, em muitos países, novas formas de intervenção do Estado nas questões sociais. Ou seja, cada vez mais, requisita-se a prestação de serviços públicos<sup>62</sup> para que se implementem imediatamente os projetos e ações estabelecidas pelas políticas públicas, tornando, assim, mais eficiente o controle da discricionariedade administrativa<sup>63</sup>, para que essa prerrogativa não se confunda com arbítrio:

As políticas públicas podem ser entendidas como forma de controle prévio de discricionariedade na medida em que exigem a apresentação dos pressupostos materiais que informam a decisão, em consequência da qual se desencadeia a ação administrativa. O processo de elaboração da política pública seria propício a explicitar e documentar os pressupostos da

<sup>59</sup> HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre a facticidade e a validade. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. v. 2. ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica**: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica. Trad. Zilda Hutchinson Schild Silva. 2. ed. São Paulo: Landy, 2008.

<sup>60</sup> DUGUIT, León. **Traité de droit constitutionnel**. 2. ed. Fontemoing, 1923 *apud* MELLO. Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2009.

<sup>61</sup> “Essa aliança inter-classes de crescimento-segurança tem de fato uma base teórica na teoria econômica de Keynes. Aplicada à formulação prática da política econômica, ela ensina cada classe a ‘assumir o papel da outra! A economia capitalista, e esta é a lição a ser aprendida com o keynesianismo, é um jogo de soma positiva [...] Isto quer dizer que cada classe tem que levar em consideração os interesses da outra classe: os operários a lucratividade, porque somente um nível de lucro e de investimento razoável garantirá o emprego [...] e os capitalistas, os salários e as despesas do **Welfare State**, porque são eles que garantirão uma demanda efetiva e uma classe operária saudável [...]”.OFFE, Claus. **Problemas estruturais do Estado capitalista**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1984, p. 373).

<sup>62</sup> No Brasil, existem autores que utilizam conceitos mais amplos de serviços públicos, como, por exemplo: MEIRELLES, Helly Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 14 ed. São Paulo: Malheiros, 1989. Outros, contudo, usam serviços públicos em sentido mais restrito, v.g.: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 19. Ed. São Paulo: Atlas, 2006. MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito administrativo**. 26. Ed. São Paulo: Malheiros, 2009. CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**.16. Ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

<sup>63</sup> Sobre controle da discricionariedade administrativa, *cf.*: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988**. 2. Ed. São Paulo: Atlas, 2001. ENTERRÍA, Eduardo Garcia de, FERNANDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

atividade administrativa e, dessa forma, tornar viável o controle posterior dos motivos.<sup>64</sup>

Explica-se: os poderes ganham, na atualidade, uma natureza instrumental diretamente ligada à realização de serviços públicos. Ademais, hoje, defende-se o estudo do Direito Administrativo a partir da sua atividade e, não, isoladamente, por meio do ato praticado. Destaque-se, portanto, o pensamento do Professor Marçal Justen Filho<sup>65</sup>.

O conceito de ato administrativo perdeu sua relevância como instrumento de compreensão e organização do direito administrativo. O fundamento está em considerar a atuação administrativa de modo global, não cada ato administrativo isoladamente.

Isso não significa considerar o ato administrativo uma entidade não existente ou juridicamente irrelevante. O que se afirma é que o Estado pós-moderno é uma estrutura organizacional vocacionada a produzir atos em massa, não isoladamente.

As atividades administrativas devem estar, hoje, inteiramente alicerçadas no conceito do direito fundamental à boa Administração Pública, que corresponde ao direito a uma Administração que exerça suas atividades de modo “eficiente e eficaz, proporcional, cumpridora dos seus deveres, com transparência, motivação, imparcialidade e respeito à moralidade, à participação social e à plena responsabilidade por suas condutas omissivas e comissivas.”<sup>66</sup>

Agregue-se, ainda, o pensamento do Professor Jorge Miranda:

Quando se fala em democracia participativa, pensa-se, todavia, em participação de grau mais intenso ou mais freqüente do que o voto de tantos em tantos anos ou em participação mais próxima dos problemas concretos das pessoas. E isto em três dimensões distintas:

- a) Como reforço da participação ou animação cívica em geral, através de um mais atento e empenhado aproveitamento dos direitos políticos constitucionalmente garantidos, de uma integração activa nos partidos e em diferentes grupos de cidadãos eleitores e de uma maior disponibilidade para o desempenho de cargos públicos;
- b) Como atribuição aos cidadãos, enquanto administrados, de específicos direitos de intervenção no exercício da função administrativa do Estado;
- c) Como específica relevância de associações e de instituições existentes na sociedade civil, através da sua interferência em procedimentos de decisão ou em órgãos do Estado e de entidades descentralizadas.[...]

