

**XXIV ENCONTRO NACIONAL DO  
CONPEDI - UFS**

**HERMENÊUTICA JURÍDICA**

**ENOQUE FEITOSA SOBREIRA FILHO**

**RUBENS BEÇAK**

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

#### **Diretoria – Conpedi**

**Presidente** - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

**Vice-presidente Sudeste** - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

**Vice-presidente Nordeste** - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

**Vice-presidente Norte/Centro** - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

**Secretário Executivo** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

**Secretário Adjunto** - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

#### **Conselho Fiscal**

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

**Representante Discente** - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

#### **Secretarias**

**Diretor de Informática** - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

**Diretor de Relações com a Graduação** - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

**Diretor de Relações Internacionais** - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

**Diretora de Apoio Institucional** - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

**Diretor de Educação Jurídica** - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

**Diretoras de Eventos** - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

**Diretor de Apoio Interinstitucional** - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

---

H531

Hermenêutica jurídica [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;

Coordenadores: Enoque Feitosa Sobreira Filho, Rubens Beçak, Saulo De Oliveira Pinto Coelho – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-058-9

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Hermenêutica. I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34



# XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

## HERMENÊUTICA JURÍDICA

---

### **Apresentação**

#### APRESENTAÇÃO

Dentro da afirmada tradição do CONPEDI - Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito, na realização de seus Encontros e Congressos, a apresentação de trabalhos em Grupos com temáticas específicas resta consolidada.

O GT com a incumbência da discussão dos trabalhos ligados à subárea da Hermenêutica é um dos grupos mais tradicionais, afigurando-se como uma dos mais frequentados nos eventos e com número expressivo de trabalhos submetidos.

A qualidade dos trabalhos ali apresentados e os debates em excelente ambiente de cooperação científica têm permitido, certamente, perceber este GT como um daqueles em que a qualidade investigativa mais se evidencia.

Para além da discussão dos rumos da Pós-graduação em nosso país, a certeza de estarmos contribuindo para a afirmação desta entidade científica, muito nos alegra. A realização do XXIV Encontro Nacional do CONPEDI, em Aracaju, entre 3 e 6 de junho de 2015, com seu expressivo número de inscritos e trabalhos apresentados mais solidifica este rumo.

Ademais, a acertada decisão, desde alguns encontros, da edição em livro digital dos trabalhos apresentados e discutidos, possibilita que todos aqueles interessados no tema aproveitem este material e possam, com a leitura dos trabalhos aqui constantes, acrescerem algo em suas próprias indagações, estudos e pesquisas.

Na presente edição do evento, o GT de Hermenêutica contou com trabalhos que expressam o caminho de maturidade que vem alcançando os debates em Hermenêutica Jurídica no país. Os trabalhos apresentados, se identificam pelo forte vínculo a referências teóricas - sem deixarem de ser críticos com respeito aos mesmos -, a partir dos quais problemas objetivos de hermenêutica jurídica, entendida como experiência da linguagem de jurisdição, foram debatidos.

Por meio de reflexões contextualizadas na permanente dialética de interpretar e aplicar, decidir e argumentar, elaborar e concretizar o Direito, matrizes já consolidadas da

Hermenêutica Contemporânea foram debatidas frente a questões atuais, como, por exemplo, o tema da reforma do Processo judicial brasileiro, impulsionada pelo advento do Novo Código de Processo Civil, que dominou alguns trabalho e muitos profícuos debates, durante o GT.

Nesse quesito, tanto os textos como as discussões que se seguiram, pautaram-se pela percepção de potenciais transformações no pensamento jurídico brasileiro e sobretudo na práxis jurisdicional brasileira, em que temas como "substantive due process of Law", "overrule" e "distinguishment" já não são mais importações alienígenas descontextualizadas; ou diferenciações como "discursos de fundamentação" e "discursos justificação", ou "argumentação" e "decisão" não são mais, nem categorias desconhecidas, nem distinções absolutizadas.

O presente livro, ademais de retratar esse amadurecimento, reflete também a diversidade de referenciais teóricos com os quais trabalham os diferentes pesquisadores dedicados à Hermenêutica Jurídica em nosso país. Tal diversidade não está livre de marcar-se por disputas paradigmáticas ou de linguagem. Mas fica claro, dos texto que aqui seguem e dos debates que presenciamos e coordenamos na apresentação dos trabalhos, que estamos aprendendo, como membros de uma coletividade que se quer inserida em uma sociedade aberta de interpretes da Constituição, a respeitar o outro e realizar a experiência da pluralidade, que pressupõe a capacidade de saber ouvir com alteridade e com animus de mundo em perspectiva de devenir.

Os Coordenadores

## **MEMÓRIAS CONSTITUCIONAIS E A NOVA GRAMÁTICA DOS DIREITOS HUMANOS ANTE O PRINCÍPIO PRO HOMINE.**

### **CONSTITUTIONAL MEMORIES AND THE NEW GRAMMAR OF HUMAN RIGHTS AGAINST THE PRINCIPLE PRO HOMINE.**

**Ileide Sampaio De Sousa**

#### **Resumo**

O paradigma do Direito nacional, construído na Modernidade, teve uma reviravolta na significação de seus termos: a incorporação dos Direitos humanos. Isto resultou na formação de uma Nova Gramática dos Direitos humanos e de sua Hermenêutica. A ciência do Direito tem a função primordial de sinalizar quais termos já não correspondem à realidade jurídica apontando quais rupturas epistemológicas ainda não foram percebidas. Mitigando a soberania estatal, os Direitos humanos ganharam guarida não apenas em sede internacional, mas em constituições nacionais. Quando em conflito, ainda se quer fazer uma leitura formal do Direito, apontando o critério da fonte como soberano independentemente da conteúdo das normas. As clássicas teses Dualista e Monistas não conseguem responder de forma pertinente a este conflito principalmente com a densidade conferida ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Neste sentido, propõe-se uma resolução deste nível de colisão por meio da aceitação do Princípio Pro Homine; ou seja, da prevalência da norma mais favorável ao ser humano independentemente se sua fonte é nacional ou internacional. As memórias constitucionais clássicas parecem ser um óbice a esta releitura. A ideia de ordenamento jurídico fechado, com sua constituição nacional no topo, parece sofrer uma asfixia de discurso. A conquista da ideia de uma constituição comunicante com as ordens internacionais encontra plena realização na teoria dos Direitos humanos, por este motivo, será proposto que Princípio Pro Homine deve ser incorporado como um dos elementos do Princípio da proporcionalidade, além dos clássicos subprincípios: necessidade, adequação e proporcionalidade stricto sensu.

**Palavras-chave:** Princípios, Proporcionalidade, Direitos humanos, Monismo, Dualismo.

#### **Abstract/Resumen/Résumé**

The national law paradigm, built in Modernity, had a twist in the meaning of its terms: the incorporation of human rights. This resulted in the formation of a "New Grammar of Human Rights" and his Hermeneutics. The science of law has the primary function of signaling which no longer correspond to the terms legal reality - pointing epistemological ruptures which have not yet been realized. Mitigating state sovereignty, human rights won den not only in international headquarters, but in national constitutions. When in conflict, still wants to make a formal reading of the law, pointing to the discretion of the source as a sovereign - regardless of the content of standards. Classic Dualist and Monists theses fail to respond in a

meaningful way to this conflict - especially with the density given to the Principle of Human Dignity. In this sense, we propose a resolution of this collision level by accepting the principle Pro Homine; that is, the prevalence of a more lenient standard for human beings - regardless of whether its source is national or international. The classic constitutional memories seem to be an obstacle to this reinterpretation. The conquest of the idea of a "constitution communicating" with international orders is fully realized in theory of human rights, for this reason, it will be proposed that Principle Pro Homine should be incorporated as an element of proportionality principle, in addition to subprinciples classics: necessity, appropriateness and proportionality stricto sensu.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Principles, Proportionality, Human rights, Monism, Dualism.

## INTRODUÇÃO

A Pós-modernidade impôs para o constitucionalismo e internacionalismo clássicos, uma nova travessia hermenêutica. Por vezes, ao analisar os aspectos que levaram a superação de alguns dogmas, esperamos que a doutrina e a jurisprudência também sigam um passo inovador – o que causa maior assombro é ver que tudo é, ainda, estranhamento desconsiderado.

