

II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

HERMENÊUTICA JURÍDICA

RUBENS BEÇAK

JÂNIO PEREIRA DA CUNHA

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

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

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

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG - Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

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

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

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove - São Paulo

Representante Discente - FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC - Santa Catarina

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

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF - Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP - São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM- Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG - Goiás

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

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

Relações Internacionais para os demais Continentes

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

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB - Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM - Rio Grande do Sul) Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor - Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec - Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC - Santa Catarina)

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

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC - Minas Gerais)

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

H553

Hermenêutica jurídica [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Jânio Pereira da Cunha; Rubens Beçak – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-174-6

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

Tema: Direito, pandemia e transformação digital: novos tempos, novos desafios?

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Hermenêutica. 3. Jurídica. II Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

HERMENÊUTICA JURÍDICA

Apresentação

A realização do “II Encontro Virtual do CONPEDI” nesse momento ainda de plenas restrições aos eventos presenciais decorrentes da necessidade do isolamento social imposto pela pandemia do COVID 19 obriga a uma reflexão sobre o acerto da decisão na realização do tradicional encontro, mesmo nessa condição de adversidade.

A virtualística tem funcionado como forma possível a assegurar o evento, em evidente privilégio dos esforços daqueles que realizaram o seu denodo de pesquisa, como forma de viabilizar suas apresentações para a comunidade científica.

O Grupo de Trabalho ‘Hermenêutica Jurídica I’ contou com excelentes trabalhos e profícuas discussões sobre eles, em debate instigante que possibilitou o enfoque de múltiplas abordagens, dentro da melhor experiência dos encontros anteriores do CONPEDI.

Assim, foram feitas exposições oportunas e percucientes para a Pesquisa brasileira sobre oito trabalhos, listados no índice, com investigações que retrataram temas dos mais variados, em ampla amostragem do que se faz no de melhor Brasil no campo da Hermenêutica Jurídica.

Note-se também a ampla participação de congressistas presentes na sala virtual, em evidente comprovação do acerto na edição, mesmo em formato eletrônico, em algo emblemático e que, somado ao debate crítico, deixa boas lembranças.

Boa leitura!

Prof. Dr. Rubens Beçak – Universidade de São Paulo (USP)

Prof. Dr. Jânio Pereira da Cunha – Centro Universitário Christus

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Hermenêutica Jurídica apresentados no II Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 7.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Argumentação e Hermenêutica Jurídica. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

NEOCONSTITUCIONALISMO: A NOVA DOGMÁTICA DA INTERPRETAÇÃO E O PANPRINCIPIOLOGISMO COMO CONSEQUÊNCIA DO ATIVISMO JUDICIAL

NEOCONSTITUTIONALISM: THE NEW DOGMATICS OF INTERPRETATION AND PANPRINCIPIOLOGISM AS A CONSEQUENCE OF JUDICIAL ACTIVISM

Lya Maria de Loiola Melo ¹
Renata Albuquerque Lima ²

Resumo

O presente artigo busca analisar a insegurança jurídica como consequência da supervalorização dos princípios na Constituição Federal, característica do neoconstitucionalismo, e o ativismo judicial, de forma que o panprincipiologismo não traga riscos ao Estado Democrático de Direito e à supremacia da Constituição. A metodologia empregada na produção do presente estudo foi bibliográfica com base em livros e artigos de diversos autores acerca do assunto e jurisprudencial, sob o método hipotético-dedutivo com o objetivo de verificar a insegurança jurídica e o descrédito na Constituição causados pelo panprincipiologismo, decorrente do ativismo judicial.

Palavras-chave: Princípios, Neoconstitucionalismo, Insegurança jurídica

Abstract/Resumen/Résumé

This article seeks to analyze the legal insecurity as a consequence of the overvaluation of the principles in the Federal Constitution, characteristic of neoconstitutionalism, and judicial activism, so that panprincipiologism does not bring risks to the Democratic State of Law and to the supremacy of the Constitution. The methodology used in the production of this study was bibliographic based on books and articles by different authors on the subject and jurisprudence, under the hypothetical-deductive method in order to verify the legal insecurity and the discredit in the Constitution caused by panprincipiologism, resulting from the judicial activism.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Principles, Neoconstitutionalism, Juridical insecurity

¹ Mestranda em Direito pelo Centro Universitário Christus (UNICHRISTUS). Graduada em Direito pela Faculdade Luciano Feijão (FLF)

² Pós-doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina e Doutora em Direito pela Universidade de Fortaleza.

1 INTRODUÇÃO

"Tudo é ainda incerto. Pode ser avanço. Pode ser uma volta ao passado. Pode ser apenas um movimento circular, uma dessas guinadas de 360 graus." (Luís Roberto Barroso)

O positivismo¹ nasceu para suprir a necessidade de organizar a sociedade através de leis rígidas criadas pelo Estado, e assim promover a segurança jurídica. Caracterizou-se pela decisão judicial com base puramente na norma posta, livre de subjetivismos e de outras esferas de conhecimento, como a sociologia e a filosofia. O positivismo teve seu declínio com o fim da Segunda Guerra Mundial, ocasião na qual as atrocidades do Holocausto foram pautadas na legalidade. Neste cenário, o positivismo jurídico se fez insuficiente no que tange à garantia de direitos fundamentais inerentes à pessoa humana e houve a necessidade de valorizar tais direitos nas constituições, transformando-as em principiológicas.

O pós-positivismo² aperfeiçoa o positivismo, motivo pelo qual este não foi superado por aquele, haja vista que as contribuições não foram descartadas, mas sim otimizadas para alcançar o objetivo maior, qual seja, a justiça social, por meio da interligação entre Direito e Moral, atribuindo uma carga axiológica no ordenamento jurídico, ou seja, os princípios ganham maior relevância.