**II – Com a segunda dimensão é uma mudança radical das relações entre Administração pública e administrados que se realiza; é uma passagem da Administração tradicional autoritária e burocrática para**

<sup>64</sup> BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito administrativo e políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 265.

<sup>65</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 137.

<sup>66</sup> FREITAS, Juarez. **Discricionariedade administrativa e direito fundamental à boa administração pública**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 127.

**uma Administração aberta e tendencialmente desconcentrada e descentralizada que se registra; é a democracia administrativa – a democracia estendida da função legislativa e da governativa à função administrativa – que se recorta. [...]**

IV – Com o terceiro sentido, é o particular, o sectorial, o grupal que se manifesta, que obtém acesso e voz junto dos órgãos políticos e que, por vezes, parece alcançar uma parcela de poder público. [...].<sup>67</sup> (grifou-se)

Assim, observa-se a clara proximidade entre Direito Administrativo e Direito de Transporte, considerando-se que os transportes públicos envolvem atividades administrativas, correspondentes a serviços que podem ser prestados pelo Estado, através de Órgãos da Administração Direta ou Entidades da Administração Indireta ou, ainda, mediante delegação a particulares.

Ademais, duas outras atividades administrativas podem ser objeto de relações mais próximas entre Direito Administrativo e Direito do Transporte, são elas: as limitações administrativas exercidas através do poder de polícia e a regulamentação administrativa dos transportes.

No que tange às limitações administrativas, a Professora Maria Sylvia Zanella di Pietro<sup>68</sup> explica que essas podem ser entendidas “como medidas de caráter geral, previstas em lei, com fundamento no poder de polícia do Estado, gerando para os proprietários obrigações positivas ou negativas, com o fim de condicionar o exercício do direito de propriedade ao bem-estar social”.

Desse modo, observa-se, em virtude da segurança de pessoas e bens e em defesa do meio ambiente e do consumidor, a existência de várias limitações administrativas impostas aos proprietários e/ou condutores de veículos, a serem exigidas de modo razoável pela Administração, como, por exemplo: licenciamento, conservação, inspeção de veículos, uso obrigatório de certos equipamentos de segurança etc.

Por outro lado, diversamente de Portugal que admite os regulamentos independentes (art. 112, 6 da Constituição da República Portuguesa) e da Argentina que também permite a edição de decretos delegados e de decretos de necessidade e urgência (respectivamente, artigos 76, 93, inc. 3 da sua Constituição Nacional), no

<sup>67</sup> MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**: estrutura constitucional da democracia. Coimbra: Coimbra, 2007. t. 2. p. 33-34.

<sup>68</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 145.

Brasil, não existem decretos autônomos<sup>69</sup>. Desse modo, a questão que se suscita é a seguinte: podem as agências reguladoras, como entidades administrativas que são, exercer atividades normativas? Qual a extensão jurídica dessas atividades?

Considerando-se os objetivos deste estudo, lembre-se que, na legislação brasileira, existem, na estrutura da Administração Indireta, a Agência Nacional de Transportes Terrestres-ANTT, a Agência Nacional de Transportes Aquaviários-ANTAQ, criadas pela Lei 10.223, de 5 de junho de 2001, e a Agência Nacional da Aviação Civil-ANAC, instituída pela Lei 11.182, de 27 de setembro de 2005.

Feita a advertência, retoma-se o tema e, por conseguinte, quanto às atividades normativas das Agências Reguladoras brasileiras, podem-se evidenciar algumas posições teóricas. Principia-se pela análise do Professor Celso Antônio Bandeira de Mello:

O verdadeiro problema com as agências reguladoras é o de se saber o que e até onde podem regular algo sem estar, com isto, invadindo competência legislativa [...]

Dado o princípio constitucional da legalidade, e conseqüente vedação a que atos inferiores inovem inicialmente na ordem jurídica [...], resulta claro que as determinações normativas advindas de tais entidades não de se cifrar a *aspectos estritamente técnicos*, que estes, sim, podem, na forma da lei, providir de providências subalternas, [...]. Afora isto, nos casos em suas disposições se voltem para concessionários ou permissionários de serviço público, é claro que podem, igualmente, expedir as normas e determinações da alçada do poder concernente ou para quem esteja incluso no âmbito doméstico da Administração. Em suma: cabe-lhes expedir normas que se encontrem abrangidas pelo campo “supremacia especial”.