Os marcos clássicos, não apenas do constitucionalismo, mas também da hermenêutica dos Direitos humanos, estão sendo redefinidos. O que antes era considerado como vértice máximo do ordenamento jurídico, a Constituição Nacional, torna-se, por meio da positivação dos Direitos humanos, o que Valério de Oliveira Mazzuoli denominou de “vaso comunicante”(MAZZUOLI, 2010, p. 117). Ou seja, os Direitos humanos previstos em Tratados Internacionais e os Direitos fundamentais, positivados constitucionalmente, promovem uma relação dialógica, comunicante, das fontes. As colisões que possam surgir entre Tratados de Internacionais de Direitos Humanos e as normas constitucionais só poderão ser dissolvidas se compreendido esta “nova gramática” do Direito. O textos postos no ordenamento jurídico, inclusive a Constituição, são apenas a “ponta do *iceberg*”(MÜLLER, 2004, p.53) – a profundidade da realidade sempre exigirá mais que a positivação escalonada de

normas. Ou seja, o critério hierárquico nunca solucionará conflitos normativos que envolvam normas de Direitos humanos.

Neste novo momento de compreensão inclusive da leitura do Direito contemporâneo, se fala em Pós-positivismo; Pós-Constitucionalismo; enfim, já não se pode ler o conflito entre Tratados Internacionais de Direitos humanos e a Constituição Nacional com as “memórias constitucionais” de idos da Idade Moderna.

A normatividade dos Princípios, a Nova Hermenêutica Constitucional, a estrutural aberta das normas constitucionais, a percepção criativa do momento de interpretação do texto normativo e, principalmente, os casos de difíceis soluções (chamados *hard cases*, ainda que haja divergências quanto a concepção distintiva entre *hard cases* e *easy cases*<sup>2</sup>), foram fatores que determinaram esta viragem na perspectiva do Direito. Toda esta evolução na concepção hermenêutica do Direito, todavia, enfrentará críticas quanto ao chamado fenômeno do: “Panprincipiologismo” (STRECK, 2011, p. 2-37) e do decisionismo solipsista.

Contudo, a influência da normatividade dos Princípios, essencialmente do Princípio *Pro Homine*, como critério legitimador racional decisório a ser aglutinado ao momento de ponderação (ou sopesamento) de Direitos conflitantes, é o que se proporá como superação da análise formal clássica de decisão quanto ao confronto entre Tratado Internacional de Direitos humanos e a Constituição Nacional.

## **1 “Memória Constitucional” e Ruptura Epistemológica: O Papel da Ciência do Direito de Refazer Conceitos**

A chamada “ciência jurídica” lida não apenas com definições legais, mas com fórmulas metafóricas. Elaboraões de cunho muito mais amplo que a mera formulação estática de normatizar padrões de condutas. A “Ciência do Direito” (*Rechtswissenschaft*) nada mais é que a formulação teórica de métodos para explicação de sua prática.

---

<sup>2</sup> Aqui não se utiliza o termo “*hard cases*” para distinguir a existência de uma dificuldade decisória apenas em alguns casos – como se houvesse decisão mecanicamente possível de ser produzida de forma fácil. Mas apenas se utiliza esta expressão, classicamente concebida, para acentuar a dificuldade decisória ante o sistema conflituoso que uma decisão deve ponderar e que se sobressai de forma mais preponderante em casos que serão citados no decorrer deste artigo. Contudo, para combater esta expressão dicotômica entre “*hard cases*” e “*easy cases*”, vale a menção: “É um erro clássico supor que os grandes problemas de interpretação só aparecem nos casos difíceis [...]”. (TRIBE, Laurence, 1991, p. xxii *apud* STRECK, 2012, p. 297).



Este termo foi utilizado pela primeira vez por Friedrich Carl von Savigny em sua obra: “Da vocação do nosso tempo para legislação e a jurisprudência” em 1814. A diferença abissal operada por este autor na epistemologia jurídica se deu no abandono das fundamentações meramente metafísicas (jusnaturalistas) ou formalistas (positivo-legalistas), ele propunha uma forma histórica de verificação empírica do Direito: “[...] Savigny defende um critério de reconhecimento do direito baseado na experiência jurídica, consubstanciada no *Volksgeist* e não na legislação escrita.” (REIS, 2011, p. 47).

Este “*Volksgeist*” significa “A comum convicção jurídica do povo”, a formulação de um Direito que dispensa a rigidez das fórmulas legais e requer, amplamente, a renovação teórica de seus comandos mediante análise de sua realidade empírica – sua temporalidade histórica. Não haveria como se estabelecer um critério de hierarquia entre os atos legislativos, porque o “*Volksgeist*” seria a norma suprema, mesmo não escrita, seria operante e prevalente. O problema desta afirmação foi a crença embutida numa participação popular efetiva que garantiria o “espírito do povo” no poder político.

Para opor-se a este posicionamento, Hans Kelsen defende um tipo de ciência que seja distinto de qualquer análise que escape do viés estatal. Ciência do Direito para este autor teria como objeto, exclusivamente, normas jurídicas – os fatos sociais seriam secundários, pois só relevantes quando relacionados aos comandos jurídicos:

Na afirmação evidente de que o objeto da ciência jurídica é o Direito, está contida a afirmação - menos evidente - de que são as normas jurídicas o objeto da ciência jurídica, e a conduta humana só o é na medida em que é determinada nas normas jurídicas como pressuposto ou consequência, ou - por outras palavras - na medida em que constitui conteúdo de normas jurídicas. Pelo que respeita à questão de saber se as relações inter-humanas são objeto da ciência jurídica, importa dizer que elas também só são objeto de um conhecimento jurídico enquanto relações jurídicas, isto é, como relações que são constituídas através de normas jurídicas. A ciência jurídica procura apreender o seu objeto “juridicamente”, isto é, do ponto de vista do Direito. Apreender algo juridicamente não pode, porém, significar senão apreender algo como Direito, o que quer dizer: como norma jurídica ou conteúdo de uma norma jurídica, como determinado através de uma norma jurídica. (KELSEN, 1999, p. 50)

Esta Ciência do Direito seria realizada por intérpretes autênticos e não autênticos do Direito – caberia ao Judiciário, precipuamente, à Corte Constitucional, o papel de intérprete autêntico na Ciência do Direito:

Sobretudo, porém, tem de distinguir-se rigorosamente a interpretação do Direito feita pela ciência jurídica, como não autêntica, da interpretação realizada pelos órgãos jurídicos. A interpretação científica é pura determinação cognoscitiva do sentido das normas jurídicas. Diferentemente da interpretação feita pelos órgãos jurídicos, ela não é criação jurídica. (KELSEN, 1999, p. 250)

O que parece ter prevalecido no Brasil, na constituinte de 1988, foi esta tese de Hans Kelsen, pois, conforme art. 102, CRFB/88, foi conferido ao Supremo Tribunal Federal o poder de ser o “Guarda da Constituição”. Esta expressão foi originalmente cunhada no ensaio “*Der Hüter der Verfassung*” (O guardião da constituição), de Carl Schmitt, em 1929, segundo ele a Constituição real seria a decisão política do Chefe do Executivo; ou seja, este estava acima inclusive da Constituição. Hans Kelsen o respondeu por meio de um ensaio cujo título é “*Wer soll der Hüter der Verfassung sein?*” (Quem deve ser o Guardião da Constituição), segundo Hans Kelsen o Guarda deveria ser a Corte Constitucional (LIMA, 2012, p. 3, 4).

Como se pode perceber: “Guarda da Constituição” alude à uma metáfora, não apenas da Supremacia da Constituição Nacional, mas da posição “protetiva” do Supremo Tribunal Federal sobre ela. Ocorre que a Constituição velada é um texto que possui cláusulas abertas, axiológicas, conflitantes no plano fático e “guardá-la” não é tarefa fácil.

Quando as definições e metáforas já não comunicam o elemento factual histórico que lhe dá embasamento. A possibilidade de ruptura, abandono e renovação das premissas jurídicas é o caminho necessário para a produção científica foi o que Karl Popper denominou de “Falsificabilidade”:

As ciências não procuram jamais resultados definitivos. As teorias científicas *irrefutáveis* pertencem ao domínio do *mito*. O que caracteriza a ciência é a *falsificabilidade*, pelo menos em princípio, de suas asserções. As asserções “inabaláveis” e “irrefutáveis” não são proposições científicas, mas “dogmáticas”. (POPPER, 1975, p. 56)

A possibilidade de questionar teses, de rever posicionamentos é um dos elementos centrais que deve orientar a Ciência do Direito. Quando as formulações elaboradas pela Ciência sofrem abalos é necessária uma ruptura epistemológica na forma de se conceber não apenas a técnica (a prática das formulações científicas), mas, com a mesma importância, a teoria, pois ambas são inseparáveis.

