

**ABORDAGENS ACERCA DA APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS JURÍDICOS  
À LUZ DO NEOCONSTITUCIONALISMO**

Sérgio Lopes Loures\*

**RESUMO**

A elaboração do Direito e sua aplicação aos casos concretos podem variar na proporção em que seus operadores adotem metodologias e mecanismos de interpretação diversos. Aplicar e entender o Direito à luz dos Princípios que o norteiam enseja uma visão específica defendida por diversos autores contemporâneos, como Ronald Dworkin, Robert Alexy e Carlos Santiago Nino. Respeitadas as peculiaridades destes autores, a interpretação do Direito à luz dos Princípios, abre um vasto campo para a sua aplicação, mais sistemática e próxima do normativismo perseguido pelas sociedades democráticas.

**PALAVRAS-CHAVE:** DIREITO. APLICAÇÃO. INTERPRETAÇÃO.  
PRINCÍPIOS. NEOCONSTITUCIONALISMO

---

\* Especialista em Direito Público, Doutorando em Ciências Jurídicas e Sociais  
Universidad del Museo Social Argentino Buenos Aires - Argentina  
Assistente Técnico Legislativo – Advogado Câmara Municipal de Juiz de Fora  
Email: slloures@ig.com.br

## INTRODUÇÃO

O novo contexto interpretativo do direito passou a exigir dos seus operadores e estudiosos a adoção de uma nova matriz epistemológica que superasse o tradicionalismo da Escola Positivista e não adotasse o Jusnaturalismo como mero contraponto às teorias expostas por Hans Kelsen e seus seguidores.

Surge neste cenário o pós-positivismo, em certa medida como uma “terceira via” entre as concepções positivistas e jusnaturalistas, assegurando a devida importância à clareza, certeza e objetividade do direito, mas mantendo-o conectado a uma filosofia moral e a uma filosofia política. Por sua vez, como novo paradigma, o neoconstitucionalismo pode ser entendido, em parte, como resultado desse reencontro entre o cientificismo jurídico, defendido pelo Positivismo, e a filosofia do direito, inspirada no jusnaturalismo, permitindo a resolução dos casos concretos e a aplicação dos diversos instrumentos jurídicos de interpretação, como a norma e os princípios, abrigadas na Constituição (BARROSO, 2009).

A constituição não deve mais ser considerada apenas como a origem da interpretação do direito, mas o fim em que todos os esforços interpretativos devem convergir. Ao mesmo tempo, os princípios constitucionais ganham destaque na resolução dos casos concretos e, principalmente, nos casos considerados como de difícil resolução onde as normas jurídicas não são consideradas pelo aplicador do direito revestidas de conteúdo suficiente para esgotar a demanda.

As discussões em torno da interpretação e aplicação do direito, com foco na aplicação dos princípios, passaram a ser alvo de acaloradas teses por diversos autores contemporâneos. Destacamos neste trabalho três estudiosos que vislumbraram o estudo dos princípios como fundamental na análise dos novos rumos que a ciência jurídica passou a exigir, são eles Ronald Dworkin, Robert Alexy e Carlos Santiago Nino.

Aqui se pretende traçar, em linhas gerais, um perfil das ideias defendidas por estes três brilhantes autores acerca de um tema ainda a ser explorado, não apenas pela sua fecundidade, mas, sobretudo, para que o aprofundamento deste estudo contribua para a resolução dos conflitos inerentes às complexas sociedades do mundo contemporâneo e, sobretudo, para a interpretação do direito.

## **1 Ronald Dworkin e o ataque ao Positivismo**

Crítico feroz do positivismo e de sua forma de interpretar o Direito, Ronald Dworkin pode ser considerado um dos maiores estudiosos do assunto do século passado. Fez da autocrítica uma forma contundente de criticar autores, como o filósofo do século XIX, John Austin, e o Professor H. L. Hart, defensores da teoria, denominada pelo próprio Dworkin, como “positivismo jurídico” (DWORKIN, 2007).