O neoconstitucionalismo nasceu no recorte epistemológico do pós-positivismo e possui como característica a nova interpretação da constituição com base em valores e princípios. O objetivo maior não é mais limitar o poder estatal e passa a ser garantir, promover e preservar os direitos fundamentais. Todavia, a aplicação indiscriminada dos princípios jurídicos nas decisões judiciais em detrimento de uma norma jurídica válida é palco de uma série de subjetividades, haja vista que o juiz pode não aplicar uma lei válida, em hipótese de esta colidir com um princípio. Trata-se de uma consequência da ampliação da discricionariedade dos juízes.

¹ Um dos mais importantes autores do positivismo, Hebert Hart é adepto da tese da separação entre o direito e a moral, distinguindo o "o que o direito é, do que ele deveria ser."

² Dworkin se opõe ao positivismo de Hart em sua obra "Levando os Direitos à sério", onde afirma: "quero lançar um ataque geral contra o positivismo." (DWORKIN, 2002, P. 35)

O presente artigo não possui o objetivo de defender o positivismo, o qual consiste em limitar a atuação do juiz somente ao que está na lei, mas alertar para os riscos de gerar insegurança jurídica nas relações e o enfraquecimento do ordenamento. Apesar de possuir bastante aceitação na doutrina, não há um consenso no que tange a conceituação do neoconstitucionalismo.

A nova interpretação da Constituição trouxe como consequência o ativismo judicial, o qual podemos compreender como uma manifestação do círculo hermenêutico³ heideggeriano, que sugere que a compreensão está pautada em uma pré-compreensão e no contexto no qual está inserida. Ou seja, a realidade interfere na interpretação da norma jurídica, uma vez que o intérprete deve conhecer as necessidades da sociedade e suas transformações para adequar ao que está posto na lei.

A discricionariedade dos juízes decorrente da aplicação ilimitada de princípios deve ser contida, pois embora não haja hierarquia entre princípios e regras⁴, estes não são iguais, devendo, portanto, as decisões serem fundamentadas nas regras, pois os princípios não podem tornar-se um padrão de interpretação único, sob pena de enfraquecer o ordenamento e gerar precedentes perigosos. Inegavelmente, o ativismo judicial é fundamental e faz parte da evolução do Direito e da sociedade, mas, uma vez que um juiz decide com base apenas em princípio, abre uma porta de entrada (precedentes) para entendimentos semelhantes de outros juízes, até que por fim, o princípio passará a ser tratado como se regra fosse, resultando na desvalorização da norma, e conseqüentemente, gerando a insegurança jurídica.

O presente artigo possui relevância para analisar o modo pelo qual os princípios estão sendo usados na fundamentação das decisões judiciais, os limites éticos do ativismo judicial e se estão em conformidade com os pressupostos básicos do Estado Democrático de Direito, tais como a submissão às leis, garantia dos direitos individuais e principalmente, a justiça social. Em linhas gerais, o presente estudo objetiva compreender se o panprincipiologismo, juntamente com a adoção de uma postura ativa por parte do judiciário, oferecem riscos à insegurança jurídica e à democracia como um todo.

³ O círculo hermenêutico foi criado por Heidegger e seguido por Gadamer. "Na interpretação o compreender se torna ele mesmo e não outra coisa. A interpretação se funda existencialmente no compreender e não vice-versa. Interpretar não é tomar conhecimento de que se compreendeu, mas elaborar as possibilidades projetadas na compreensão." (HEIDEGGER, 1988, p. 204)

⁴ Humberto Ávila e Luís Roberto Barroso não entendem que há hierarquia entre princípios e regras, pois consideram que são espécies distintas de normas jurídicas.

A metodologia aplicada foi o método hipotético-dedutivo, com fonte bibliográfica baseada em artigos, livros e revistas eletrônicas; e documental, com base em leis e jurisprudências.

No primeiro tópico serão feitas breves considerações sobre o neoconstitucionalismo. Posteriormente, no segundo tópico, será pertinente compreender a distinção entre princípios e regras. E por fim, no último tópico será feita uma análise sobre o ativismo judicial e suas consequências.

2 NEOCONSTITUCIONALISMO: BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O SEU HISTÓRICO E CARACTERÍSTICAS

As barbáries sofridas pelos judeus durante a Segunda Guerra Mundial foram justificadas por estarem respaldadas na lei no ordenamento jurídico vigente. A atuação dos juízes era engessada e não os possibilitava proferir decisões considerando valores éticos por não estarem expressamente postos na lei, pois o direito e a moral não se comunicavam. O juiz era um mero aplicador da vontade do legislador na busca (muitas vezes falha) pela justiça. Somente em 1948, com a proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, os direitos fundamentais começaram a ser tutelados efetivamente. (FERNANDES, 2010)

O neoconstitucionalismo revela-se com uma nova forma de interpretação das normas constitucionais, tendo como base a aplicação de princípios e valores, ramificando essa nova interpretação aos demais ramos do ordenamento, refletindo em uma nova percepção da relação entre os três poderes que formam o Estado. Tal fenômeno, seguido do constitucionalismo liberal, veio superar o positivismo, correspondendo, portanto, ao contexto histórico chamado “pós-positivismo”.

No pós-positivismo, a Constituição é ampliada e recepciona valores éticos e morais, os princípios passam a ter força de norma jurídica e o poder judiciário passa a ter maior liberdade na resolução dos conflitos, uma vez que lhe é permitido interpretar a lei levando em consideração todas as transformações sociais, econômicas e culturais da sociedade.

No âmbito nacional, o neoconstitucionalismo⁵ nasceu com a promulgação da Constituição Federal de 1988. “A Constituição foi capaz de promover, de maneira bem-

⁵ Susanna Pozzolo utilizou-se do rótulo, pela primeira vez, na conferência ministrada no XVIII Congresso Mundial de Filosofia Jurídica e Social, em 1997, na cidade de Buenos Aires, para referir-se a um “grupo de iusfilósofos que comparten un peculiar modo de acercarse al derecho”, em particular, “Ronald Dworkin, Robert Alexy, Gustavo Zagrebelsky e Carlos Santiago Nino”.

sucedida, a travessia do Estado brasileiro de um regime autoritário, intolerante e, por vezes, violento para um Estado democrático de direito. ” (BARROSO, 2005, p. 18). No âmbito mundial, foi marcado pelo fim da Segunda Guerra Mundial e teve seu berço na Itália e na Alemanha. No Estado Democrático de Direito, se fez latente a necessidade de introduzir os princípios valorativos nas constituições⁶.