Este momento de redefinição da prática e da teoria até então cristalizada se denomina “ruptura ou corte epistemológico”:

As *rupturas e cortes epistemológicos* também não se encontram expressamente representados no gráfico. Eles ocorrem quando há uma daquelas *revoluções teóricas* a que já aludimos e que implicam em toda uma formulação da ciência, atingindo suas proposições teóricas, seus métodos, seu objeto e seus próprios princípios. Para ilustrarmos no gráfico um corte epistemológico, poderíamos dizer que ele **se verificaria se a teoria rompesse não só com a teoria, e com o problema por ela formulado, como também com todo sistema de explicação contido no conhecimento acumulado**. (MARQUES NETO, 2001, p. 57). Grifo Nosso.

Luís Alberto Warat, atento para a necessidade de renovação da Ciência do Direito, propõe um tipo de “Ciência Crítica do Direito”, que, revendo suas teses, acaba por atingir um importantíssimo papel de “controle epistêmico”; ou seja, controle da maneira tradicionalmente já pacificada:

Certamente, o conhecimento crítico do direito vai tomando forma, em grande parte, devido a sua necessidade de emergir, como uma proposta revisionista dos valores epistemológicos, que regulam o processo de constituição das verdades jurídicas consagradas. Poder-se-ia presumir, assim, que a proposta do pensamento crítico pode apresentar-se como uma tentativa epistemológica diferente. Nessa perspectiva, o saber crítico tenta estabelecer uma nova formulação epistemológica sobre o saber jurídico institucionalmente sacralizado. Tentativa esta que se assenta em um tipo de controle epistêmico, claramente diferenciado das questões e posicionamentos feitos pela tradição epistemológica das ciências sociais. Esta tradição é, difusa e parcialmente, apropriada pelo costume teórico do direito. (WARAT, 2012, p. 49)

As afirmações jurídicas, ou “doxas”, segundo o mesmo autor, são resultados de um processo que vai do processo de ruptura do conhecimento já adquirido, até a formação de novos conceitos:

[...] por **primeiro momento** certos hábitos significativos (uma **doxa**); por **segundo momento, a espera dos conceitos** (uma episteme construída mediante processos lógicos purificadores sobre o primeiro momento); e, por **terceiro momento, o senso comum teórico** (dado pela reincorporação dos conceitos nos hábitos significativos). **Este último momento caracteriza-se pelo emprego da episteme como doxa**. E aí recomeça a cena dialética descrita. (WARAT, 2012, p. 53) Grifo nosso.

Saber definir até que ponto há uma ruptura epistemológica não é uma tarefa fácil. Contudo, uma análise factual pode auxiliar na avaliação da constância ou não dos elementos questionados. Ocorre que, quando a ruptura epistemológica não consegue romper seus signos antigos gera uma confusão teórica ainda mais acentuada.

Iniciando a sua obra “Direito Constitucional e Teoria da Constituição”, J. J. Gomes Canotilho utiliza o termo “memórias constitucionais” (2003, p. 27) para se referir aos fragmentos de conhecimento sobre Direito constitucional de um aluno que inicia seus estudos em Direito. O problema de se ter já uma certa ideia sobre algo é achar que se possui uma ideia certa e terminada. Uma memória sobre algum tema é um possível engessamento da ideia contida na metáfora, como se esta espelhasse realidades.

Para se evitar isto, o autor aconselha que, quem se propuser a ensinar o Direito constitucional, tem o dever de filtrar o que permanece ou não como compatível com a realidade: “O problema, como é obvio, prende-se com a questão mais geral de saber quais são as ‘memórias’ culturais que os alunos devem ‘armazenar’ para frequentar cursos universitários”(CANOTILHO, 2003, p. 28).

O recomeço é sintoma científico – não há mais quem petrifique conceitos. Contudo, estes resquícios memoriais, jungidos com a permanência dos símbolos e metáforas do constitucionalismo clássico torna a redefinição da hermenêutica dos Direitos humanos um árduo processo de “ressignificar memórias” para possibilitar o progresso da Ciência do Direito.

Um dos maiores entraves com a aceitação de um *status* diferenciado para as normas de Direitos humanos é uma certa memória que se adquiriu com o tema: “Ordenamento Jurídico”, isto porque ele é cercado de signos que eclodiram com maior fervor no viés positivista normativista e exegético do constitucionalismo clássico. O termo “ordenamento” já lembra o significado de ordem – de dar as coisas os lugares que lhe são devidos.

É a intuição de um controle do mundo normativo que rege a teoria do ordenamento jurídico. Para superar este esquema compreensivo memorial que agora se apresentará um novo constitucionalismo e hermenêutica dos Direitos humanos: redefinindo metáforas clássicas, recolocando a hermenêutica e propondo uma solução diferenciada para conflitos constitucionais com normas de Direitos humanos inclusas em Tratados Internacionais.

## **2 O Impacto da Nova Gramática dos Direitos Humanos no Constitucionalismo Clássico**

O que um vocabulário jurídico normativo diz de seu tempo?! A nomeada “Gramática dos Direitos humanos” assim definida por Oscar Vilhena Vieira, acentua uma nova leitura que os Direitos humanos trouxeram para a teoria clássica do Direito que, em meados do século XVIII, era extremamente patrimonialista, individualista e regionalizada:

A gramática dos direitos humanos, constituída a partir das Revoluções liberais do séc. 18, colocou a pessoa humana, como ente dotado de valor moral, no centro do sistema político e social. **As instituições voltadas à conjugação desta gramática vêm sendo aperfeiçoadas desde então. O processo é lento e marcado por enormes frustrações. O estado de direito e o Constitucionalismo estabelecem os pilares deste sistema, o cerne de nosso processo civilizatório.** Tem, no entanto, se demonstrado insuficientes para conter a fúria de governos locais e sociedades reticentes quanto aos valores da igualdade e da dignidade humana. O sistema internacional de direitos e no nosso caso particular, o sistema interamericano, vem colaborar para que as instituições internas transformem os direitos em uma realidade universal. Seu papel, embora subsidiário, é da maior relevância não apenas na construção de parâmetros aos Estados, mas especialmente na imposição exemplar de condutas que favoreçam o pleno respeito aos direitos humanos. (VIEIRA, 2012, p. 33). Grifo nosso.

A crise do racionalismo universal, pretendido no começo das revoluções burguesas, teve seu auge com a crise dos próprios conceitos de Estado e Constituição perpetrados com o período sangrento das guerras mundiais do séc. XX. Ver mais de 45 milhões de pessoas mortas pelo poder estatal, arrimados por uma ordem jurídica nacional faria com que o próprio positivismo<sup>3</sup>, que estava no auge do século XIX, também entrassem em banca rota. Um dos efeitos mais impressionantes deste período sangrento da história da humanidade é que o Estado, que se prometeu domesticado

---

<sup>3</sup> A origem do termo “Positivismo” é atribuída a Auguste Comte, em meados do século XIX: “El término ‘Positivismo’ fue creado por Auguste Comte, cuyo ‘Cours de La philosophie positive’ se publicó entre 1830 y 1842. Ante el trasfondo del progreso de las Ciencias naturales, el positivismo reivindicó resumir todo el saber humano a través de una metodología empírica exacta, liberada de todas las interpretaciones metafísicas. La Ciencia debe partir exclusivamente de los fenómenos reales. La filosofía estudia únicamente las relaciones entre las ciencias individuales y sus métodos, y elabora leyes (La ‘Ley de los tres estados’ de Auguste Comte).” (MÜLLER, 2008, p. 224 – 231). Este “Positivismo” herdado pelo Direito se orienta não apenas pela superação das definições metafísicas, mas também pela separação que há, no positivismo jurídico, entre Direito e Moral; o que implica no conceito de Validade Jurídica apenas pelo fundamento estatal normativo, sendo aqui estranhas quaisquer discussões quanto aos valores: “Aqui tomaremos o Positivismo Jurídico com o significado da afirmação simples de que não é em sentido algum uma verdade necessária que as leis reproduzam ou satisfaçam certas exigências da moral, embora de facto o tenham frequentemente feito.” (HART, 1986, p. 202). Cabe aqui, ainda, a crítica de Dimitri Dimoulis quanto ao fator distintivo entre Direito e Moral no Positivismo e os movimentos totalitários: “**Por isso é equivocada, como muitos fazem que durante o nacional-socialismo ou o regime racista do apartheid o direito se afastou da moral. O direito seguia exatamente aquilo que o grupo socialmente dominante considerava correto.**” (DIMOULIS, 2014, p. 60). Grifo nosso.