Segundo Dworkin, o modelo que busca explicar a validade das normas, na concepção de Austin, é por demais simplório. Considerar as normas jurídicas, como quer este autor, um conjunto de regras apresentadas por um soberano aos seus destinatários que devem cumpri-las sob pena de sofrer alguma sanção, caso haja desobediência, não se aplicaria às sociedades dotadas de um padrão mais complexo de organização. Ao mesmo tempo, as possíveis deficiências deste exercício de imposição de regras, uma vez que o soberano não conseguiria abarcar todos os casos que se apresentam nas relações sociais, seriam supridas pelo poder discricionário do juiz quando da aplicação das normas de forma impositiva. (Dworkin, 2007)

Modelo talvez mais vigoroso seria o apresentado por Hart para explicar a validade das normas. Hart vê no positivismo uma estrutura mais complexa de normas do que Austin, distingue categorias de normas

primárias e secundárias. Primárias, aquelas que concedem direitos ou impõem obrigações aos membros da comunidade, secundárias as que estipulam como e por quem tais regras podem ser estabelecidas, declaradas legais, modificadas ou abolidas. (DWORKIN, 2007)

Ponto comum nas versões positivistas oferecidas por Hart e Austin: as regras jurídicas possuem limites imprecisos (possuem uma “textura aberta”, no dizer de Austin); nos casos problemáticos, segundo Austin, os juízes têm e exercitam seu poder discricionário para decidir estes casos por meio de nova legislação. (DWORKIN, 2007)

Como se percebe, os autores positivistas tem nas normas jurídicas em seu sentido mais estrito a explicação para a sua validade, ao mesmo tempo não aprovam o poder discricionário dos juízes na interpretação do direito no caso concreto.

A discricionariedade do juiz, na forma como se apresenta no modelo positivista, também será alvo de críticas do próprio Dworkin, mas o autor norte-americano não concebe uma visão do direito como se este se bastasse na criação das regras, impostas por um soberano ou fruto de categorias de normas que se convalidariam por normas superiores dentro da estrutura jurídica.

Dworkin (2007) trabalha com padrões jurídicos diversos das regras, como princípios e políticas. As regras, concebidas como padrão, as quais por excelência emanam do Poder Legislativo, coexistem com políticas, que podem ser definidas como outro tipo de padrão que estabelece um objetivo a ser alcançado, em geral uma melhoria em algum aspecto econômico, político ou social da comunidade; as regras também coexistem com os princípios, padrão a ser observado como exigência de justiça e equidade ou alguma outra dimensão da moralidade.

A despeito do entendimento equivocado de alguns comentaristas à obra de Dworkin (2007, p. 39) este traça uma diferença entre regras e princípios:

Os dois padrões apontam para decisões particulares acerca da obrigação jurídica em circunstâncias específicas, mas distinguem-se quanto à natureza da orientação que oferecem. As regras são aplicáveis à maneira do tudo-ou-nada. Dados os fatos que uma regra estipula, então ou a regra é válida, e neste caso a resposta que ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e neste caso em nada contribui para decisão.

Um princípio pode enunciar uma razão que conduz a uma certa direção, mas mesmo assim necessita de uma decisão particular. Podem haver outros princípios ou outras políticas que argumentem em outra direção, se assim for o princípio invocado primeiramente pode não prevalecer, mas não significa que não se trata de um princípio integrante do sistema jurídico, pois em outras circunstâncias este mesmo princípio poderá ser decisivo (DWORKIN, 2007) .

Essa distinção possui essência qualitativa, regras e princípios não se diferenciam somente quanto à graduação ou em uma simplória classificação meramente hierárquica.

As regras, como bem exposto pelo sistema positivista de análise, interpretação e aplicação do direito ontologicamente revestem-se de validade a qual é perdida quando contraposta a outra regra que melhor se aplica ao caso concreto. Ao contrário, os princípios trazem em sua natureza não somente o caráter de validade, mas também o peso da sua própria formação; os princípios fazem referência à justiça e à equidade enquanto as normas se aplicam ou não se aplicam. Os princípios dão razões para decidir em um sentido determinado, mas diferindo das normas, seus enunciados não determinam as condições de sua aplicação, o conteúdo material do princípio - seu peso específico - é o que determina quando deve ser aplicado em uma situação determinada.