De toda sorte, ditas providências, em quaisquer hipóteses, devem estar amparadas em fundamento legal, jamais poderão contrair o que esteja estabelecido em alguma lei ou por qualquer maneira distorcer-lhe o sentido, maiormente para agravar a posição jurídica dos destinatários da regra ou de terceiros; assim como não poderão também ferir princípios jurídicos acolhidos em nosso sistema, sendo aceitáveis apenas quando indispensáveis, *na extensão e intensidade requeridas* para o atendimento do bem jurídico que legitimamente possam curar e *obsequiosas à razoabilidade*.<sup>70</sup>

Por outro lado, parece mais alargada a extensão das atividades normativas das Agências Reguladoras, na forma defendida por Henrique Ribeiro Cardoso, que tem como aportes teóricos a teoria Discursiva do Direito de Habermas e Alexy. Defende o autor:

<sup>69</sup> Segue-se, aqui, a posição teórica de Celso Antônio Bandeira de Mello que entende que a emenda à Constituição Federal Brasileira n. 32, de 11 de setembro de 2001 não introduziu decretos autônomos ou independentes. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 103.

<sup>70</sup> *Idem*, p. 172-173.

[...] dois são os modelos de exercício do poder normativo: a) Aplicação de regras de direito: quando a regra definir precisamente a atuação da agência reguladora, configurando-se hipótese de vinculação; na hipótese da regra de direito atribuir poderes discricionários à agência reguladora, as normas deverão dar executoriedade aos comandos legais, exercitando as escolhas de conveniência e de oportunidade dos atos regulatórios, sempre pautados pelo interesse público; b) Aplicação de diretrizes/objetivos/princípios: uma vez que a densidade normativa desta forma de legislação é menor, a atribuição de poderes normativos é mais ampla, conferindo-se maior liberdade de escolhas de meios, igualmente pautados pela regra (ou princípio) da proporcionalidade. A legalidade porosa se contenta em estabelecer os fins, liberando em larga medida a Administração em sua execução.<sup>71</sup>

Já Lucas Rocha Furtado insere tais atividades das Agências Reguladoras no campo do poder discricionário da Administração:

Em outras palavras, a agência se sujeita ao poder regulamentar do chefe do Executivo a que esteja vinculada. O poder das agências de regular determinado segmento de mercado não se inclui no poder regulamentar, de que é titular exclusivo o chefe do Poder Executivo. O poder das agências de regular determinado segmento de mercado insere-se, ao contrário, no poder discricionário conferido ao administrador público por lei, a ser exercido, portanto, nos estritos limites legais, tendo em consideração a impossibilidade de o legislador definir *a priori* a melhor solução a ser adotada para todas as situações concretas possíveis de serem apresentadas ao administrador público. O mérito da atuação administrativa, vale dizer, o juízo de conveniência e oportunidade a ser adotado para definir o conteúdo da manifestação do administrador, no caso das normas expedidas pelas agências, deve estar em estrita sintonia com a adoção de soluções que, sob o ponto de vista técnico, econômico e social, sejam consideradas mais adequadas para a realização do interesse público.<sup>72</sup>

Acompanha-se, aqui, a posição do Professor Celso Antônio Bandeira de Mello, mais restritiva das atividades normativas das Agências Reguladoras, pois, do contrário, pensa-se que poderá haver, sem previsão no texto constitucional brasileiro, um alargamento das funções do Executivo em detrimento do Legislativo.

De toda sorte, parece demonstrado que parte das atividades administrativas, sejam elas discricionárias, normativas ou decorrentes do poder de polícia, estabelecem um inevitável nexó entre o Direito do Transporte e o Direito Administrativo.

## 6 CONCLUSÃO

<sup>71</sup> CARDOSO, Henrique Ribeiro. **Controle da legitimidade das agências reguladoras**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010, p. 304-305.

<sup>72</sup> FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de Direito administrativo**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 194-195.