pelo governo das leis e da razão, foi o maior homicida, causador de mortes inclusive de seus próprios nacionais:

A II Guerra Mundial se diferencia das demais guerras exatamente pelo fato de que as principais vítimas foram nacionais mortas pelos seus próprios Estados. No período que vai de meados dos anos 30 até o final da II Guerra morreram cerca de 45 milhões de pessoas. Mais da metade desses mortos não foram soldados vitimados em combate, mas civis mortos pelos seus próprios Estados, primordialmente na Alemanha e na União Soviética. Então, esses mais de 20 milhões de seres humanos foram vítimas da instituição que a princípio deveria protegê-las. Este é um fato absolutamente aterrorizador. Essa ideia de que o Estado se utiliza do direito, e por intermédio do direito ele consegue liquidar grupos raciais, religiosos e dissidentes políticos, numa escala assustadora, é algo peculiar ao período da II Guerra. (VIEIRA, 2012, p. 24)

Portanto, a “Nova Gramática da Constituição e do Direito”, com a inclusão de normas de Direitos humanos, tem um aspecto simbólico e histórico ainda mais denso - porque pretende jungir segurança jurídica e humanitarismo em seu plexo normativo. E quando aqui se tratar sobre a “Nova Gramática do Direito” não se estará apresentando uma lista de vocábulos gramaticais-léxicos novos. A nova gramática não significa um novo “dicionário do Direito constitucional. Afinal, não é esta a maneira de lidar com este ramo tão importante do Direito: “[...] além de não ser razoável que um texto-base de direito constitucional se transforme em ‘dicionário de termos e palavras jurídicas’” (CANOTILHO, 2003, p. 29).

Günther Frankenberg avalia uma segunda revolução “gramatical” que as normas de Direitos humanos ocasionaram no Direito contemporâneo a partir dos choques simbólicos que a maior conexão entre pessoas, culturas, informações operou nos elementos estatais, antes extremamente provincianos. Ele denomina este novo momento de a “Nova Gramática do Aspecto Simbólico”:

Nova gramática do aspecto simbólico: Os processos e consequências da globalização, a pressão mundial de migração – mesmo que seletiva – a produção econômica transnacional, o regime político e as comunicações, os problemas que transcendem fronteiras ( controle de fluxos de finanças, poluição do meio ambiente, criminalidade, segurança militar, etc.) colocam em questão filiações e agregações. (FRANKENBERG, 2007, p. 27, 28)

Como se pode perceber há uma nova maneira de significação dos elementos estatais – uma “Nova Gramática Normativa”:

[...] Necrológicos a respeito do projeto clássico normativo da Modernidade – liberdade, igualdade, fraternidade ou, mais complexo, liberdade universal, igualitária, garantida pelos direitos humanos como condição de uma vida digna – vêm, com certeza, muito cedo. Da mesma

forma, os problemas e desenvolvimentos antes indicados remetem à necessidade de, primeiramente, **adaptar o programa clássico a uma gramática normativa complexa, que compreenda outros pontos de vista com diferença**, assistência, solidariedade, empatia, auto-responsabilidade, responsabilidade pelas bases naturais da vida, pela próxima geração, pelos ainda não-nascidos, etc. e, em segundo, juntar-se à rede que excede as fronteiras relações sociais, econômicas e culturais e acontecimentos (globalização, transnacionalização), bem como à delegação de responsabilidade, uma vez público-estatal, para o âmbito privado (privatização). (FRANKENBERG, 2007, p. 30). Grifo nosso.

Esta adaptação da gramática antiga à nova, requer uma nova leitura hermenêutica, um novo significado aos elementos clássicos do Direito formulados na Idade Moderna. A gramática que ainda não tem palavras para decifrar toda realidade - é esta a “Gramática do Direito”: impulsionada pelos Direitos humanos, e pelo intenso processo de globalização mundial de todos os setores da humanidade. As palavras claudicam, e este é o preço por regular valores profundos. Quando o tema é definição das normas de Direitos humanos as palavras, normativas ou não, sempre irão faltar.

A discussão sobre o *status* dos Tratados de Internacionais de Direitos humanos não pode fazer a travessia que o mundo globalizado impõe sem abandonar seus vocabulários nacionalistas.

E, para sinalizar qual o caminho que o novo estágio do Direito Pós-moderno percorrerá, será apresentado um arcabouço de novas compreensões terminológicas de alguns institutos do Direito para, a partir daí, se trilhar, por fim, uma nova abordagem para o problema do conflito entre Tratados Internacionais de Direitos Humanos e o ordenamento jurídico nacional.

Redirecionando o olhar sobre as palavras – que terão muitas vezes os mesmos títulos ou signos, mas que remeterão a um novo “gosto”. Apresentar a nova gramática para refazer o olhar sobre o Direito, pois: “[...] os olhos dependem das palavras.” (ALVES, 2011, p. 103).

### **3. POR UMA INTEGRAÇÃO DE UM NOVO ELEMENTO À PROPORCIONALIDADE: O PRINCÍPIO *PRO HOMINE***

Antes de defender a solução da colisão entre o ordenamento jurídico nacional e os tratados internacionais de Direitos humanos mediante a não hierarquização de ordenamentos ou de normas. É necessário enfrentar a grande questão da possibilidade do uso antidemocrático e inflacionário dos Princípios.

A consagração da normatividade dos Princípios teve origem na doutrina do jurista Jean Boulanger, em sua obra “*Grundsatz und Norm*” em 1950 (BONAVIDES, 2010, p. 367), o qual, pioneiramente, fez um estudo classificatório dos tipos de Princípios já pacificamente aceitos pelo mundo. Esta consagração causou extremo impacto na teoria do Direito.

O Princípio da Proporcionalidade, também chamado Princípio da Proibição de Excesso, teve origem na necessidade de justificação dos limites impostos, em âmbito do Direito Administrativo, por meio do exercício do Poder de Polícia. Mas só na Alemanha este princípio ganhou matiz doutrinária constitucional para utilização na ponderação dos chamados “*Schranken-schranke*” (limites dos limites). O caso data de 23 de outubro de 1951 e estava sob exame o abuso de poder legislativo – verificando que o Judiciário era competente para aferir os limites da liberdade legislativa deste, tanto quando arbitrário e abusivo (Princípio da Proibição do Excesso, “*Übermassverbot*”), quanto quando omissivo (Princípio da Proteção Insuficiente, “*Untermassverbot*”). Segundo doutrina e jurisprudência alemã, o Princípio da Proporcionalidade é implícito, mas cogente e decorrência direta do Estado de Direito. (MENDES, 2000, p. 247)

A origem de sua utilização na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal data de 21 de setembro de 1951, no Recurso Extraordinário n. 18.331/SP, no qual o termo: “Princípio da Proporcionalidade” não foi utilizado de forma expressa, mas este acórdão é considerado paradigma, pois começava a ser utilizado o Princípio da proibição do excesso, ainda que de forma implícita<sup>4</sup>. Mesmo sendo implícito, é pacífica sua existência e normatividade em nossa jurisprudência pátria. O Supremo Tribunal Federal o considera como princípio decorrente do art. 5º, LIV, CRFB/88, que consagra o Princípio do Devido Processo Legal:

Ressalte-se que o princípio da proporcionalidade vem sendo utilizado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal como instrumento para solução de colisão entre direitos fundamentais. [...] Tem-se aqui, notoriamente, a utilização da proporcionalidade como ‘regra de ponderação’ entre os direitos em conflito, acentuando-se a existência de

---

<sup>4</sup> Nesta decisão foi determinada a limitação do Poder de Tributar que estava em colisão direta com o Direito da Liberdade de Profissão: “É um poder, em suma, cujo exercício não deve ir até abuso, ao excesso, ao desvio, aplicável, ainda aqui, a doutrina do “*detournement de pouvoir*”.”( SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. BRASIL. *Recurso Extraordinário. N. 18.331/SP*. Min. Relator: Orosimbo Nonato. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=119904>> Acesso em 12 de Jan de 2015. p. 294).



outros meios de prova igualmente idôneos e menos invasivos ou constrangedores. (MENDES, 2000, p. 270)

Neste sentido, seu uso é tópico-jurisprudencial, não fixando sentido único, ou uma hierarquia formal de normas.