Quanto ao poder discricionário e a conseqüente utilização dos princípios, que afetam os juízes nas resoluções dos casos concretos, Dworkin (2007, p. 60) pondera:

Porém, não é qualquer princípio que pode ser invocado para justificar a mudança; caso contrário nenhuma regra estaria a salvo. É preciso que existam alguns princípios com importância e outros sem importância e é preciso que existam alguns princípios mais importantes que outro. Esse critério não pode depender das preferências pessoais dos juízes, selecionadas em meio a um mar de padrões extrajurídicos respeitáveis, cada um deles podendo ser, em princípio, elegível. Se fosse assim, não poderíamos afirmar a obrigatoriedade de regra alguma.

Neste ponto cabe uma crítica ao afirmado por Dworkin, qual seja, a existência de princípios sem "importância". Não há como admitir, na visão neoconstitucionalista, a existência de um princípio desprovido de alguma importância. O que se pode aceitar é a idéia de alguns princípios mais ou menos importantes na aplicação a um determinado caso concreto. A razão é simples, se os princípios trazem em si mesmos algum "peso", considerando a idéia dos valores que naturalmente os compõem, alguma importância, necessariamente, integra a essência dos princípios quando aplicados na interpretação do direito.

Por fim, Dworkin leciona que se tratarmos os princípios como direito, devemos rejeitar a doutrina positivista segundo a qual o direito de uma comunidade se distingue de outros padrões sociais por meio de algum teste que toma a forma de regra suprema. Devemos abandonar também a idéia de que o juiz possui o poder discricionário de criar o direito ou esclarecer as regras a ponto de torná-la trivial. Mesmo a concepção positivista da obrigação jurídica, a qual afirma que uma obrigação jurídica existe quando uma regra de direito estabelecida impõe tal obrigação, não pode ser aceita com tranquilidade na construção da teoria do direito.(DWORKIN, 2007)

Como golpe derradeiro na visão positivista, Dworkin enfatiza:

Essas questões devem ser enfrentadas, mas mesmo as questões prometem mais do que o positivismo tem a oferecer. Nos termos de sua própria tese, o positivismo não

chega a enfrentar esses casos difíceis e enigmáticos que nos levam à teoria do direito. Quando lemos estes casos, o positivismo nos remete a uma teoria do poder discricionário que não leva a lugar algum e nada diz. Sua representação do direito como um sistema de regras tem exercido um domínio tenaz sobre nossa imaginação. Se nos livrarmos desse modelo de regras, poderemos ser capazes de construir um modelo mais fiel à complexidade e sofisticação de nossas próprias práticas (DWORKIN, 2007, p. 71).

## **2 Robert Alexy e a otimização do direito por meio dos princípios**

A Teoria dos direitos fundamentais foi uma primorosa obra de Robert Alexy da qual, a partir da edição originária em alemão e tradução para diversos idiomas, originaram-se mais de quarenta artigos publicados como desenvolvimento das principais teses do autor.

Na seara dos direitos fundamentais é que Alexy, outro crítico do positivismo, estabelece a importância em distinguir regras e princípios como base para a Teoria da jusfundamentação e a chave para a solução de problemas cruciais da dogmática dos direitos fundamentais.

O autor entende que regras e princípios são normas porque ambas estabelecem o que é devido, nas suas próprias palavras destacamos:

Los principios, al igual que las reglas, son razones para llevar a cabo juicios concretos de deber ser, aun cuando sean razones de un tipo muy diferente. La distinción entre reglas y principios es entonces una distinción entre dos tipos de normas (ALEXY, 2007, p. 63-65).

Mesmo considerando regras e princípios como espécies normativas, inegável é a diferenciação destas normas do ponto de vista qualitativo. Para Alexy, os princípios são normas que ordenam algo a ser realizado na medida do possível, dependendo das possibilidades jurídicas e reais existentes. Com uma visão pragmática das questões teóricas que envolvem regras e princípios (3), Alexy vislumbra nestes últimos uma função

e otimização do direito em seu sentido mais amplo, abarcando permissões e proibições (ALEXY, 2007).