Analisando-se os aportes doutrinários apresentados neste estudo, é possível, em síntese, aduzir:

1. A normatividade constitucional de cada país, não obstante as particularidades regionais, deve estar atenta às Declarações dos Direitos Humanos garantidoras das diretrizes gerais concernentes à proteção dos direitos de liberdade, sociais e políticos. Nesse sentido, Vicente de Paulo Barreto ressalta:

A proposta de universalização dos direitos humanos pode ser atingida através de um [...] procedimento que se baseia no fortalecimento dos diálogos regionais interculturais. Vale dizer, estabelecer acordos regionais entre diversas culturas, que preservem suas características básicas, mas possam ser integradas no sistema global [...] o que não [se] justifica [é] a violação de valores morais e jurídicos universais por esses estados. Em última análise, não se precisa ignorar direitos humanos para que sejam aceitas as características das culturas locais, pois sua violação significa rejeitar os próprios laços de solidariedade que fundamentam a sociedade.<sup>73</sup>

O respeito à dignidade humana, em quaisquer circunstâncias da vida, é, portanto, o desafio que o século XXI, mais uma vez, suscita ao constitucionalismo de cada Estado, às sociedades e a todos os homens e mulheres. Até quando se deixará sem respostas a concretização dos direitos humanos?

2. As Constituições Brasileira, Argentina e Portuguesa apresentam, como visto, normatividade suficiente para a proteção dos direitos de liberdade, sociais e políticos. Cabe, assim, aos poderes públicos, à sociedade e aos cidadãos empreenderem contínuos esforços visando à eficácia das normas constitucionais.

3. Para que a supremacia constitucional não seja apenas uma retórica doutrinária, é imprescindível a vinculação de todos os ramos do Direito ao conteúdo normativo da Constituição. Neste estudo, defende-se a existência do Direito do Transporte como disciplina jurídica autônoma, ressaltando-se, entretanto, uma série de normas constitucionais que devem ser observadas por todos os meios de transporte, a fim de que sejam garantidos os direitos de liberdade, segurança, sociais e ambientais.

4. O Direito do Transporte, não obstante a autonomia acadêmica aqui defendida, relaciona-se de maneira muito próxima com o Direito Administrativo, considerando-se que as políticas públicas concernentes à matéria só podem se concretizar imediatamente através de atividades administrativas, sejam elas

---

<sup>73</sup> BARRETO, Vicente de Paulo. **Fetiche dos direitos humanos e outros temas**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010, p. 256.

vinculadas, discricionárias, normativas ou decorrentes do exercício do poder de polícia.

De todo exposto, observa-se que o avanço tecnológico que propiciou as especificidades gerou também a unidade de paradigmas, a ponto de, hoje, ser absolutamente correta a defesa do Direito do Transporte como disciplina universitária autônoma, desde que sejam respeitadas suas inevitáveis co-relações com as demais áreas jurídicas, que devem gravitar inevitavelmente em torno de normatividade constitucional.

## BIBLIOGRAFIA

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004.

ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales**. Trad. Ernesto G. Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

\_\_\_\_\_. **Teoria da argumentação jurídica**: a teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica. Trad. Zilda Hutchinson Schild Silva. 2. ed. São Paulo: Landy, 2008.

ALVES, Castro. Navio Negreiro. In: \_\_\_\_\_. **Poesia**. Por Eugênio Gomes. 7. ed. Rio de Janeiro: Agir, 1988.

AQUINO, Rubim Santos Leão; ALVARENGA, Francisco Jacques Moreira; FRANCO, Denize de Azevedo; LOPES, Oscar Guilherme Pahl Campos. **História das Sociedades**: das sociedades modernas às sociedades atuais. Rio de Janeiro: Ao Livro Técnico, 1982.

\_\_\_\_\_. AQUINO, Rubim Santos Leão; FRANCO, Denize de Azevedo; LOPES, Oscar Guilherme Pahl. **História das sociedades**: das comunidades primitivas às sociedades medievais. Rio de Janeiro: Ao Livro Técnico, 1984.

ARISTÓTELES. **Metafísica I**. São Paulo: Abril, 1973.

BARBADO, Patrícia B. La empresa del transporte terrestre. In.: **Tratado de La empresa**. Ana Piaggi (Directora). Tomo II. Buenos Aires: Adeledo Perrot, p. 78-79.

BARRETO, Vicente de Paulo. **Fetichismo dos direitos humanos e outros temas**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010, p. 256.

BERCOVICI, Gilberto. **A problemática da constituição dirigente**: algumas considerações sobre o caso brasileiro. Revista Inform. Legisl., a. 35, n. 142, abr./jun. 1999.