Em contraposição ao auge da normatividade e do uso dos Princípios, exsurge a crítica nomeada de combate ao “Panprincipiologismo”, o qual seria um alerta ao uso desarrazoado e arbitrário – solipsista – dos Princípios. Este desvio na prática da teoria dos Princípios levaria o Judiciário a julgar conforme sua consciência, desprezando os elementos fáticos e jurídicos que envolveriam os casos:

**Mas afinal qual será o pior, nesse século inseguro (Sec. XXI) um juiz Júpiter (positivista exegético, que apenas e tão somente declara a previsão da lei) ou um juiz Hércules (positivista normativo, preso a perspectiva da sua própria consciência, que extrai sentidos do texto)?** Essa é uma pergunta que pode ser respondida como afirma Cristiano Becker Isaías no momento em que se supere a figura do **juiz solipsista, o qual decide de acordo com sua ‘vontade’, ‘experiência’, etc...** interpretando, quando pouco (somente nos casos difíceis pelo método do sopesamento), para descobrir o conteúdo da norma, extraíndo o ‘significado ideal’ do texto... em seu lugar impõe a atuação de um juiz que tenha ciência da responsabilidade social e política de suas decisões, buscando dar coerência e integridade ao direito, ciente de sua responsabilidade ante uma Constituição diretiva fundamental. **Dessa forma se passa a ter uma completa desvalorização do fato, e começa a produção dos chamados cases package, submetendo o fato concreto à pré-compreensões que nada tem a ver com ele, o que desestrutura a função do processo judicial e consequentemente da própria democracia, que tem ele como um dos seus principais instrumentos.** (SILVA, 2012 p. 243). Grifo nosso.

Uma decorrência também deste erro seria a fabricação desarrazoada de uma infinidade de princípios:

Em linhas gerais, o panprincipiologismo é **um subproduto do “neoconstitucionalismo” à brasileira**, que acaba por fragilizar as efetivas conquistas que formaram o caldo de cultura que possibilitou a consagração da Constituição brasileira de 1988. **Esse panprincipiologismo faz com que – a pretexto de se estar aplicando princípios constitucionais – haja uma proliferação incontrolada de enunciados (standards) para resolver determinados problemas concretos, muitas vezes ao alvedrio da própria legalidade constitucional.** (STRECK, 2011, p. 10, 11). Grifo nosso.

Os Princípios, todavia, não são um mal a ser combatido. Os tais nada mais representam que um limite à discricionariedade – e não um instrumento de justificação para toda e qualquer decisão judicial. Não é negando a normatividade dos Princípios que será tolhido o desvio voluntarista, muito pelo contrário, a normatividade destes é que garante um tipo de restrição a qualquer arbítrio abusivo.

Por este motivo, defender a solução do conflito entre Tratados Internacionais de Direitos Humanos e a Constituição Nacional por meio do uso do Princípio *Pro Homine*, decorrência direta do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, não é, de maneira nenhuma, dar azo a qualquer voluntarismo solipsista judicial, mas sim, integrar ao contexto da análise fática e jurídica por meio da Adequação e Necessidade e da Proporcionalidade *Stricto Sensu*, um viés fundamentador pela norma que melhor assegure os direitos do ser humano.

A previsão do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana no texto constitucional é obra inovadora do constituinte que produziu a Constituição da República de 1988. A opção de colocá-lo no Título I cujo título é “Dos Princípios Fundamentais”, já orienta o sentido normativo fundamental que se quis dar ao mesmo:

Art. 1º **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;** (Grifo Nosso).

O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana como norma motriz de orientação de todo ordenamento jurídico, teria, mundialmente, a posição hierárquica prioritária que Paulo Bonavides denomina como o “Trono do Ordenamento jurídico”:

[...]sua densidade jurídica no sistema constitucional há de ser portanto máxima e se houver reconhecidamente **um princípio supremo no trono da hierarquia das normas**, esse princípio não deve ser outro senão aquele em que todos os ângulos éticos da personalidade se acham consubstanciados. (BONAVIDES, *Apud* SARLET, 2007, p. 77). Grifo nosso.

Ingo Wolfgang Sarlet alerta para a posição constitucional que a Dignidade Humana teve na Constituição da República de 1988 que, de forma inovadora a trouxe expressa e textualmente como fundamento do Estado Democrático de Direito. Segundo este autor, é indiferente qual classificação se atribua – se este é Princípio ou Direito fundamental:

Embora entendamos que a discussão em torno da qualificação da dignidade da pessoa como princípio ou direito fundamental não deva ser hipostasiada, já que não se trata de conceitos antitéticos e reciprocamente excludentes (notadamente pelo fato de as próprias normas de direitos fundamentais terem cunho eminentemente – embora não exclusivamente – principiológico) [...]. (SARLET, 2007, p. 71).

Seu conceito; entretanto, pode levar à uma tautologia de se afirmar que este seria um Direito de se considerar digna toda pessoa humana. Portanto, autoexplicativo e redundante. Por este motivo, é muito utilizado o conceito kantiano para definição da Dignidade Humana como Princípio, que determina a proibição do uso do ser humano como “objeto ou coisa”, mas como possuidor de um fim em si mesmo: “O homem e duma maneira geral, todo ser racional, *existe* como um fim em si mesmo, *não só como meio* para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Pelo contrário, em todas as ações, tanto nas que se dirigem a ele mesmo como nas que se dirigem a outros seres racionais, ele tem sempre de ser considerado *simultaneamente como um fim*” (KANT, 2003, p. 68 *Apud* RAMOS, 2008, p. 68).

Para Perez Luño, o Princípio da Dignidade Humana é o fundamento de todos os Direitos fundamentais: “La dignidad humana supone el valor básico (*grundwert*) fundamentador de los derechos humanos que tienen a explicitar y satisfacer las necesidades de la persona en la esfera mora” (LUÑO, 2010, p. 323).

Por ter função tão preponderante, é considerado também como “Ponto de Arquimedes do estado constitucional”, expressão utilizada por G. Haverkate (SARLET, 2007, p. 79). A definição deste Princípio como fundamento do Estado Democrático de Direito é seguida em parte por Ingo Wolfgang Sarlet, o qual afirma que os Direitos como vida, liberdade, igualdade e até propriedade são todos decorrências do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, e esta vinculação existirá mesmo que não haja posituação expressa no texto constitucional: “[...]verifica-se ser de tal forma indissociável a relação entre a dignidade da pessoa e os direitos fundamentais que mesmo nas ordens normativas onde a dignidade ainda não mereceu referência expressa, não se poderá – apenas a partir deste dado – concluir que não se faça presente, na condição de valor informador de toda a ordem jurídica [...].” (SARLET, 2007, p. 86).

Contudo, isto não significaria que todo e qualquer Direito fundamental deva ser originado diretamente do Princípio da Dignidade Humana. A esta exceção André de Carvalho Ramos chama: “Consustancialidade Parcial dos Direitos fundamentais na Dignidade da Pessoa Humana” (RAMOS 2008, p. 322 - 324), conforme se apreende de seus ensinamentos, a consustancialidade diz da existência ou não de um substrato comum, mesma substância, entre o Princípio da Dignidade Humana e os Direitos fundamentais. Este substrato preencheria os Direitos fundamentais, ainda que parcialmente, em diversos níveis e graduações.

Quanto maior o preenchimento, maior a força que o mesmo possuirá para evitar a sua restrição. Contudo, este preenchimento em maior ou menor grau seria atestado para definição do grau de restrição possível – já que o mesmo não poderia ser elencado como princípio absoluto:

Embora inúmeros direitos fundamentais encontrem-se preenchidos, em diversos graus, pelo respeito à dignidade humana como o direito à vida, à liberdade, a um salário capaz de atender às necessidades vitais básicas, e outros, não seria admissível utilizar-se unicamente do método-lógico-indutivo para afirmar, intransigentemente, que todo e qualquer direito fundamental ou princípio possui em sua essência uma lasca da dignidade da pessoa humana. Não se pode transformar o princípio em referência em um axioma jurídico, em uma verdade universal, incontestável e absoluta: em outras palavras, em um mito. (RAMOS, 2008, p. 323)

Mesmo havendo sérias discussões quanto ao caráter polissêmico, amplo e aparentemente vago do termo do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, não se pode perder de vista que a Nova Hermenêutica Constitucional, como já visto no tópico acima, já labora com expressões normativas (regras e princípios), pouco importando se o conteúdo normativo tem forma abstrata, ou se é muito ou pouco indeterminado. Ou seja, não são estes os empecilhos para normatividade deste Princípio fundamental para o Estado Democrático de Direito no mundo.

Diversas constituições no mundo preveem este Princípio. Na Alemanha, em seu primeiro artigo:

Artigo 1 [Dignidade da pessoa humana – Direitos humanos – Vinculação jurídica dos direitos fundamentais]

(1) A dignidade da pessoa humana é intangível. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todo o poder público.