As regras, por sua vez, somente podem ser cumpridas ou não. As regras contêm determinações no âmbito fático e do juridicamente possível. Quanto aos conflitos entre regras, Alexy defende que os mesmos se resolvem na análise da dimensão da validade destas normas, enquanto que nos conflitos entre princípios a solução perpassa a dimensão do peso de cada princípio considerado (ALEXY, 2007).

Visto que na colisão entre princípios não se pode falar em declarar a invalidez de um determinado princípio diante do outro, deve-se buscar, nas circunstâncias do caso, por intermédio da Lei da Colisão, o estabelecimento entre os princípios de uma relação de precedência condicionada. Significa, à luz do caso concreto, verificar as condições (dadas pelo caso, frise-se) nas quais um princípio precede o outro.

Esta lei é um dos fundamentos da Teoria dos princípios, refletindo o caráter destes como mandatos de otimização entre os quais, em primeiro lugar, não existem relações absolutas de precedência e, em segundo, se referem a ações e situações que não são previamente quantificadas (ALEXY, 2007).

Robert Alexy (2007) critica a demasiada simplicidade com que Dworkin trata a diferenciação entre regras e princípios. Argumenta ser necessária a manutenção do diferente caráter *prima facie* do qual se revestem os princípios em relação às regras. Mesmo considerando os princípios e as regras como razões do direito, aqueles são sempre razões *prima facie*, enquanto que as regras, a menos que se estabeleça uma regra de exceção, são razões definitivas. A questão que Alexy coloca versa sobre a possibilidade das regras e princípios serem razões para as normas, em uma visão que limita regras e princípios em uma só categoria .

Erroneamente busca-se como critério de distinção entre regras e princípios a consideração de que os princípios são razões somente para as regras. Se assim fosse, os princípios não podiam ser razões

imediatas para juízos concretos de dever-ser. Esta concepção para Alexy está equivocada, as regras podem ser razões para regras e os princípios podem ser razões para juízos concretos de dever-ser. Os princípios podem ser razões para as decisões e decidir nos juízos concretos.

As regras são razões de natureza definitiva que conduzem necessariamente a um direito definitivo. Os princípios, por outro lado, são sempre razões *prima facie*, tomados em si mesmos e estabelecem direitos *prima facie*. O caminho que conduz desde o princípio, desde do direito *prima facie* até o direito definitivo transcorre pela determinação de uma relação de preferência. A determinação de uma relação de preferência é, de acordo com a Lei da Colisão, o estabelecimento de uma regra. Pode-se dizer que sempre que um princípio é, em última instância, uma razão básica para um juízo concreto de dever-ser, este princípio é também uma razão para uma regra que representa uma razão definitiva para um juízo concreto do dever-ser. Portanto, os princípios nunca são razões definitivas (ALEXY, 2007).

Focado em seus estudos acerca dos direitos fundamentais, Alexy entende que tais direitos são possuidores de um caráter duplo, existem direitos fundamentais que são regras e outros direitos fundamentais que são princípios (ALEXY, 2007).

A adoção de uma teoria ou modelo que considere os direitos fundamentais somente como princípios, intocáveis na aplicação aos casos concretos, significaria subtrair das Constituições as regulações diferenciadas dos limites aos direitos fundamentais contidos na Lei Fundamental. Nestes termos complementa Alexy (2007, p. 96-97)

Este modelo substituiría la vinculación por la ponderación y, de esta manera, dejaría de lado el carácter de la Ley Fundamental como una Constitución rígida que aspira a la claridad y univocidad normativas.

Ao mesmo tempo, adotar uma teoria pura que entenda os direitos fundamentais como regras, exclusivamente, fracassaria em relação

a quaisquer tipos de regulações dos direitos fundamentais, quais sejam, os direitos fundamentais sem restrição nenhuma, os direitos fundamentais com reservas simples e os direitos fundamentais com reserva qualificada, ou mesmo diante de outros tipos de regulação que se encontram na Constituição (ALEXY, 2007).

Inestimável a contribuição de Robert Alexy, a partir do exaustivo trabalho em torno dos direitos fundamentais e no aprofundamento dos estudos relativos aos princípios e sua aplicação aos casos concretos. Relevantes, ainda, são as críticas feitas a Dworkin quanto à simplicidade com este autor trata a questão dos princípios que, indubitavelmente, refletem na compreensão da realidade fática quando utilizados na resolução dos casos concretos.