- BODINO, J. **Los seis libros de la republica**. Trad. Pedro Bravo. Madrid: Aguillar, 1973.
- BRASIL. **Bíblia sagrada**. (Ezequiel-27-25). São Paulo: Paulinas, 1990.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 30 ago. 2010.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 30 ago. 2010.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 30 ago. 2010.
- BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 30 ago. 2010.
- BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito administrativo e políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2002.
- CALLEJA, Martín. *Derecho del transporte*. Buenos Aires: Ad-Hoe, 2010.
- CAMÕES, Luís de. **Os Lusíadas**. 2. ed. São Paulo: Martin Claret, 2009.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Canotilho e a constituição dirigente**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p.39.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998.
- \_\_\_\_\_. **Estado de direito**. Lisboa: Gradiva, 1999.
- \_\_\_\_\_. **Constituição dirigente e vinculação do legislador**: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 2001.
- CARDOSO, Henrique Ribeiro. **Controle da legitimidade das agências reguladoras**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 16. Ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.
- CLÈVE, Clèmerson Merlin. **A fiscalização abstrata da constitucionalidade no direito brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- CUNHA, Paulo Ferreira da. **A Constituição viva**: cidadania e direitos humanos. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988**. 2. Ed. São Paulo: Atlas, 2001.
- \_\_\_\_\_. **Direito administrativo**. 19. Ed. São Paulo: Atlas, 2006.

- ENTERRÍA, Eduardo Garcia de. **La constitución como norma y el tribunal constitucional**. Madrid: Civitas, 1991.
- ENTERRÍA, Eduardo Garcia de, FERNANDEZ, Tomás-Ramón. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- FIORAVANTI, Maurizio. **Los derechos fundamentales**: apuntes de historia de las constituciones. 5. ed. Trad. Manuel Martínez Neira. Madrid: Trotta, 2007.
- FOUCAULT, M. **Em defesa da sociedade**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- FREITAS, Juarez. **Discricionariedade administrativa e direito fundamental à boa administração pública**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de Direito administrativo**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010.
- HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre a facticidade e a validade. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. v. 2.
- HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Fabris, 1991.
- HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Abril, 1974.
- HOBBS, Eric J. **O mundo do trabalho**: novos estudos sobre a história operária. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.
- JAGUARIBE, Helio. **Um estudo crítico da história**. 2. Ed. Trad. Sérgio Bath. São Paulo: Paz e Terra, 2001.
- JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005.
- KEYNES, John M. **John Maynard Keynes**: economia. 2. ed. Trad. Miriam Moreira Leite. São Paulo: Ática, 1984.
- LOCKE, John. **Segundo tratado sobre governo**. Trad. E. Jacy Monteiro. São Paulo: Abril, 1973.
- LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la constitución**. Trad. Alfredo Gallego Amabitarte. Barcelona: Ariel, 1987.
- MARSHALL, T. H. **Cidadania, classe social e status**. São Paulo: Zahar, 1967.
- MEIRELES, Cecília. **Viagem vaga música**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1982.
- MEIRELLES, Helly Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 14 ed. São Paulo: Malheiros, 1989.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2009.

- MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional: direitos fundamentais**. 3. ed. t. 4. Coimbra: Coimbra, 2000.
- MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional: estrutura constitucional da democracia**. Coimbra: Coimbra, 2007. t. 2.
- OFFE, Claus. **Problemas estruturais do Estado capitalista**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1984.
- ORIHUELA, Andrea M. **Constitucion nacional comentada**. 5. ed. Buenos Aires: Estudio, 2010.
- PERES LUÑO, Antonio E. **Los derechos fundamentales**. Madrid: Tecnos, 1984.
- PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa**. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 2008, p. 37.
- ROUSSEAU, Jean Jacques. **Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens**. Trad. Lourdes Santos Machado. São Paulo: Abril Cultural, 1973.
- \_\_\_\_\_. **Do contrato social**. São Paulo: Abril Cultural, 1973.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e político na pós-modernidade**. 2.ed. São Paulo: Cortez, 1996.
- SICHES, Luis Recasens. **Introducción al estudio del derecho**. 6. ed. México: Porrúa, 1981.
- SICHES, Luis Recaséns. **Vida humana, sociedad y derecho: fundamentación de la filosofía del derecho**. 3. ed. México: Porrúa, 1952.
- TORRES, Ricardo Lobo. **Tratado de direito constitucional financeiro e tributário: o orçamento na Constituição**. 2. ed. v. 5. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2000.
- WILDE, Oscar. **O retrato de Dorian Gray**. Cuiabá: Landmark, 2009.