O objetivo deixa de ser limitar o poder estatal e passa a ser também garantir a efetivação dos direitos considerados fundamentais. Nesta seara o intérprete analisa a realidade da sociedade e as necessidades da mesma, para adequar ao que está na lei, fazendo uma interpretação da Constituição sob aspectos que se alteram no decurso do tempo. Ou seja, para fazer uma interpretação, é necessária uma pré-compreensão da realidade por parte do intérprete. Nesse contexto Richard Palmer identifica a atuação do círculo hermenêutico:

Para que o intérprete faça uma «performance» do texto tem que o compreender; tem que previamente compreender o assunto e a situação antes de entrar no horizonte de seu significado. Só quando consegue meter-se no círculo mágico do seu horizonte é que o intérprete consegue compreender o seu significado. Esse é o tal misterioso «círculo hermenêutico» sem o qual o sentido do texto não pode emergir. (PALMER, 1969, p. 35)

O neoconstitucionalismo possui como principal característica a supervalorização dos princípios, sobretudo o da dignidade da pessoa humana, e a interpretação com base em valores. Todavia, é necessário que as decisões judiciais não sejam eivadas de subjetivismo por parte do juiz pela aplicação de princípios, sob pena de violar o direito constitucional dos indivíduos de terem suas decisões fundamentadas. Ao contrário do positivismo, no neoconstitucionalismo a validade da lei não está pautada apenas em aspectos formais, mas também materiais⁷. A sociedade se transforma dinamicamente, e o Direito deve acompanhar essas transformações, adaptando-se para responder aos anseios da nova realidade. Assim leciona Luís Roberto Barroso, referência no assunto:

O novo direito constitucional ou neoconstitucionalismo desenvolveu-se na Europa, ao longo da segunda metade do século XX, e, no Brasil, após a Constituição de 1988. O ambiente filosófico em que floresceu foi o do pós-positivismo, tendo como principais mudanças de paradigma, no plano teórico, o reconhecimento de força normativa à

⁶ "A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III – a dignidade da pessoa humana".

⁷ Conforme aduz Luigi Ferrajoli, “o constitucionalismo equivale, como sistema jurídico, a um conjunto de limites e de vínculos impostos a todos os poderes, inclusive àquele legislativo; e, como teoria do direito, a uma concepção de validade das leis que não é mais ancorada apenas na conformidade das suas formas às normas procedurais sobre a sua elaboração, mas também à coerência dos seus conteúdos com os princípios de justiça constitucionalmente estabelecidos. ” (FERRAJOLI, 2010, P. 95)

Constituição, a expansão da jurisdição constitucional e a elaboração das diferentes categorias da nova interpretação constitucional. (BARROSO, 2005, P. 40)

Hodiernamente, as decisões judiciais baseadas em princípios é uma realidade. Mas é imperioso destacar que a interpretação jurídica tradicional ainda é, e deve continuar sendo, o principal método decisório. Ainda que alguns princípios se apliquem na interpretação, a Constituição não pode perder sua superioridade. Ela não pode equiparar-se a uma simples lei comparável às outras fontes do Direito, sob pena de perder seu sentido, pois conforme Sieyès (1975, P.1), “uma Constituição é um corpo de leis obrigatórias ou não é nada. ”

Diante das mutações das relações características da sociedade, as regras constitucionais tornaram-se insuficientes. A respostas para as demandas muitas vezes não possuem previsão legal, logo, o juiz não tem mais uma atuação meramente técnica em identificar a norma cabível ao caso e aplicar para resolver o caso. O interprete, portanto passa a atuar em conjunto com o legislador⁸, criando a norma aplicável com base em princípios. Quanto as transformações no Estado democrático de direito, Barroso assim preceitua:

O neoconstitucionalismo ou novo direito constitucional identifica um conjunto amplo de transformações ocorridas no Estado e no direito constitucional, em meio às quais podem ser assinalados, (i) como marco histórico, a formação do Estado constitucional de direito, cuja consolidação se deu ao longo das décadas finais do século XX; (ii) como marco filosófico, o pós-positivismo, com a centralidade dos direitos fundamentais e a reaproximação entre Direito e ética; e (iii) como marco teórico, o conjunto de mudanças que incluem a força normativa da Constituição, a expansão da jurisdição constitucional e o desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional. Desse conjunto de fenômenos resultou um processo extenso e profundo de constitucionalização do Direito. (BARROSO, 2005, P. 29)

Barroso (2005) conclui ainda que como consequências do neoconstitucionalismo, houve o reconhecimento da força normativa da Constituição, conferindo papel relevante do judiciário; a expansão da jurisdição constitucional, tutelando os direitos fundamentais; e a criação de uma nova dogmática interpretativa, sendo a interpretação dogmática uma modalidade de interpretação jurídica, segundo a qual “o intérprete não busca descobrir o que pretendia o autor do texto, mas reformula o sentido do texto a partir da sua própria perspectiva e do problema posto” (PEREIRA, 2006, p. 31).