Podemos considerar a ponderação dos princípios, pela precedência condicionada e pela valoração de cada um diante do caso concreto, como um instrumento capaz de dizer o direito além da visão positivista. Também superamos, na construção teórica de Alexy, o enfoque positivista quando consideramos a Teoria dos Princípios à luz do princípio da proporcionalidade e dos seus subprincípios, da idoneidade, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito, como outro meio eficaz de permitir uma interpretação do direito nos moldes do neoconstitucionalismo.

### **3 Carlos Santiago Nino e a superação dos antagonismos teóricos do Positivismo e do Jusnaturalismo**

Carlos Santiago Nino, autor argentino que construiu com maestria suas posições acerca da interpretação do direito, pode ser considerado como um estudioso que foi além dos possíveis antagonismos que permeiam as disputas teóricas entre positivismo e jusnaturalismo.

Convencido que a distinção entre o direito Positivo e o direito Natural reside além do campo conceitual, mas principalmente na essência destas duas visões do direito, Nino defende a necessidade de se focar a existência de temas centrais como o da justificação e o da interpretação do direito.

Ao adotar esta visão crítica em torno das controvérsias entre positivistas e antipositivistas, tece severas críticas a nomes de reconhecido peso no estudo da filosofia do direito, como Ronald Dworkin.

Para Nino, alguns termos, como “dever”, são utilizados de forma dúbia por Dworkin. Por vezes, o autor norte-americano passa o entendimento que “dever” pode ser visto como padrões jurídicos, regras que os juízes de fato aceitam, prescrevem ou estipulam o dever de reconhecer. Assim sendo, estaríamos diante do entendimento positivista de “dever”. Por outras, Dworkin (apud NINO, 2006) confere outra percepção sobre “dever”, no seu sentido normativo direto, onde estaríamos diante de uma definição antipositivista, sintetizada da seguinte forma: somente são padrões jurídicos aqueles que o governo tem o dever (em termos normativos) de reconhecer.

Na adoção do conceito de “dever” sob a ótica antipositivista, Nino enfatiza que ao se estabelecer a existência de um dever normativo ou justificatório em matérias relevantes supõe-se assumir uma posição moral. Neste sentido, a definição de “dever” implica, necessariamente, na determinação da juridicidade de um padrão por meio da indispensável formulação de um juízo de valor por parte dos operadores do direito com vistas a reconhecer este padrão como jurídico (NINO, 2006)

Nino (2006, p. 161-162) ainda complementa:

Este tipo de definición es el principal blanco de la ofensiva positivista, ya que contradice su tesis central de que el derecho es un fenómeno social que puede identificarse sobre la base exclusiva de hechos empíricos y sin adoptar una posición acerca de la justificación moral.

As críticas de Nino a Dworkin não se resumem aos conceitos aparentemente dúbios formulados por este. Na visão de Nino, Dworkin aplica de forma equivocada a regra de reconhecimento elaborada por Hart. A introdução da regra de conhecimento de Hart, segundo o argentino, é feita para auxiliar um observador na identificação das regras de um sistema e não para explicar como juízes regulam ou fundamentam a aceitação destas regras em seus julgamentos (NINO, 2006).

Para Nino (2006) se um juiz pressupõe uma concepção valorativa suficientemente articulada estará em condições de determinar qual solução corresponde a um caso, tanto para aqueles que estejam submetidos ao império das regras de um sistema como para os casos em que não estão regidos por elas. Se um juiz disser que ele não pode determinar que solução corresponde a um caso e que, portanto, tem discricionariedade para resolvê-lo em um sentido ou outro, isto é visto como uma confissão de que o juiz carece de uma concepção valorativa compreensiva e de que é incapaz de fundamentar adequadamente no plano normativo.

Somente a adoção de um conceito normativo de direito, segundo Nino, nos permite obter uma resposta suficiente, ainda que controvertida, como justificação para uma determinada decisão judicial. Ao contrário, se tais proposições fossem pressupostos de um conceito descritivo de direito, elas não expressariam as razões reais para uma decisão, senão razões meramente auxiliares, que teriam de ser suplementadas com razões de natureza adicional, de caráter operativo, para justificar uma decisão (NINO, 2006).

