

HENRIQUE LIMA

CONSTITUCIONALISMO PRINCIPIALISTA

- **CONEXÃO ENTRE DIREITO E MORAL**
- **DISTINÇÃO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS**
- **PONDERAÇÃO E PROPORCIONALIDADE**



Ás Editorial

Copyright © Henrique Lima
www.henriquelima.com.br

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte deste livro pode ser reproduzida, transmitida ou arquivada, em qualquer forma ou por qualquer meio, seja eletrônico ou mecânico, incluindo fotocópia e gravação de backup, sem permissão escrita do proprietário dos direitos.

Editor executivo: *Maurelio Barbosa*

Preparação de texto: *Silvana Cobucci*

Revisão: *Rosalina Siqueira*

Capa, projeto gráfico, diagramação e produção gráfica: *Ás Editorial*

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Tuxped Serviços Editoriais (São Paulo-SP)

Bibliotecário Pedro Anizio Gomes CRB-8/8846

L732c Lima, Henrique.

Constitucionalismo Princialista: conexão entre direito e moral -
distinção entre regras e princípios - ponderação e proporcionalidade
/ Henrique Lima. - 1. ed. - Curitiba, PR : Ás Editorial, 2020.

80 p.; 14x21 cm.

Inclui bibliografia.

ISBN 978-65-86369-10-6

1. Constitucionalismo. 2. Direito. 3. Moral. 4. Neoconstitucionalismo.

I. Título. II. Assunto. III. Lima, Henrique.

CDD 341.2

CDU 342

Índice para catálogo sistemático

1. Direito Constitucional: Constituição do Brasil.

2. Direito Constitucional: Constituição Federal (Brasil).



SUMÁRIO

INTRODUÇÃO..... 7

1 DO POSITIVISMO AO
CONSTITUCIONALISMO
PRINCIPALISTA 11

1.1 CONSIDERAÇÕES GERAIS 11

1.2 SOBRE O TERMO
NEOCONSTITUCIONALISMO..... 16

1.3 SOBRE O CONSTITUCIONALISMO
GARANTISTA E O CONSTITUCIONALISMO
PRINCIPALISTA..... 21

2 ASPECTOS DISTINTIVOS DO CONSTITUCIONALISMO PRINCIPALISTA..... 27

2.1 DA CONEXÃO ENTRE DIREITO E MORAL 28

2.2 DISTINÇÃO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS 33

2.2.1 DA RELATIVIZAÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS..... 41

2.2.2 ESPÉCIES DE PRINCÍPIOS..... 42

2.3 PONDERAÇÃO..... 45

2.3.1 ASPECTOS GERAIS..... 45

2.3.2 SOBRE A NOMENCLATURA..... 46

2.3.3 ESTRUTURA DA PONDERAÇÃO 48

2.4 REGRA DA PROPORCIONALIDADE..... 52

2.4.1 ADEQUAÇÃO..... 55

2.4.2 NECESSIDADE..... 57

2.4.3 PROPORCIONALIDADE EM SENTIDO ESTRITO..... 59

2.5 CRÍTICAS À TÉCNICA DA PONDERAÇÃO E À REGRA DA PROPORCIONALIDADE..... 60

CONCLUSÃO..... 69

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS..... 73

INTRODUÇÃO

Os direitos fundamentais têm lugar de destaque no ordenamento jurídico brasileiro, no qual sua relevância pode ser avaliada de diversas maneiras. A Constituição Federal Brasileira de 1988, por exemplo, destina exclusivamente aos “direitos e garantia fundamentais” um título inteiro, composto de 13 artigos, 30 parágrafos, 160 incisos e 38 alíneas. Está previsto também que os direitos fundamentais podem estar em qualquer lugar do texto

constitucional ou mesmo de tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil (CF/88, art. 5º, § 3º). Além disso, diversos comandos normativos podem ser extraídos de cada dispositivo constitucional.

Em virtude dessa profusão de preceitos fundamentais, em quase todas as relações jurídicas travadas, não apenas com o poder público, mas também entre os particulares, incidem direitos fundamentais.

Esse prestígio é comprovado também pelo grande interesse das pessoas em acompanhar as decisões do Supremo Tribunal Federal, que ocupam espaço considerável na mídia. Outro fato é a intensa participação da sociedade civil nas audiências públicas convocadas pelo Supremo, com exposições e debates que duram dias.

Todas essas discussões que envolvem a aplicação de direitos fundamentais têm como “pano de fundo” debates relativos à filosofia do direito, pois a adesão teórica, expressa ou tácita, a uma ou outra forma de pensar no ordenamento jurídico implica em consequências.

Por esses motivos, este livro aborda alguns temas com os quais o profissional do direito se depara ao lidar não apenas com direitos fundamentais, mas com qualquer norma do ordenamento jurídico.

O primeiro capítulo traz algumas considerações sobre as mudanças produzidas pelo neoconstitucionalismo na maneira de interpretar e de aplicar o direito, especialmente

as normas constitucionais. Depois de fazer uma breve análise do próprio termo neoconstitucionalismo, volta-se para algumas características do constitucionalismo garantista e do constitucionalismo principialista.

O segundo capítulo destina-se ao estudo de três traços importantes e problemáticos do constitucionalismo principialista: a conexão entre direito e moral; a distinção entre regras e princípios; e a técnica da ponderação. Ao tratar da técnica da ponderação, também se discorre sobre a regra da proporcionalidade e sobre algumas críticas feitas a essas duas formas de aplicar as normas com caráter de princípios.