⁸ Quanto a legitimidade para isso, Clève alerta: “no que concerne à atividade do Judiciário, é importante verificar os limites impostos, também, pelo princípio da separação dos poderes. É preciso, ademais, superar o problema da legitimidade democrática do Poder Judiciário, ou seja, num Estado Democrático de Direito, com poderes divididos, até onde pode ir o Poder Judiciário enquanto instância garantidora dos direitos fundamentais?” (CLÉVE, 2004)

Na doutrina nacional, o fenômeno do neoconstitucionalismo foi abraçado por alguns autores, tais como Luís Roberto Barroso, Daniel Sarmento e Écio Oto Ramos Duarte. Sobre o rótulo de neoconstitucionalista, Sarmento explica:

Eu assumo o rótulo, sem constrangimentos, se o neoconstitucionalismo for pensado como uma teoria constitucional que, sem descartar a importância das regras e da subsunção, abra também espaço para os princípios e para a ponderação, tentando racionalizar o seu uso. Se for visto como uma concepção que, sem desprezar o papel protagonista das instâncias democráticas na definição do Direito, reconheça e valorize a irradiação dos valores constitucionais pelo ordenamento, bem como a atuação firme e construtiva do Judiciário para proteção e promoção dos direitos fundamentais e dos pressupostos da democracia. E, acima de tudo, se for concebido como uma visão que conecte o Direito com exigências de justiça e moralidade crítica, sem enveredar pelas categorias metafísicas do jusnaturalismo. (SARMENTO, 2009, P. 58)

Dimitri Dimoulis⁹, Humberto Ávila e Lênio Luiz Streck, por sua vez, criticam a nova dogmática da interpretação constitucional. Streck entende que a expressão “neoconstitucionalismo” não faz mais sentido:

Não faz mais sentido continuar a usar a expressão neoconstitucionalismo para mencionar aquilo que venho querendo apontar em minhas obras: a construção de um direito democraticamente produzido, sob o signo de uma constituição normativa e da integridade da jurisdição, em que o direito possui DNA e seja reduzido ao máximo o grau de discricionariedade. É preferível chamar o constitucionalismo instituído a partir do segundo pós-guerra de Constitucionalismo Contemporâneo (CC), para evitar os mal-entendidos que permeiam o termo neoconstitucionalismo. (STRECK, 2011)

As críticas predominam sobre os seguintes aspectos: a antidemocracia do fortalecimento do judiciário em prejuízo dos outros poderes¹⁰; os riscos da aplicação de princípios em detrimento de regras válidas; e a panconstitucionalização¹¹.

2 PRINCÍPIOS E REGRAS: PRINCIPAIS PONTOS DISTINTIVOS

O positivismo jurídico foi marcado pelo sistema fechado do Direito, ou seja, considerava apenas a regra, aquela positivada nos códigos, como norma para resolver conflitos. O pós-positivismo por sua vez foi marcado pelo reconhecimento da normatividade dos princípios, momento em que apesar de serem considerados norma, distinguiram-se das regras. Na teoria Pós-Positivista, os princípios jurídicos passam a ocupar nova posição dentro do

⁹ “A definição do neoconstitucionalismo parece-nos despida de pertinência e utilidade.” (DIMOULIS, 2009, P. 214)

¹⁰ Dworkin corrobora com o aspecto antidemocrático: “em graus crescentes no mundo democrático, juízes declaram inconstitucionais leis que foram aprovadas por legisladores eleitos por uma maioria ou pluralidade de eleitores.” (DWORKIN, 1990)

¹¹ “A constitucionalização em excesso é antidemocrática na medida em que retira da maioria o poder de decisão.” (SARMENTO, 2007, P. 144)

ordenamento, tornando-se espécie de norma jurídica assim como as regras, segundo Ávila (2009).

O direito e a ética, que outrora se encontravam sob perspectivas distantes, tornaram-se intrinsecamente ligados a partir da recepção dos princípios na Constituição e legislação ordinária. A positivação dos princípios jurídicos acarretou em seu uso demasiado na fundamentação de decisões judiciais, que trouxe como consequência a insegurança jurídica, pois os princípios são em demasia abrangentes e facilmente se adaptam a diferentes tipos de demandas, muitas vezes aplicados em detrimento de regras válidas. Portanto, é importante que os princípios atuem conjuntamente com as regras, para que seu uso seja responsável. Barroso assim distingue:

Princípios são normas jurídicas com certa carga axiológica, que consagram valores ou indicam fins a serem realizados, sem explicitar comportamentos específicos. Sua aplicação poderá se dar por subsunção, mediante extração de uma regra concreta de seu enunciado abstrato, mas também mediante ponderação, em caso de colisão com outras normas de igual hierarquia. Além disso, seu papel no sistema jurídico difere do das regras, na medida em que eles se irradiam por outras normas, condicionando seu sentido e alcance. (BARROSO, 2010, P. 12)

Os princípios são considerados a estrutura básica do ordenamento jurídico, haja vista que funcionam como base na criação de leis, atuando como uma luz para que o julgador faça uma leitura correta da constituição. Tratam-se de fundamentos das regras, ou seja, para que as regras sejam válidas, precisam estar em conformidade com os princípios.

No neoconstitucionalismo, ocorre o reconhecimento da importância da carga axiológica da sociedade. Barroso (2005) explica que se trata de uma reaproximação entre ética e direito, na qual os valores ético-filosóficos migram para o mundo jurídico e materializam-se em princípios, que passam a estar abrigados na Constituição, explícita ou implicitamente. Para entender melhor como a aplicação dos princípios nas soluções de conflitos contribui para a insegurança jurídica, primeiro é preciso fazer uma breve análise no que diz respeito às diferenças básicas entre princípios e regras, sendo normas o gênero e princípios e regras, as espécies da norma¹², nas palavras de Alexy:

Tanto regras quanto princípios são normas, porque ambos dizem o que deve ser. Ambos podem ser formulados por meio das expressões deonticas básicas do dever, da permissão e da proibição. Princípios são, tanto quanto as regras, razões para juízos concretos de dever-ser, ainda que de espécie muito diferente. A distinção entre regras e princípios é, portanto, uma distinção entre duas espécies de normas. (ALEXY, 2006, p. 87):

¹² “Toda norma é ou uma regra, ou um princípio.” (ALEXY, 2006, P. 91)

