

## Conclusão

Os princípios jurídicos – positivados ou não –, tal como hoje entendemos, encontram seus fundamentos nas teorias do filósofo americano *Ronald Dworkin*. Este foi o grande responsável pelo encontro entre o direito e a moral largamente discutido nos anais da história desta ciência; ou seja, entre os valores inerentes e inalienáveis do homem e o necessário rigor das normas. Nesse sentido, *Dworkin* propôs em sua filosofia esse encontro através daquilo que chamou de “princípios”. Indicou um novo paradigma cuja rota não passava pela estratégia de um certo reconhecimento retroativo de uma estrutura existencial que limitava o Direito a contornos quase que geometricamente definidos de forma previsível, mas sim para um modelo cuja solução que enxergava nos direitos individuais e na integridade da justiça uma prática social a ser exercitada e alcançada.<sup>296</sup>

Contudo, a Teoria do Direito necessitava de conferir maior efetividade para a interpretação e aplicação desse modelo proposto por *Dworkin*, onde regras e princípios se inter cruzam. Daí, surgiu a necessidade de se operacionalizar a importância dos princípios no ambiente dogmático, no sentido de se afastar, sobretudo no âmbito do Direito constitucional e em especial nos casos difíceis, a simplória aplicação normativo-reducionista e silogística dos textos legais. Em outras palavras, este novo paradigma prega um moderno procedimento interpretativo de produção das decisões judiciais, onde se leva em consideração dados dogmáticos como o próprio texto legislativo e dados reais, naturais e sociais presentes nos casos concretos. Como base desse raciocínio, tivemos toda a contribuição de *Ávila*, que inovou com sua teoria acerca da aplicação de princípios com diversos exemplos e considerações. Nesse sentido:

Os estudos de direito público, especialmente de direito constitucional, lograram avanços significativos no que se refere à interpretação e à aplicação das normas constitucionais. Hoje, mais do que ontem, importa construir o sentido e delimitar a função daquelas normas que, sobre prescreverem fins a serem atingidos, serve de fundamento para a aplicação do ordenamento constitucional – os princípios jurídicos. É até mesmo plausível afirmar que a doutrina constitucional vive, hoje,

---

<sup>296</sup> DWORKIN, *Ronald. Levando os Direitos a Sério*. Trad. Nelson Boeira. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007, pp. 64-65.

a euforia do que se convencionou de chamar de *Estado Principiológico*. Importa ressaltar, no entanto, que notáveis exceções confirmam a regra de que a euforia do novo terminou por acarretar alguns exageros e problemas teóricos que têm inibido a própria efetividade do ordenamento jurídico. Trata-se, em especial e paradoxalmente, da efetividade de elementos chamados de fundamentais – os princípios jurídicos.<sup>297</sup>

Ensinou ainda que a construção e a normatividade do Direito depende muito mais de nossas atividades do que propriamente dos textos legais, pois advoga que normas não são textos nem o conjunto deles, mas os sentidos construídos a partir da interpretação sistemática dos textos normativos. Daí se afirmar que os dispositivos se constituem nos objetos da interpretação; e as normas, no seu resultado. O importante, ainda segundo ele, é que não existe correspondência entre norma e dispositivo, no sentido em que sempre que houver um dispositivo haverá uma norma, ou sempre que houver uma norma deverá haver um dispositivo que lhe sirva de suporte.<sup>298</sup>

Ávila se concentrou numa “dimensão mais finalística” dos princípios, ou seja, sem desprezar toda a sua teorização que o sedimentou como indispensável no enriquecimento das decisões judiciais, afirmou que o ponto crucial a ser estudado no momento passa a ser a forma de aplicação e os critérios interpretativos que hão de ser cumpridos sob pena de se incorrer em equívocos. Nesse sentido, afirmou que os princípios são normas primeiramente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção”.<sup>299</sup>

Provou que a clássica distinção entre regras e princípios padece de equívocos, e que o exercício da interpretação pode levar a resultados diversos tanto na aplicação de uma quanto de outra espécie normativa. Assim, demonstra que não obstante o automaticismo conferido a aplicação das regras, pode ser quebrado, em certos casos, pela ponderação de interesses; como também os princípios, podem – em situações especiais – indicarem silogismo na sua aplicação.<sup>300</sup>

<sup>297</sup> ÁVILA, Humberto. Em suas *Considerações Introdutórias* da obra *Teoria dos Princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos*, 9ª ed., Malheiros, 2009.

<sup>298</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos*, 9ª ed., Malheiros, 2009, p.30.

<sup>299</sup> ÁVILA, Humberto. *Op.cit.*, 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 56.

<sup>300</sup> Ver tópico 4.3.