Para o referido autor o emprego do conceito de direito normativo, por parte seus operadores, implica em assimilar conceitos éticos, tais como o bom e o mal, o correto e o incorreto, o justo e o injusto. Na noção normativa do direito não se pode deixar de aplicar uma concepção valorativa contida em seu conteúdo. Portanto, a grande distinção que se deve fazer na aplicação do direito relaciona-se com o que vem a ser direito

descritivo e direito normativo. Ao se estabelecer esta distinção básica permite-se distinguir o que é bom, correto ou justo, assim como o direito que “é” e o direito que “deve ser”

Nas palavras do próprio Nino (2006, p. 170)

Una vez que está claro si la expresión “derecho” está usada com um significado descriptivo o uno normativo, muchos malentendidos corrientes desaparecen y todo el mundo puede distinguir con claridad, em um caso, entre el derecho que es y el derecho que debe ser, y, em el otro, entre lo que es reconocido como derecho y lo que es derecho.

A grande contribuição de Nino reside no fato de extrair das duas visões antagônicas, Positivismo e Jusnaturalismo, aplicações práticas para as duas vertentes sem que isso possa, de alguma forma, torná-las incompatíveis. Para o autor, o Positivismo tem aberto brechas na tendência de se pensar o direito em termos exclusivamente normativos, bem como demonstrado que é possível reconstruir um conceito descritivo de direito definido sobre bases úteis para aplicação em uma grande variedade de atividades de natureza descritiva, como as que envolvem investigações históricas, sociológicas, de direito comparado, o assessoramento jurídico e o ensino do direito. Por sua vez, o uso do direito sob o enfoque normativo se mostra legítimo em contextos pragmáticos, incluindo a elaboração de teorias normativas acerca dos princípios e regras que devem ser aceitos pelos operadores do direito.

O debate jurídico, na visão de Nino, independe dos problemas filosóficos relacionados com as discussões que envolvem os positivistas e jusnaturalistas. Para ele, nem todos os positivistas são céticos em relação aos casos que se relacionam à ética. Um positivista pode aceitar que as questões de cunho valorativo se resolvam por procedimentos objetivos e racionais, pode também admitir que os juízos valorativos descrevem certos tipos de fatos e insistir na conveniência de contar com um

conceito de direito definido em bases empíricas. Sustenta, ainda, que muitos antipositivistas sérios como Dworkin parecem admitir a factibilidade de uma descrição valorativamente neutra das regras e princípios reconhecidos pelo Estado.

Com brilhantismo, Nino (2006, p. 172-173) conclui:

Si no todos los positivistas niegan la posibilidad de una demostración racional e intersubjetiva de los juicios de valor acerca de las reglas y principios que el Estado debe reconocer, y si los antipositivistas sérios no niegan la factibilidad y relevancia de una descripción valorativamente neutra de las reglas y principios que, de hecho, son reconocidos por el Estado, la controversia entre ellos no versa sobre cuestiones de más profundidad filosófica que el mero reconocimiento de que hay varias alternativas legítimas para definir “derecho”.

A solução apontada por Nino para por fim a controvérsia entre positivistas e antipositivistas está ancorada em alguns pontos: na adoção de um pressuposto metodológico que utilize um único conceito de direito a ser definido pela filosofia jurídica; na consciência de que as propostas de caracterizar a noção de direito de acordo com propriedades incompatíveis entre si são necessariamente excludentes e na reconstrução do significado das expressões “direito” ou “sistema jurídico”, quando empregadas em diversos contextos, devendo ser feita por uma definição que se aplique a todos estes contextos.

Carlos Santiago Nino (1993) nos apresenta uma visão ampliada da interpretação e aplicação do direito, fruto de uma grande convenção social. (Nino, 46, 1993) A superação de possíveis paradoxos que possam advir de uma interpretação normativa do direito, como a dispensa da norma positivada ou a indeterminação radical do direito, far-se-á pela adoção de uma postura antiindividualista de seus operadores.