Ainda que seja um debate antigo, não há unanimidade na doutrina acerca da definição de princípios e regras. Contudo, analisaremos a posição de Ronald Dworkin¹³, que posteriormente foi retomada por Robert Alexy, que são os autores que possuem destaque no assunto. Dworkin¹⁴ foi o primeiro a apresentar a diferenciação entre princípios e regras, na qual a aplicação das regras se dá no método “tudo-ou-nada”, ao passo que na aplicação dos princípios, deve ser analisado o seu peso ou importância, e assim explica:

A diferença entre princípios jurídicos e regras jurídicas é de natureza lógica. Os dois conjuntos de padrões apontam para decisões particulares acerca da obrigação jurídica em circunstâncias específicas, mas distinguem-se quanto à natureza da orientação que oferecem. As regras são aplicáveis à maneira do tudo-ou-nada. Dados os fatos que uma regra estipula, então ou a regra é válida, e neste caso a resposta que ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e neste caso em nada contribui para a decisão. (...). Os princípios possuem uma dimensão que as regras não têm – a dimensão do peso ou importância. Quando os princípios se inter cruzam, aquele que vai resolver o conflito tem de levar em conta a força relativa de cada um. (DWORKIN, 1977, P. 43)

Alexy teve a teoria de Dworkin como base, refinando suas contribuições para a ciência jurídica, levantando pontos importantes que Dworkin não cogitou à época. Ao definir os princípios, Alexy identificou-os como mandamentos de otimização, ou seja, o juiz deve adotar todas as medidas possíveis de satisfação dos princípios, que, portanto, pode ocorrer em diferentes graus. Ao passo que para a regra, aplica-se o critério de validade: ou a regra aplica em sua inteireza ou não:

Princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são mandamentos de otimização, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras colidentes. Já as regras são normas que são sempre ou satisfeitas ou não são satisfeitas. Se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos. (...) A distinção entre regras e princípios é qualitativa, e não uma distinção de grau. (ALEXY, 2006, P. 90-91)

Segundo a teoria de Alexy, no caso de colisão entre princípios, o intérprete deve ponderar qual é o princípio mais importante para solucionar o caso concreto, não havendo exclusão em detrimento de outro, apenas a limitação que coube naquele caso, haja vista que todos os princípios são válidos e não há entre eles hierarquia. O sopesamento é rejeitado por

¹³ Scott Shapiro se dedica ao estudo das críticas de Dworkin a Hart, e assim sintetiza: “A estratégia básica de Dworkin ao longo do debate foi argumentar que, de uma forma ou de outra, a legalidade é finalmente determinada não apenas por fatos sociais, mas também por fatos morais. Essa afirmação desafia diretamente e ameaça minar o quadro positivista sobre a natureza da lei, na qual a legalidade nunca é determinada pela moralidade, mas apenas pela prática social.” (SHAPIRO, 2007, p. 02)

¹⁴ Em sua obra “Levando os Direitos a Sério” (1977), Dworkin tem como ponto de partida o posicionamento de Hebert Hart, para o qual destina suas críticas. Ao contrário de Hart, Dworkin defende que nos *hard cases* o juiz decide nos limites do entorno da norma, ou seja, com base nos princípios.

Müller (1994, P. 209), que o considera irracional e afirma que sopesamento nada mais seria do que a expressão das pré-compreensões mal explicadas daquele decide e de suas ligações afetivas com o caso concreto.

Há ainda quem negue a necessidade de diferenciação entre princípios e regras, devendo ambas serem tratadas como normas, simplesmente. Assim defende Ferrajoli:

Trata-se, a meu ver, de um sofisma. Princípios e regras são, igualmente, normas, simplesmente formuladas de maneira diversa: uns com referência ao seu respeito; outros com referência à sua violação e à sua conseqüente aplicação. Prova disso é que mesmo as regras, inclusive aquelas penais às quais se exige a máxima taxatividade, quando são observadas exsurtem como princípios, que não se aplicam, mas se respeitam: por exemplo, a observância das normas sobre o homicídio ou sobre as lesões corporais ou sobre o furto equivale ao respeito dos princípios da vida, da integridade corporal e da propriedade privada. Inversamente, também os princípios, quando são violados, aparecem como regras, que não se respeitam, mas se aplicam: por exemplo, o princípio constitucional da igualdade, quando é violado, surge como regra em relação à sua violação: a regra, precisamente, que proíbe as discriminações.” (FERRAJOLI, 2010, P. 105)

O presente tópico revela sua importância na compreensão de que embora não haja hierarquia entre regras e princípios, a aplicação destes de forma desmedida na fundamentação das decisões judiciais de solução de conflitos pode gerar insegurança jurídica, dada a imprecisão e subjetividade que lhe é característica, conforme veremos a seguir.

3 O ATIVISMO JUDICIAL E OS RISCOS DO PANPRINCIPIOLOGISMO

O que muito se observa hodiernamente é que o Poder Judiciário teve seu controle normativo ampliado com o advento da Constituição Federal de 88, a qual incorporou princípios no ordenamento (CITTADINO, 2002). É comum a fundamentação de decisões com base em princípios, e isso ocorre não só quando inexistente regra no ordenamento jurídico aplicável.

Conforme explanado, a aproximação entre direito e moral foi de suma importância para o bom funcionamento do direito que possui a busca pela justiça como objetivo basilar. Todavia, a supervalorização e aplicação dos princípios de forma irresponsável, gera insegurança jurídica, que ironicamente, também é um princípio¹⁵.

