



RESUMO

O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: (DES)VELANDO A DISCRICIONARIEDADE JUDICIAL

AUTOR PRINCIPAL:

Janaina Hennig Bridi

E-MAIL:

janabridi@hotmail.com

TRABALHO VINCULADO À BOLSA DE IC::

Não

CO-AUTORES:

Não há co-autores.

ORIENTADOR:

Fausto Santos de Moraes

ÁREA:

Ciências Humanas, Sociais Aplicadas, Letras e Artes

ÁREA DO CONHECIMENTO DO CNPQ:

6.01.02.05-5 Direito Constitucional

UNIVERSIDADE:

Faculdade Meridional (IMED)

INTRODUÇÃO:

A hermenêutica jurídica brasileira vem buscando alternativas para lidar com os desafios impostos pelo constitucionalismo contemporâneo, através do qual as normas de Direito Fundamental reclamam o máximo de eficácia possível, assim, acabam por ter sua concretização garantida por instrumentos próprios disponíveis à jurisdição constitucional. Todavia, diante dessa revolução concretizadora, falta ao direito brasileiro uma teorização mais sólida quanto ao papel das fontes, das normas e da interpretação. Pretendendo suprir esta lacuna, a hermenêutica jurídica, de forma geral e a brasileira, acabou por assumir a proporcionalidade como critério condutor do pensamento jurídico, adotando como seu guru teórico Robert Alexy. Tem o Supremo Tribunal Federal, utilizado esta teoria para decidir o controle de constitucionalidade como a legalidade e correção de atos administrativos, normativos e decisões judiciais, indicando balancear os conflitos de direitos contrapostos nos casos concretos analisados.

METODOLOGIA:

A investigação será fenomenológica, qualitativa, com os propósitos de diagnosticar o problema e propor a tese do ζ enraizamento ontológico do princípio da proporcionalidade como proposta hermenêutica à discricionariedade judicial ζ , procedendo com o levantamento jurisprudencial e a análise bibliográfica. Todavia, ela envolve a parte preliminar quantitativa, efetuado pelo levantamento das decisões que nos últimos dez anos fizeram referência ao princípio da proporcionalidade. Para isso, utilizou-se da ferramenta de pesquisa de jurisprudência do site do STF. A expressão investigada foi ζ princípio da proporcionalidade ζ , e no lapso temporal investigado de 07/07/2002 até 07/07/2012, obteve-se 189 decisões. Serão treinados os pesquisadores sobre o princípio da proporcionalidade como desenvolvimento teórico de Robert Alexy, com a pretensão de que sejam identificados os sentidos do princípio da proporcionalidade na jurisprudência levantada e se ela corresponde à proposta do autor.

RESULTADOS E DISCUSSÕES:

Até agora, discutiu-se que ponto decisivo na distinção entre regras e princípios proposto por Robert Alexy é que esta é uma distinção qualitativa e não uma distinção de grau, pois princípios são mandamentos de otimização enquanto regras são normas que sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas. (ALEXY, 2012 p. 90 e 91).

De acordo com o estudo de Dworkin, na hipótese de conflito entre regras uma delas deverá ser considerada inválida ou possuir uma cláusula de exceção que elimine o mesmo. Quando ocorre um conflito entre princípios, o princípio considerado como tendo o peso relativo maior se sobrepõe ao outro, sem que este perca sua validade. (AVILA, 2005 p.28).

Assim, pode-se concluir que entre princípios faz-se o sopesamento e no conflito entre regras, o critério de solução de antinomias.

A máxima da proporcionalidade frequentemente é denominada „princípio da proporcionalidade“. São elementos da máxima da proporcionalidade a exigência da adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito, os quais dão-lhe a densidade indispensável para alcançar a funcionalidade pretendida pelos operadores do direito. (ALEXY, 2012 p.116).

Assim podemos concluir que a lei de sopesamento é aquela que coordena a relação entre princípios no caso de utilização da proporcionalidade em sentido estrito. Esta lei de sopesamento vai orientar a realização da lei de colisão que organiza racionalmente a relação entre os princípios: (P1 P P2) C.

Pode-se afirmar que o resultado de todo sopesamento é a formulação de uma norma de direito fundamental atribuída, que possui estrutura de uma regra e à qual o caso pode ser subsumido. Assim, aplica-se a norma de direito fundamental atribuída como uma regra positiva, pois através dela é possível uma fundamentação racional referida aos direitos fundamentais. (ALEXY, 2012 p. 102).

CONCLUSÃO:

Como o estudo está apenas na segunda etapa, não é possível indicar alguma conclusão que não preliminar. Nas decisões analisadas o princípio da proporcionalidade surge como critério de correção da interpretação jurídica. Todavia, acaba não seguindo a construção teórica feita por Alexy, o que é indicativo do problema da justificação racional delas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

ÁVILA, Humberto. Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 4. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

MORAIS, Fausto Santos de. A proporcionalidade como princípio epocal do Direito: o (des)velamento da discricionariedade judicial a partir da perspectiva da Nova Crítica do Direito. 2010. 218f. Dissertação (Mestrado em Direito Público) ¿ UNISINOS, São Leopoldo, RS, 2010.

Assinatura do aluno

Assinatura do orientador