(2) O povo alemão reconhece, por isto, os direitos invioláveis e inalienáveis da pessoa humana como fundamento de toda comunidade humana, da paz e da justiça no mundo.

(3) Os direitos fundamentais, discriminados a seguir, constituem direitos diretamente aplicáveis e vinculam os poderes legislativo, executivo e judiciário. (Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, *online*, 2015).

É interessante notar que, para jurisprudência alemã, o Princípio da Dignidade humana é sinônimo do Direito fundamental à Vida. Ter vida já seria fato suficiente de possuir o Direito à Dignidade, assim pode ser percebido nesta decisão da Corte Constitucional alemã:

**Sentencia de la Segunda Sala, del 15 de diciembre, 1970 –2 BvF 1/69, 2 BvR 629/68 y 308/69**

**Conceito do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana:**

Voto particular de los magistrados Geller, Dr. Von Schlabrendorff y Dr. Rupp: **Para responder a la pregunta de lo que significa “dignidad humana”, uno debe guardarse de entender esta patética expresión exclusivamente en su sentido más elevado, es decir, aquel que considera que la dignidad humana únicamente se vulnera cuando el trato otorgado por el poder público –al hacer cumplir la ley– a las personas sea considerado como “expresión de desprecio del valor del que goza el ser humano por el mero hecho de ser persona”, y en ese sentido tiene también el carácter de un “tratamiento abyecto”.** Si se hace esto, entonces se reduciría el Art. 79, párrafo 3 de la ley Fundamental a la prohibición de reintroducir, por ejemplo, las torturas, la picota y los métodos del Tercer reich. una restricción tal, sin embargo, no corresponde a la concepción y al espíritu de la ley Fundamental. Todo poder estatal tiene que considerar y proteger al ser humano en sus valores propios y su autonomía. no puede ser tratado de manera “impersonal”, como un objeto, aun cuando esto ocurra sin desconocer los valores personales, sino con “buenas intenciones”. ( SCHWABE, 2009, p. 54)

Em um caso recente, ocorrido no âmbito da União Europeia, mesmo contra a previsão expressa do Princípio da Dignidade Humana no artigo 1º da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia promulgada no ano 2000 em Nice, a Corte Europeia de Direitos Humanos teve que intervir na decisão da Inglaterra sobre a aplicação da pena perpétua.

Isto ocorreu no caso “*Vinther and Others versus Reino Unido*”, iniciado em 2009. A Corte Europeia de Direitos Humanos teve que apreciar a possibilidade constitucional da Inglaterra, no instituto da “Prisão Perpétua”, ante o conflito desta com o art. 3º, da Convenção Europeia de Direitos Humanos que prevê a proibição de penas desumanas: “Artigo 3.º (Proibição da tortura). Ninguém pode ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes”. Ocorre que, tanto a Inglaterra como a Holanda aplicam a pena de prisão perpétua sem previsão de revisão da mesma, ou seja, o réu é sentenciado sem a menor sombra de esperança se, um dia, haverá um reexame de sua situação.

Apesar da manifesta violação à vedação à penas desumanas, por quatro a três, decisão apertadíssima, a Corte firmou pela não existência de violação do art. 3º, da Convenção Europeia de Direitos Humanos. Sinalizo uma das fundamentações para asseverar como o conflito normativo aqui não está no plano textual, mas em critérios hermenêuticos de construção argumentativa principiológica:

**The court underlined that prisons also had a duty to strive towards the re-socialisation of prisoners, to preserve their ability to cope with life and to counteract the negative effects of incarceration and the destructive changes in personality that accompanied imprisonment. It recognised, however, that, for a criminal who remained a threat to society, the goal of rehabilitation might never be fulfilled; in that case, it was the particular personal circumstances of the criminal which**

**might rule out successful rehabilitation rather than the sentence of life imprisonment itself.** The court also found that, subject to these conclusions, life imprisonment for murder was not a senseless or disproportionate punishment. (CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso: VINTER AND OTHERS v. THE UNITED KINGDOM.** 09 de Julho de 2013. *Online*, p. 18). Grifo nosso.

A revisão da pena perpétua é instituto aplicado em quase toda Europa, não sendo inteligível que apenas na Inglaterra e na Holanda permanecesse este posicionamento. Ocorre que, em 09 de Julho de 2013, tendo as partes recorrido da decisão acima, a Câmara da Corte Europeia de Direitos Humanos definiu que a pena de prisão perpétua não feria o art. 3º Convenção Americana de Direitos Humanos, mas, contrariando os intentos nacionalista da Inglaterra, determinou que fosse aplicado o instituto da revisão da pena perpétua após o lapso temporal de 25 anos.

O fundamento maior desta decisão foi o princípio da Dignidade da Pessoa Humana e o art. 10 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, assimilado pelo Brasil por meio do Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992 que, além de prever este Princípio, ainda determina que as penas devem ter finalidade socializante:

1. Toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à **dignidade inerente à pessoa humana**.
2. a) as pessoas processadas deverão ser separadas, salvo em circunstância excepcionais, das pessoas condenadas e receber tratamento distinto, condizente com sua condição de pessoa não-condenada.  
b) as pessoas processadas, jovens, deverão ser separadas das adultas e julgadas o mais rápido possível.
3. **O regime penitenciário num tratamento cujo objetivo principal seja a reforma e a reabilitação moral dos prisioneiros.** Os delinquentes juvenis deverão ser separados dos adultos e receber tratamento condizente com sua idade e condição jurídica. Grifo nosso.

Este acordão demonstra como é conflituosa a efetividade da aplicação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. No cenário internacional começou a ser cunhado por meio do Princípio da Primazia da Norma Mais Favorável à Vítima, após, este ganhou teor de Princípio sob outro título: “*Pro Homine*”.

A definição e uso do Princípio *Pro Homine*<sup>5</sup>, como princípio do Direito Internacional Público, tem origem no Princípio da Dignidade da Pessoa Humana:

---

<sup>5</sup> Antes de definir o conceito e alcance deste Princípio, vale trazer a acepção clássica que já houve sobre o termo “*Dies interpellat pro homine*” para asseverar que não possui qualquer relação com o que aqui vai está sendo defendido. O “*Dies interpellat pro homine*” (o dia interpela pelo homem), remete à um instituto do Direito das Obrigações, de origem romanística. Significando a não necessidade de interpelação do devedor com a chegada do prazo para cumprimento da obrigação acordada. Ou seja, ao chegar o dia acordado para o pagamento, o devedor já está em mora.

[...] os princípios hermenêuticos que regem conflitos entre direitos e princípios originalmente reconhecidos pelo Constituinte, exigindo-se uma exegese sistemática e pautada, sempre privilegiando, como destacado alhures, **uma solução mais favorável à garantia da dignidade de pessoa** [...].<sup>6</sup> Grifo nosso.

Esta percepção de que a decisão deve ser orientada de forma a beneficiar à vítima foi pioneiramente defendida aqui na doutrina brasileira por Antonio Augusto Cançado Trindade, que o nomeou como “Princípio da Norma mais Favorável às Vítimas”, segundo este autor, a aplicação deste solucionaria o dilema inócuo entre Monistas e Dualistas, pois não se estaria estabelecendo nenhuma relação hierárquica entre o Direito nacional e o internacional:

No presente domínio de proteção, não mais há pretensão de primazia do direito internacional ou do direito interno, como ocorria na polêmica clássica e superada entre monistas e dualistas. No presente contexto, a primazia é da norma mais favorável às vítimas, que melhor as proteja, seja ela norma de direito internacional ou de direito interno. (TRINDADE, 1997, p. 542).

Há uma falsa impressão de que apenas o Direito Constitucional mudou e que o Direito Internacional estaria isento de mudanças – ledô engano. Há “memórias” de um Direito Internacional que se vale dos Direitos humanos para fazer-se primeiro, mas, na maioria dos casos, os Tratados Internacionais de Direitos Humanos já possuem em seus textos a previsão expressa de que a norma mais favorável ao humano deve ser aplicada – independentemente de sua fonte ser internacional ou não:

No plano global, o pacto de Direitos Cíveis e Políticos proíbe expressamente qualquer restrição ou derrogação aos direitos humanos reconhecidos ou vigentes em qualquer Estado Parte, em virtude de outras convenções, ou de leis, regulamentos ou costumes, “sob pretexto de que o presente Pacto não os reconheça ou os reconheça em menor grau” artigo 5. 2. Tanto a Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados (artigo 5) quanto a Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas (artigo 5), preveem igualmente que nenhuma de suas disposições prejudicará “qualquer disposição que seja mais propícia à obtenção da igualdade entre homens e mulheres e que esteja contida: a) na legislação de um Estado Parte; ou b) em qualquer outra convenção, tratado ou acordo internacional vigente nesse Estado”(artigo 23). Na mesma linha de pensamento, a Convenção sobre os Direitos da Criança também adverte que nada do estipulado nela afetará “disposições que sejam mais convenientes para a realização dos direitos da criança e que podem constar: a) das leis de um Estado Parte; b) das normas de direito internacional vigentes para esse Estado”. (artigo 41).