Mesmo em face da dimensão variável da interpretação da Constituição – o que é algo positivo, uma vez que as relações se alteram e a interpretação da mesma deve acompanhar essa

¹⁵ A Constituição Federal de 1988 possibilitou que o Princípio da segurança jurídica fosse considerado como direitos e garantias fundamentais, principalmente ao analisar o artigo 5º, XXXVI, traz em seu bojo que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”. Mesmo que a segurança jurídica não se encontra explícita na carta magna, é princípio constitucional e encontra-se disciplinado dentre os direitos e garantias fundamentais. (CANOTILHO, 1991)

mutação, o juiz deve encontrar uma solução sem, no entanto, criar direito novo, pois o papel do juiz não é legislar, haja vista que não foi eleito. Nesse caso, há também um importante princípio que deve ser preservado: o princípio da separação dos poderes, o qual distingue suas áreas de atuações e funções – embora sem hierarquia, o Poder Legislativo, Executivo e Judiciário. Para Montesquieu, cabe ao judiciário apenas aplicar a norma legislada pelo poder legislativo ou executivo, para que o juiz não tenha a força de um opressor:

Quando, na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura, o Poder Legislativo é reunido ao Executivo, não há liberdade. Porque pode temer-se que o mesmo Monarca ou o mesmo Senado faça leis tirânicas para executá-las tiranicamente. Também não haverá liberdade se o Poder de Julgar não estiver separado do Legislativo e do Executivo. Se estivesse junto com o Legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbítrio: pois o Juiz seria Legislador. Se estivesse junto com o Executivo, o Juiz poderia ter a força de um opressor. (MONTESQUIEU, 1999, P. 167)

Os princípios contam com a ciência hermenêutica para a interpretação de seu conteúdo para posterior aplicação. Hoje é muito comum vermos a aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana nas mais variadas naturezas, devido ser um princípio vago e dotado de muita subjetividade, se tornando de certa forma banalizado. Não é objetivo desse estudo, opor-se ao referido princípio, dada sua reconhecida importância e fundamentos no ordenamento jurídico para conferir os direitos sociais aos cidadãos, mas somente alertar para que a dignidade da pessoa humana não passe de fundamental para banal, pois tal princípio se aplica a todos.

Com o objetivo de atribuir credibilidade no argumento, a parte “apela” alegando o princípio da dignidade da pessoa humana, em detrimento de regras válidas. Marcelo Neves fez um estudo com base na jurisprudência para identificar alguns excessos no que tange a aplicação do referido princípio:

Um ministro do Supremo Tribunal Federal, em voto memorável, no julgamento, em 26 de maio de 2011, da ADI 1.856/RJ (DJe 14/10/2011), em que se declarou a inconstitucionalidade de lei estadual autorizadora da briga de galo com base no artigo 225, parágrafo 1º, inciso VII, da Constituição Federal, afirmou: “A briga de galo ofende [...] a dignidade da pessoa humana porque, na verdade, ela implica de certo modo um estímulo às pulsões mais primitivas e irracionais do ser humano [...]. A proibição também deita raiz nas proibições de todas as práticas que promovem, estimulam e incentivam essas coisas que diminuem o ser humano como tal e ofende, portanto, a proteção constitucional, a dignidade do ser humano.” Foi elogiado em seu voto esdrúxulo e despropositado (o caso já estava sendo solucionado com base no artigo 225, parágrafo 1º, inciso VII, da Constituição Federal) por dois outros ministros. Entretanto, esse exemplo permanece no plano do folclore jurídico supremo. Uma situação que deve ser levada mais a sério, por suas implicações potencialmente danosas, ocorreu mais recentemente, no julgamento da ADI 4.638/DF, em 2 de fevereiro de 2012, referente às competências do Conselho Nacional de Justiça. O apelo à dignidade da pessoa humana e à autoridade de Dworkin para justificar a manutenção de dispositivos da Loman que impunham o julgamento secreto dos magistrados (Lei Complementar 35/1979, artigo 27, parágrafos 2º e 6º, artigos 45,

artigo 52, parágrafo 6º, artigo 54 e artigo 55) em contraposição a regras constitucionais claras, introduzidas pela Emenda Constitucional 45/2004 (Constituição Federal, artigo 93, incisos IX e X). Dessa maneira, a inferência natural seria a seguinte: a dignidade da pessoa humana pertence aos magistrados, não aos cidadãos comuns, julgados publicamente. (NEVES, 2012, P. 1)

Barroso se preocupa com a aplicação irresponsável do princípio da dignidade da pessoa humana, razão pela qual dedica alguns estudos acerca do assunto:

Três observações finais relevantes. A primeira: a dignidade da pessoa humana é parte do conteúdo dos direitos materialmente fundamentais, mas não se confunde com qualquer deles. Nem tampouco é a dignidade um direito fundamental em si, ponderável com os demais. Justamente ao contrário, ela é o parâmetro da ponderação, em caso de concorrência entre direitos fundamentais. Em segundo lugar, embora seja qualificada como um valor ou princípio fundamental, a dignidade da pessoa humana não tem caráter absoluto. É certo que ela deverá ter precedência na maior parte das situações em que entre em rota de colisão com outros princípios, mas, em determinados contextos, aspectos especialmente relevantes da dignidade poderão ser sacrificados em prol de outros valores individuais ou sociais, como na pena de prisão, na expulsão do estrangeiro ou na proibição de certas formas de expressão. Uma última anotação: a dignidade da pessoa humana, conforme assinalado acima, se aplica tanto nas relações entre indivíduo e Estado como nas relações privadas. (BARROSO, 2010, P. 14-15)

No cenário de um Estado Democrático de Direito, uma decisão bem fundamentada não considera apenas regras – haja vista que já foi superado o positivismo que teve como característica o juiz “boca da lei”, muito menos considera apenas princípios. Ambas se complementam, devendo regra e princípios serem aplicados concomitantemente¹⁶. Assim Sarmiento tece críticas acerca da aplicação desmedida dos princípios, o que denomina de “obaba constitucional”:

