

SALÃO DE
INICIAÇÃO CIENTÍFICA
XXIX SIC
 **UFRGS**
PROPESQ



múltipla 
UNIVERSIDADE
inovadora  inspiradora

| | |
|-------------------|--|
| Evento | Salão UFRGS 2017: SIC - XXIX SALÃO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA DA UFRGS |
| Ano | 2017 |
| Local | Campus do Vale |
| Título | É possível justificar a ponderação? Argumentação jurídica e o princípio da proporcionalidade |
| Autor | ARTUR COMIRAN TONON |
| Orientador | PAULO BAPTISTA CARUSO MACDONALD |

É possível justificar a ponderação? Argumentação jurídica e o princípio da proporcionalidade.

Pesquisador: Artur Comiran Tonon (UFRGS)

Orientador: Professor Paulo Baptista Caruso MacDonald (UFRGS)

As cortes constitucionais estão presentes no quadro institucional das principais democracias da atualidade. Por desempenharem um papel central nessas democracias, é urgente uma elaboração teórica que dê sentido à prática das cortes ao redor do mundo, mas também que estabeleça critérios normativos para ela. Robert Alexy, em “Teoria dos Direitos Fundamentais”, elaborou uma teoria abrangente com esse propósito.

O princípio da proporcionalidade, tal como elaborado por Alexy, vem sendo empregado na fundamentação de decisões que tratam de conflitos entre direitos fundamentais pelas cortes de diversos países. No Brasil, ele encontra cada vez mais espaço, não apenas nas decisões do STF, como também em decisões de instâncias inferiores, como um método de solução de conflito entre princípios. No entanto, são poucas as discussões acerca das questões teóricas fundamentais de sua obra. Com base nisso, o presente estudo analisa a construção teórica de Alexy com ênfase na sua dimensão normativa. Questiona-se qual é a relação do princípio da proporcionalidade com a sua teoria geral da argumentação jurídica, para então examinar se o modelo da ponderação como um todo satisfaz os requisitos de legitimidade próprios a um Estado Democrático de Direito.

Neste estudo, será analisado apenas o terceiro princípio parcial do princípio da proporcionalidade, o da proporcionalidade em sentido restrito, que diz respeito às possibilidades jurídicas da otimização. Aqui há uma relação que pode ser descrita como “lei da ponderação”: quando mais alto é o grau de não cumprimento ou prejuízo de um princípio, tanto maior deve ser a importância do cumprimento do outro. Em trabalhos posteriores, Alexy pretendeu demonstrar a racionalidade da ponderação através da sua estrutura. Uma maneira de alcançar esse objetivo seria através de uma fórmula peso, que relaciona, além dos graus de não cumprimento e importância dos princípios, os seus pesos abstratos, que seriam o peso que lhes cabem independentemente das circunstâncias do caso. Alexy não pretende que a estrutura da ponderação forneça um padrão pelo qual os casos serão definitivamente decididos, pois é claro ao afirmar que “o modelo da ponderação como um todo amarra a lei da ponderação à teoria geral da argumentação jurídica racional”. Portanto, uma correta interpretação da relação entre a sua teoria da argumentação jurídica e a ponderação de princípios tornará possível responder às questões levantadas no estudo.

O método utilizado consiste na análise crítica dos textos originais e traduzidos do autor, bem como de seus comentadores e de filósofos políticos contemporâneos. A hipótese de pesquisa é a de que o modelo ponderação de Alexy, por ser estritamente procedimental, configura, no vocabulário de John Rawls, uma teoria intuicionista. Isto é, uma teoria dispõe de uma pluralidade de princípios em que há, no máximo, regras de prioridade triviais, que não oferecem ajuda substancial na formação de um julgamento, no caso de colisão desses princípios. Desse modo, ele não satisfaz as demandas de justificação próprias a um Estado Democrático de Direito.