---

<sup>6</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos Fundamentais e Tratados Internacionais em Matéria de Direitos Humanos**: revisitando a discussão em torno dos parágrafos 2º e 3º do art. 5º da Constituição Federal de 1988. NEVES, Marcelo (coord.). – Transconstitucionalismo do Direito: Novas perspectivas dos conflitos entre ordens jurídicas. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

No plano regional, a mesma ressalva se encontra na convenção Americana sobre Direitos Humanos, que proíbe a interpretação de qualquer de suas disposições no sentido de limitar o gozo e exercício de quaisquer direitos que “possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja Parte um dos referidos Estados” (artigo 29 . b.); proíbe, ademais, a interpretação de qualquer de suas disposições no sentido de excluir ou limitar “o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais na mesma natureza” (artigo 29 d.). Da mesma forma, o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador) determina que “não se poderá restringir ou limitar qualquer dos direitos reconhecidos ou vigentes em um Estado em virtude de sua legislação interna ou de convenções internacionais, sob o pretexto de que este Protocolo não os reconhece ou os reconhece em menor grau”. (artigo 4). (TRINDADE, 1997, p. 543, 544)

Esta irradiação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana sobre o Direito Internacional, como se pode perceber, já é pacífica nos Tratados Internacionais de Direitos Humanos. A norma mais favorável é aplicada, seja ela originada nos Tratados Internacionais ou nas leis do ordenamento jurídico nacional invocadas.

Sendo de uso pacífico no Direito Internacional, ainda passa por um processo difícil de aplicação nas jurisprudências pátrias, ora pela dificuldade dos casos difíceis (*hard cases*), ora por um atraso na leitura dos novos pressupostos do constitucionalismo e Hermenêutica, no chamado “Neoconstitucionalismo”.

Ante o conflito entre Tratado Internacional de Direitos Humanos e a norma constitucional há de ser utilizado o Princípio do *Pro Homine*, decorrência direta do princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, previsto como já apresentado no art. 1º, III, CRFB/88. Para auxílio da atividade de Ponderação nas fases do Princípio da Proporcionalidade. O aqui se propõe é: a inclusão do Princípio *Pro Homine* nas etapas de ponderação de Princípios.

Esta proposta não levaria ao reconhecimento do que Robert Alexy denomina “Peso Abstrato de um Princípio”; ou seja, um peso que teria preponderância normativa independente do teor fático apresentado: “O peso abstrato de um princípio *Pi* é o peso que cabe a *Pi* relativamente a outros princípios, independente das circunstâncias de alguns casos.” (ALEXY, 2011, p. 139).

Não firmamos aqui um Princípio Absoluto. Isto obstaria a ideia de sopesamento legítimo de princípios, já que haveria um princípio que deveria ser aplicado *a priori*. É uma Ponderação Legítima, que foge daquela utilizada como



simbolismo do arbítrio abusivo judicial<sup>7</sup>, requer que seja realmente posta em análise a aplicação possível dos Princípios balanceados antes as peculiaridades do caso em exame.

Esta Ponderação Legítima faz anunciar o oposto da “sangria hermenêutica” que apenas tenta justificar decisões arbitrárias. Ela é contra o uso absolutamente simbólico da Ponderação. Por este motivo, não está “coagulada” uma resposta que dê azo à mil resultados diferentes, como ocorre na Ponderação Simbólica - solipsista. Tanto é que, como já afirmado, é regra que, além de possuir expressa previsão em Tratados internacionais, já é iniciada em nossa Constituição Nacional, quando o art. 5º, XXXI, CRFB/88, determina expressamente a aplicação da normas mais benéfica ao *de cuius*.

O que se faz ao definir a resposta do conflito entre Tratados Internacionais de Direitos humanos e a Constituição Nacional é pontuar que o critério da hierarquia encontra-se em ruína. Estando em rede, os ordenamentos, as normas de Direitos humanos e de direitos fundamentais, exigiriam uma ponderação recolhida a um espaço que melhor protegesse o ser humano: uma ponderação de normas – independente da análise hierárquica das normas e de suas fontes. Abandonando a ideia estática de ordenamento jurídico.

Explico: quando aqui se defende a utilização do Princípio *Pro Homine* não se está a afirmar, antes de qualquer análise fática, que o mesmo possua um peso inquestionável. Esta afirmação abandonaria a ideia de Sopesamento. O que aqui se defende é que, no âmbito de ponderação que envolva normas de Direitos humanos, seja dada prevalência para norma que melhor beneficie o ser humano, independente de ser a sua fonte nacional ou internacional.

Ou seja, dentro dos subprincípios da proporcionalidade: Adequação, Necessidade e proporcionalidade *Stricto Sensu*, verificar se é possível encontrar em fontes internacionais ou nacionais uma norma que melhor assegure o Princípio *Pro Homine*. Agora, cabe ao hermenauta atento ao avanço do Princípio *Pro Homine* no constitucionalismo e no Direito internacional contemporâneos, aglutinar uma nova etapa ao Princípio da Proporcionalidade: a avaliação das normas mais favoráveis ao

---

<sup>7</sup> Para aprofundar o tema deste tipo de Ponderação meramente simbólico-abusiva: “Desse modo, expressões como ‘ponderação de valores’, ‘mandatos de otimização’, ‘proporcionalidade’, ‘razoabilidade’, ‘decido conforme minha consciência’, no momento em que são utilizadas ou pronunciadas, têm um forte poder de violência simbólica (Bourdieu) que produz o ‘sentido próprio’ e o ‘próprio sentido’”. (STRECK, 2012. p. 55).

ser humano. Este seria o passo mais certo nos tempos de travessia que a Pós-modernidade vem desafiando – utilizar o Direito para “restaurar a saúde ética da humanidade”:

A realização da plenitude do Direito tem sua plataforma de manobra exatamente neste universo: o da pessoa humana, isto é, o Outro. [...] Uma das tarefas urgentes do Direito é a de restaurar a saúde ética da humanidade. Tornar efetivo o respeito à pessoa humana em virtude da descoberta de sua importância para quaisquer planos políticos. (ALMEIDA-DINIZ, 1995, p. 77 – 79).

E esta realização está para além de uma teoria tradicional da chamada Velha Hermenêutica e do constitucionalismo clássico – seria a restauração não apenas do viés gramatical dos termos jurídicos, mas de seus sentidos. Uma veia humanística no Direito, com a revalorização da normatividade do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana em nosso constitucionalismo – uma ponderação não solvida por normas absolutas, ou ordenamentos suficientemente escalonados hierarquicamente.

#### **4. Considerações Finais**

Estando, em matéria de Direitos humanos, interconectados, os ordenamentos nacionais e internacional, a decisão que estabeleça a supremacia de qualquer um dos tais previamente, sem uma análise de conteúdo, perecerá por falta de legitimidade. Explico: constitucionalismo ou internacionalismo - normas advindas destas fontes – claudicam de hermetismo ante a positivação dos Direitos humanos e fundamentais.

A pergunta certa seria: Qual a decisão adequada quando regras e princípios de Direitos humanos, positivados em documentos internacionais, e Direitos fundamentais, positivados em cartas nacionais, estiverem colidindo?!

Neste sentido, no primeiro capítulo foram apresentadas as formas de desenhar os traços “memoriais” que perseguem o constitucionalismo e impedem, por vezes, as necessárias rupturas epistemológicas tão essenciais para o progresso científico.

Já no segundo capítulo se percebeu a influência dos signos da teoria do ordenamento jurídico e da ciência do Direito revisitadas pela nova gramática da Constituição e do Direito, acentuando que os signos clássicos precisam de um novo posicionamento hermenêutico.

No terceiro capítulo foi apresentada a proposta de uma nova hermenêutica dos Direitos humanos, percebendo a importância imprescindível da consubstancialidade do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana em nosso ordenamento pátrio – como critério de abertura e fechamento do discurso, ante a interação do Princípio *Pro Homine* nas fases do Princípio da Proporcionalidade. Desta forma, abandonando o trágico discurso dualista: monistas *versus* dualistas, que pecava pelo mesmo erro de enfoque: a resolução mediante a escolha prévia da hierarquia da fonte formal do Direito.