Neste contexto, os operadores do Direito são estimulados a invocar sempre princípios muito vagos nas suas decisões, mesmo quando isso seja absolutamente desnecessário, pela existência de regra clara e válida a reger a hipótese. Os campeões têm sido os princípios da dignidade da pessoa humana e da razoabilidade. O primeiro é empregado para dar imponência ao decisionismo judicial, vestindo com linguagem pomposa qualquer decisão tida como politicamente correta, e o segundo para permitir que os juízes substituam livremente as valorações de outros agentes públicos pelas suas próprias. (SARMENTO, 2009, P. 200)

A crítica ao neoconstitucionalismo decorre do risco de ferir a segurança jurídica devido a pluralidade das decisões em decorrência da interpretação dos juízes com base em princípios, dado a sua característica individual e subjetiva, superando regras válidas. Streck conceitua essa patologia como panprincipiologismo:

Percebe-se, assim, uma proliferação de princípios, circunstância que pode acarretar o enfraquecimento da autonomia do direito (e da força normativa da Constituição), na medida em que parcela considerável (desses 'princípios') é transformada em discursos com pretensões de correção e, no limite, como no exemplo da 'afetividade', um alibi

¹⁶ José Joaquim Gomes Canotilho. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Coimbra: Almedina, 1998, p. 1036.

para decisões que ultrapassam os próprios limites semânticos do texto constitucional. Assim, está-se diante de um fenômeno que pode ser chamado de 'panprincipiologismo', caminho perigoso para um retorno à 'completude' que caracterizou o velho positivismo novecentista, mas que adentrou ao século XX: na 'ausência' de 'leis apropriadas' (a aferição desse nível de adequação é feita, evidentemente, pelo protagonismo judicial), o intérprete 'deve' lançar mão dessa ampla principiologia, sendo que, na falta de um 'princípio' aplicável, o próprio intérprete pode criá-lo. (STRECK, 2011, P. 538-539)

Com a expansão do alcance da constituição, devido a aplicação dos princípios, ocorre o fenômeno chamado ativismo judicial. Como o próprio nome sugere, o judiciário, na pessoa do juiz deixa o papel passivo de mero aplicador da lei e assume uma postura ativa na interpretação da norma, bem como na resolução dos conflitos. “Normalmente ele se instala em situações de retração do Poder Legislativo, de um certo descolamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que as demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva.” (BARROSO, 2009, P. 22)

É imperioso destacar que o ativismo judicial, por si só, não causa insegurança jurídica, haja vista que conforme explanado, trata-se de um importante avanço para o Direito e a sociedade. Todavia, o panprincipiologismo deve ser limitado, para evitar que o juiz, sob a justificativa que de que “não há lei aplicável”, e com base em seus próprios valores éticos, morais e políticos, decida previamente e depois crie um princípio qualquer que fundamente sua decisão, trazendo assim, ofensa ao Estado Democrático de Direito.

Há quem use o termo “ativismo judicial” em um sentido pejorativo, para criticar a liberdade do julgador em determinado caso. Mas este não pode se confundir com mero decisionismo, pois o juiz não está totalmente livre para decidir de acordo com suas próprias convicções pessoais e rejeitar as normas válidas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto no presente estudo, conclui-se que o neoconstitucionalismo atribui elevada carga valorativa e principiológica à Constituição. Desta forma, os princípios fazem parte do ordenamento, assim como as regras, e atuam como importante base para fundamentação de decisões judiciais e até mesmo norteador na criação de novas leis, uma vez que uma regra que está contrária aos princípios é afastada. Todavia, o entendimento de diversos autores ainda diverge no que tange o uso dos princípios de forma indiscriminada por parte da jurisprudência, pois pode trazer risco à segurança jurídica.

O ordenamento jurídico não representa mais um sistema fechado e limitado apenas à interpretação literária do que está posto na lei. Este é dotado de uma liberdade que possibilita

que exista mais de uma interpretação cabível, que pode variar no decurso do tempo, considerando as transformações sociais, culturais e econômicas.

O neoconstitucionalismo também deu maior alcance da Constituição, a qual passou a ocupar uma posição central no ordenamento jurídico, de onde pode ramificar-se a todas as outras áreas do Direito. Hodiernamente, se fala em Constitucionalização do Direito, o que significa que as normas constitucionais alcançam todo o ordenamento, e os demais códigos não possuem mais tanta autonomia como outrora.

O conceito de panprincipiologismo nasceu para criticar a produção de princípios despidos de normatividade para resolver toda e qualquer demanda judicial, baseado na interpretação do juiz, de acordo com sua própria política e seus conceitos previamente formados. É fundamental que os princípios estejam presentes nas decisões judiciais, pois é uma forma de garantia dos direitos fundamentais da pessoa humana, mas esta não pode ser uma justificativa para desconsiderar toda e qualquer norma válida que passou por todo procedimento legal até chegar no ordenamento, sob pena de travar uma guerra em Direito e Política ou Direito e Moral.

É possibilitado ao intérprete da norma, sair de uma posição neutra diante do litígio e decidir com base não somente em regras, como também princípios. O resultado dessa autonomia dos juízes é o que se denomina ativismo judicial, que consiste na atuação do Poder Judiciário além dos limites impostos constitucionalmente, proferindo decisões fundamentadas em princípios, que dada a vagueza que lhe é característica, molda-se e aplica-se às mais variadas espécies de demandas. Daniel Sarmiento tece críticas quando salienta que por vezes os juízes usam os princípios como se fossem “varinhas de condão”, através da qual conseguem fazer o que quiserem.

Na prática, o ativismo judicial significou mais autonomia do Poder Judiciário, sendo interpretado por muitos autores como um mecanismo que põe em xeque a separação dos poderes, haja vista que não raro o juiz cria direito novo com base em princípios muitas vezes descabidos, e se sobrepõe ao Poder Legislativo e Executivo – os quais possuem legitimidade para legislar, pois foram eleitos democraticamente. Todavia, é necessário encontrar um equilíbrio entre tais poderes, uma vez que o objetivo maior é a solução de questões relevantes para a sociedade, e não sobrepor um poder em relação a outro.