Como solução desta problemática, sugeriu aquilo que chamou de “metanormas” ou “postulados normativos aplicativos”, como sendo normas de segundo grau, advertindo para a necessidade de entendê-los como normas articuladoras de regras e princípios, cujo funcionamento difere dessas espécies normativas consideradas de primeiro grau. Segundo ele, Os postulados funcionam diferentemente dos princípios e das regras. A uma, porque não se situam no mesmo nível: “os princípios e as regras são normas objeto da aplicação; os postulados são normas que orientam a aplicação de outras. A duas, porque não possuem os mesmos destinatários: os princípios e as regras são primariamente dirigidos ao Poder Público e aos contribuintes; os postulados são frontalmente dirigidos ao interprete e aplicador do Direito. A três, porque não se relacionam da mesma forma com outras normas: os princípios e as regras, até porque se situam no mesmo nível do objeto, implicam-se reciprocamente, quer de modo preliminarmente complementar (princípios), quer de modo preliminarmente decisivo (regras); os postulados, justamente porque se situam num metanível, orientam a aplicação dos princípios e das regras sem conflituosidade necessária com outras normas.”<sup>301</sup> A maior contribuição para esse estudo, contudo, certamente foi a do “postulado da proporcionalidade”. Conclui *Ávila* que tal postulado se aplica apenas em situações em que há uma relação de causalidade entre dois elementos empiricamente discerníveis - um meio e um fim -, de tal sorte que se possa proceder a três exames fundamentais: o da “adequação”, ou seja, o questionamento de se o meio seria capaz de promover o fim? O da “necessidade”, questionando se dentre os meios disponíveis e igualmente adequados para promover determinado fim, não haveria outro meio menos gravoso ou restritivo dos direitos fundamentais afetados? E por último, o da própria “proporcionalidade em sentido estrito”, questionando, por fim, se as vantagens trazidas pela promoção do fim correspondem às desvantagens provocadas pela adoção do meio?<sup>302</sup>

Após a contribuição de *Ávila* na sistematização de regras e princípios, dentro de uma nova ótica racional-interpretativa, tivemos também a participação indispensável de *Canotilho*, no sentido de indicar quais os procedimentos

---

<sup>301</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos*, 9ª ed., Malheiros, 2009, p. 122.

<sup>302</sup> Ibid, pp. 161-162.

mínimos que devemos seguir para interpretar o Direito, limitando e ampliando o que for necessário para que possamos atender aos mandamentos diversos dos princípios que certa forma escolhemos. Dentre eles, destaca-se o princípio da “unidade da constituição”, que determina que a constituição deve ser interpretada de maneira sistemática, de modo a evitar contradições entre suas normas. Não sendo aconselhável, portanto, interpretar um dispositivo constitucional isoladamente, mas sim levando-se em consideração todas as demais normas que compõem o universo normativo e o sistema interno da constituição.<sup>303</sup>

De posse de tudo isso, o enfrentamento da Ação direta de Inconstitucionalidade 3.510 se revelou num verdadeiro exercício interpretativo entre regras e princípios, onde sua solução ressaltou sobremaneira a razoabilidade e a proporcionalidade do intérprete.

De um lado, a tese do peticionário, o Procurador da República Sr. *Cláudio Lemos Fonteles*, que pretendia a declaração de inconstitucionalidade do controvertido artigo 5º da Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005 (Lei de Biossegurança), sob o fundamento de que neste haveria violação ao princípio constitucional que garante o direito à vida e por via direta a dignidade da pessoa humana. De outro, a dos contestantes (Presidência da República e Congresso Nacional), que defendiam, em suma, que se deve aferir, *a priori*, o conceito jurídico de “vida”, com a finalidade de se determinar quais as espécies de vida que o Estado deseja proteção e inviolabilidade na sua Carta Política. Em outras palavras, enquanto a tese central da Procuradoria Geral da República era a garantia do Direito a inviolabilidade da vida humana, e para tal haveria a necessidade de se determinar o real começo da mesma para fins de proteção, a tese de defesa não se debate neste momento correto do início da vida, mas sim qual espécie de vida se busca proteção, uma vez que várias são as maneiras na nossa sociedade de se encontrar um significado preciso para o vernáculo “vida” dentro daquilo que se pretende tutelar. Não somente isso, fundamentam suas defesas num juízo de proporcionalidade, ou seja, não se deve obstar o avanço pelas pesquisas científicas e conseqüente melhoria na saúde da sociedade, em favor de um aglomerado de células vivas que estariam destinadas ao efetivo descarte em latas de lixo.

---

<sup>303</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 1999, p. 1149.

Ora, prevaleceu a razoabilidade e a proporcionalidade entre meios e fins. A filosofia de *Dworkin* nos ensinou que regras e princípios coexistem e devem ser admitidos na solução de conflitos confiados ao Poder Judiciário, sobretudo nas situações onde se apreciam casos de difícil solução. As lições de *Ávila* nos enriqueceram no sentido de que a interpretação jurídica se mostra como caminho indispensável para a construção de uma norma individual do caso concreto e, portanto, justa, efetiva e adequada àquela situação posta.

Assim, a normatividade dos princípios constitucionais, regra geral, não passa simploriamente pela subsunção de causa e efeito; ela desafia primeiramente um conhecimento sistemático do universo jurídico (e aqui se inclui também o Direito Internacional e Comparado), para, em seguida, adentrar num exercício hermenêutico e lógico de ponderação de valores, principalmente àqueles estritamente ligados ao caso concreto. A escolha de algum valor ou de alguma uma norma, ou a opção de afastá-los deste exercício, também faz parte desta atividade interpretativa devendo ser amplamente relatada pelo interprete sob pena de se entender omissos neste mister. Significa dizer que na causa da ADI 3.510, este julgamento entre os valores principiológicos “vida”, “dignidade”, “saúde”, “ciência”, dentre outros, não obstante todos reconhecidos, prevaleceu a vida da pessoa enquanto “ser humano vivente”, com a finalidade da saúde humana em última instância, e não a “vida em potencial”, abrigada e congelada num tubo de ensaio.