Ratificando a já proclamada limitação do presente trabalho, finalizamos as ponderações sobre Nino lembrando a necessidade colocada pelo autor de se adotar um construtivismo epistemológico ou uma metaética

construtivista quando da utilização de princípios na resolução de casos concretos. Cabe ao juiz fundamentar sua prática interpretativa e decidir sobre princípios válidos na busca do objetivismo moral plenamente justificado.

## CONCLUSÃO

As discussões e construções teóricas em torno da utilização dos princípios como meios de interpretação e aplicação do direito já ocupam amplo espaço nos meios acadêmicos. As barreiras, antes consideradas intransponíveis pelo Positivismo, já se encontram superadas em muitos ordenamentos jurídicos e nos tribunais que têm a função de “dizer” o direito, principalmente naqueles que possuem a função de zelar pela Constituição.

O neoconstitucionalismo, como nova matriz epistemológica na interpretação do direito, tem a árdua função de sistematizar esta vertente hermenêutica.

Neste ponto, lembramos os ensinamentos de Adolfo Vasquez que expôs os critérios de justificação da moral quando aplicada nos julgamentos dos casos concretos e de difícil resolução. Para este autor, ao se aplicar princípios na interpretação do direito, o operador deve ter em mente a justificação social, prática, lógica, científica e dialética, que embasam tal interpretação. (VASQUEZ, 2004)

Necessário também frisar que a possível insegurança jurídica gerada pela aplicação de princípios aos casos concretos, segundo os críticos desta prática, é falaciosa diante das inúmeras injustiças que podem ser praticadas quando se tem uma visão limitada na interpretação do direito.

Mesmo que o direito não possa mais ser visto como o grande transformador da realidade social pelos mais céticos,

indubitavelmente o aprofundar na garantia dos direitos fundamentais, individuais ou sociais, por meio dos princípios, constitui a missão mais nobre a ser desempenhada na aplicação do direito.

O trabalho descritivo que aqui finalizamos, sem qualquer objetivo de levantar novas teses em torno do tema, busca fomentar ainda mais as questões em torno do neoconstitucionalismo que nas últimas décadas vem merecendo de doutrinadores, teóricos e filósofos o tratamento diferenciado que merece.

Portanto, esperamos que as lições teóricas de Dworkin, as construções conceituais de Alexy e a visão crítica de Nino, todas revestidas com forte objetivo pragmático sejam consideradas pelos operadores do direito instrumentos capazes de fazer desta grande convenção coletiva um meio para se buscar a justiça e a equidade.

## **APPROACHES TO THE APPLICATION OF LEGAL PRINCIPLES IN LIGHT OF NEOCONSTITUCIONALISMO**

### **Abstract**

The development of the law and its application to specific cases may vary in proportion to their operators to adopt procedures and mechanisms for different interpretation. Apply and understand the law in light of the principles that guide gives rise to a specific view held by many contemporary authors such as Ronald Dworkin, Robert Alexy and Carlos Santiago Nino. Subject to the peculiarities of these authors, the interpretation of the law in light of the principles, opens a wide field for its implementation, more systematic and close to normativism pursued by democratic societies.

**REFERÊNCIAS**

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Robert Alexy ; traducción y estudio introductorio de Carlos Bernal Pulido. 2. ed. Madrid : CEPC, 2007.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Ronald Dworkin. Tradução Jefferson Luiz Camargo. 2. ed. São Paulo: Martins fontes, 2007.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução Jefferson Luiz Camargo. São Paulo : Martins Fontes, 1999.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do direito**. Tradução João Baptista Machado. 7. ed. São Paulo : Martins Fontes, 2006.

NINO, Carlos Santiago. Derecho, Moral, Política. **Revista Doxa: cuadernos de filosofia del derecho**. Universidad de La Rioja Espanha, vol. 1 nº. 14 - págs. 35-46. jun. año 1993.

NINO, Carlos Santiago. **Ética y derechos humanos**. Coleção mayor Filosofia y derecho n. 15 2. ed. Buenos Aires : Editorial Astrea, 2007.

\_\_\_\_\_. **La validez del derecho**. Coleção mayor Filosofia y derecho n. 6 3. ed. Buenos Aires : Editorial Astrea, 2006.

VASQUEZ, Adolfo Sanchez. **Ética**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.