Oferecer o Princípio *Pro Homine* é estabelecer que a resposta adequada de qual norma deve ser aplicada no confronto entre Constituição Nacional e os Tratados Internacionais de Direitos Humanos, entendendo o constitucionalismo e o internacionalismo esferas que estão imbrincadas – em rede e não mais ordenadas estaticamente, rivalizando soberanias.

Sendo possível solver esta proposta a partir da nova gramática da Constituição e do Direito, da concepção de ordenamento jurídico dinâmico, do entendimento de que as normas jurídicas estão em travessia – quase sempre iniciadas no texto legal, mas nunca exauridas. Estes são os estopins para uma revolução na resposta à esta clássica discussão entre o constitucionalismo pátrio e as normas de Direitos humanos.

## REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. Tradução: Alfredo Bosi. São Paulo: Martins Fontes, 1998. Título original: *Dizionario di Filosofia*. 1014p.

ALEXY, Robert. **Constitucionalismo Discursivo**. Tradução: Luís Afonso Heck. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

ALVES, Rubem. **Variações Sobre o Prazer**: Santo Agostinho, Nietzsche, Marx e Babette. São Paulo: Planeta do Brasil, 2011.

BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação**.: Versão provisória para debate público. Disponível em:< [http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade\\_texto-base\\_11dez2010.pdf](http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Dignidade_texto-base_11dez2010.pdf)>. Acesso em 12 de fev de 2015.

BELLO FILHO, Ney de Barros. **Sistema Constitucional Aberto**: Teoria do Conhecimento e da Interpretação do Espaço Constitucional. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 25 ed. São Paulo: Malheiros, 2010

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 05 de outubro de 1988**. Disponível em: < <http://www.senado.gov.br/sf/legislacao/const/>>. Acesso em: 08 de Mar de 2015.

CADEMARTORI, Luiz Henrique Urquhart; DUARTE, Francisco Carlos. **Hermenêutica e Argumentação Neoconstitucional**. São Paulo: Atlas, 2009.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

**Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais**. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhregionais/conv-tratados-04-11-950-ets-5.html>>. Acesso em 25 de Dez de 2014.

CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso: VINTER AND OTHERS v. THE UNITED KINGDOM**. Disponível em: < <http://s.conjur.com.br/dl/corte-europeia-prisao-perpetua1.pdf>>. Acesso em 12 de Jan de 2015.

DIMOULIS, Dimitri. **Manual de introdução ao estudo do direito**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

FRANKENBERG, Günther. **A gramática da Constituição e do Direito**. Tradução: Elisete Antoniuk. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. Título original: *Autorität und Integration. Zur Grammatik von Recht und Verfassung*. 435p.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método**: Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução: Flávio Paulo Meurer. 3. ed. Vozes: Petrópoli, 1999.

HART, Hebert L. A. **O Conceito do Direito**. Tradução: A. Ribeiro Mendes. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1986. Título original: *The Concept of Law*. 306p.

Ingeborg. **Judiciário como Superego da Sociedade: O Papel da Atividade Jurisprudencial na “Sociedade Orfã”**. Tradução: Martonio Lima; Paulo Albuquerque. In.: Werner Faulstich e Gunter Grimm (orgs.): Frankfurt am Main: Suhkamp, 1989, 1. ed. Título original: *Justiz als gesellschaftliches Über-Ich — Zur Funktion von Rechtsprechung in der verfallenen Gesellschaft*. p. 121-149.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução: João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1999. Título original: *Reine Rechtslehre*. 271p.

**Lei Fundamental da República Federal da Alemanha**. Disponível em: < [http://www.brasil.diplo.de/contentblob/3160404/Daten/1330556/Gundgesetz\\_pt.pdf](http://www.brasil.diplo.de/contentblob/3160404/Daten/1330556/Gundgesetz_pt.pdf). p. 18>. Acesso em 13 de Fev de 2015.

LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. **A Guarda da Constituição em Hans Kelsen**. Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/031007.pdf>>. Acesso em 07 de jul de 2012.

LUÑO, Antonio Enrique Perez. **Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución**. 10. ed. Madri: Tecnos, 2010.

MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Hermenêutica e Unidade Axiológica da Constituição**. 3. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. **A Ciência do Direito: conceito, objeto, método**. Forense: 2008. p. 57.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Tratados Internacionais de Direitos Humanos e Direito Interno**. São Paulo: Saraiva, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

MÜLLER, Friedrich. **Métodos de Trabalho do Direito Constitucional**. Tradução: Peter Naumann. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2004. Título original: *Die Juristische Methode im Staatsrecht Über Grenzen von Verfassungs – und Gesetzesbindung*. 121p.

MÜLLER, Friederich. Positivismo. Opinião Jurídica. Revista do Curso de Direito da Faculdade Christus. n. 10, ano VI, p. 224 – 231, 2008.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Tratados Internacionais de Direitos Humanos e Direito Interno**. São Paulo: Saraiva, 2010.

NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. Martins Fontes: São Paulo, 2008.

**Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos**. Disponível em: <[http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis\\_intern/pacto\\_dir\\_politicos.htm](http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/pacto_dir_politicos.htm)>. Acesso: em 24 de Dez de 2014.

POPPER, Karl Raimund. **A lógica da pesquisa científica**. Tradução: Leonidas Hegenberg e Octanny Silveira da Mota. São Paulo, Cultrix, Ed. da Universidade de São Paulo, 1975.

RAMOS, André de Carvalho. **Princípio da consubstancialidade Parcial dos Direitos Fundamentais na Dignidade da Pessoa Humana**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. . v. XLVII. N. 1, 2. Jun. 2008.

REIS, Isaac. **Interpretação na Teoria Pura do Direito**. Revista Lusíada: revista de ciência e cultura. Nº 1 e 2. Coimbra editor. 2001.

SANDEL, Michael J. **Justiça**: O que é a Fazer a Coisa Certa? Tradução: Heloisa Matias; Maria Alice Máximo. 6. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012. Título original: *Justice*. 349p.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. 5a edição. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2007.

SCHWABE, Jürgen. **Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán**: Extractos de las sentencias más relevantes compiladas por Jürgen Schwabe. Tradução: Marcela Anzola; Gil Emilio; Maus Ratz. México: Fundación Konrad Adenauer, 2009. 669p.

SILVA, Felipe Stribe da. **Revalorização do Fato no Ambiente Processual Civil Brasileiro**: Como a Hermenêutica filosófica e o Processo Civil se Relacionam mesmo na Sociedade Informacional. (Sociedade em Rede). REDESG / Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global. v. 1, n. 2, Jul/Dez. p. 236 – 256. 2012.

SOBOTKA, Emil Albert. **Dignidade da Pessoa Humana e o Décimo Segundo Camelo**: sobre os limites da fundamentação de Direitos. Fonte: Veritas de Souza, Ricardo: 2008. v. 53. 120p.

STRECK, Lênio Luiz. **Verdade e Consenso**: Constiuição, Hermenêutica e Teorias Discursivas. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) Crise**: Uma Exploração Hermenêutica da Construção do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

STRECK, Lenio Luiz. **As Recepções Teóricas Inadequadas em Terra Brasilis**. Revista Direitos Fundamentais e Democracia. v. 10. n. 10. Jul/Dez 2011.

STRECK, Lênio Luiz; Müller, Fabiano; Köche, Rafael. **Panprincipiologismo**: O papel dos princípios em tempos de Constitucionalismo Contemporâneo. Disponível em: <  
<http://ebooks.pucrs.br/edipucrs/anais/SIC/XII/XII/7/6/3/2/9.pdf>>. Acesso em 15 de Mar de 2015.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. BRASIL. *Recurso Extraordinário. N. 18.331/SP*. Min. Relator: Orosimbo Nonato. Disponível em: <  
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=119904>>.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. BRASIL. *Recurso Extradordinário. N. 72.685/PA* Relator: Min. Antonio Neder. 11 de Junho de 1973. Segunda Turma. Disponível em:<  
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=168433>>.  
Acesso em 20 de Nov de 2014.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. Vol. I. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **A Gramática dos Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://boletimcientifico.esmpu.gov.br/boletins/boletim-cientifico-n.-4-2013-julho-setembro-de-2002/a-gramatica-dos-direitos-humanos.>>.

WARAT, Luís Alberto. **Saber Crítico e Senso Comum Teórico dos Juristas**. Disponível em: <[http://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/17121/15692.](http://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/17121/15692)>. Acesso em 13 de mar de 2012.