A atuação do juiz deve ser dialogada com as partes considerando as peculiaridades de cada caso concreto, a fim de efetivar a justiça e evitar decionismos infundados. Mas, em contraponto, é fundamental que haja uma limitação no que tange o ativismo judicial – para que não tenhamos um retrocesso no Direito; e na aplicação desmedida de princípios – para que não leve a sociedade ao descrédito na Constituição.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

ATIENZA, M.; MANERO, J. R. Sobre princípios e regras. **Revista de Direito da Faculdade Guanambi**, v. 4, n. 01. 2017.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: Da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

_____. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). In: **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 240, 1-42, abr/jun. 2005. Disponível em: <http://revistathemis.tjce.jus.br/index.php/THEMIS/article/viewFile/241/232>. Acesso em: 9 jun 2020.

_____. Judicialização, Ativismo Judicial E Legitimidade Democrática. **Anuário Iberoamericano de Justiça Constitucional**. Nº 13. Madrid. 2009.

_____. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação**. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1998, p. 1036

_____. **Fundamentos da Constituição**. Coimbra. 1991.

CITTADINO, Gisele. **Pluralismo, Direito e Justiça distributiva: elementos da filosofia constitucional contemporânea**. 3ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

CLÈVE, Clemerson Mèrlin. **Desafio da efetividade dos Direitos Fundamentais Sociais**. Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional. N 3. 2003.

DIMOULIS, Dimitri. **Neoconstitucionalismo e moralismo jurídico**. In: SARMENTO, Daniel. (Org.). **Filosofia e Teoria Constitucional Contemporânea**. 1ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, v. 1, p. 213-226.

Foi utilizada a versão digital disponibilizada no sítio Academia.edu na paginação. Acesso em: 10 jun 2020.

DWORKIN, R. M. **Levando os Direitos a Sério**. Massachusetts: Harvard University Press. 1977. Pp. 563. Título original: Taking Rights Seriously

_____. **Equality, Democracy and Constitution: we the people in court**. Alberta Law Review, v. 28, n. 2, 1990

_____. **Levando os Direitos a Sério**. Trad. Luís Carlos Borges. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

HART, Herbert L.A. **O conceito de direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Trad. Márcia de Sá Cavalcante. Parte I. Petrópolis: Vozes, 1988.

POZZOLO, Susana. Constitucionalismo: um modelo constitucional ou uma concepção de constituição. **Revista brasileira de direito constitucional**, vol. 01, nº 07, pp. 231-253; O Neoconstitucionalismo como último desafio ao positivismo jurídico. Neoconstitucionalismo e positivismo jurídico, pp. 77-183

PALMER, Richard. **Hermenêutica**. Lisboa: Edições 70, 1969.

FERNANDES, Ricardo. V. C. **Neoconstitucionalismo e as possibilidades e os limites do ativismo judicial no Brasil contemporâneo**. 2010. Dissertação (Mestrado Acadêmico em Direito Público) – Faculdade de Direito "Prof. Jacy de Assis", Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia.

FERRAJOLI, Luigi. **Constitucionalismo Garantista e Neoconstitucionalismo**. Tradutor: André Karam Trindade. 2010. p. 95.

SIEYÈS, Emmanuel-Joseph. **Opinion sur les attributions et l'organisation du jury constitutionnaire**. 1975.

GADAMER, Hans Georg. **Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. Petrópolis: Vozes, 1997

HEIDEGGER, M. **Ser e tempo** (1927), Partes I e II, tradução de Marcia Sá Cavalcante Schuback, Petrópolis: Vozes, 2002.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O espírito das leis: as formas de governo, a federação, a divisão dos poderes, presidencialismo versus parlamentarismo**. Introdução, tradução e notas de Pedro Vieira Mota. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 167.

MÜLLER, Friedrich. **Strukturierende Rechtslehre**, 2. ed., Berlin: Duncker & Humblot, 1994, p. 209.

NEVES, Marcelo. **Abuso de Princípios no Supremo Tribunal Federal**. Revista Consultor Jurídico. 2012. Disponível em: conjur.com.br. Acesso em 13 jun 2020.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. **Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais: Uma contribuição ao estudo das restrições aos direitos fundamentais na perspectiva da teoria dos princípios**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SARMENTO, Daniel. **Livres e Iguais: Estudos de Direito Constitucional**. São Paulo: Lúmen Juris, 2006, p. 200.

_____. **Ubiquidade Constitucional: Os Dois Lados da Moeda.** In NETO, Cláudio Pereira de Souza; SARMENTO, Daniel (Org.). *A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas.* Coordenadores. Rio de Janeiro. 2007. Lúmen Júris

_____. **Filosofia e Teoria Constitucional Contemporânea.** 1ª ed, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

_____. **O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades.** Revista Brasileira de Estudos Constitucionais. Belo Horizonte, v. 3, n. 9, p. 95-133, jan./mar. 2009. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/5869>. Acesso em: 9 jun. 2020.

SHAPIRO, Scott J., **The Hart-Dworkin Debate: A Short Guide for the Perplexed** (5 de março de 2007). Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=968657> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.968657>. Acesso em: 12 jun 2020.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais.** 3 ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

SILVA, Virgílio Afonso da. Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. **Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais.** nº 01. Jan/Jun., 2003. p. 607-630. Belo Horizonte, Del Rey.

STRECK, Lenio Luiz. 7 ed. **Hermenêutica Jurídica e(m) Crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____. **Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas.** 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 517541, especialmente p. 538-539

Matéria do Tribunal de Contas do Ceará, Estado do Ceará. **Ministro Roberto Barroso destaca Banalização do Conceito de Dignidade da Pessoa Humana.** Disponível em: <https://www.tce.ce.gov.br/imprensa/noticias/1959-ministro-roberto-barroso-destaca-banalizacao-do-conceito-de-dignidade-da-pessoa-humana#tab1-3>. Acesso em 18jun. 2020