

# CONHECER PARA RECONHECER

## REGRAS E PRINCÍPIOS

VERBETE

Segunda-Feira, 30 de Agosto de 2021 18:08:27

**VERBETE**

**AUTOR:** Luís Afonso Heck

Semestre de inverno de 2019

Para uso em sala de aula – UFRGS – Faculdade de Direito

Anexos: 03

## REGRAS E PRINCÍPIOS

### **A - Regras:**

- conceito: são normas que somente podem ser preenchidas ou não-preenchidas. Se uma regra vale, então é ordenado fazer exatamente aquilo que ela pede, nem mais, nem menos. Regras contêm, por isso, determinações no quadro do possível real e juridicamente;
- estrutura:  $T \rightarrow R$ . Se A, então B (T=Tatbestand=tipo). Se não B, então C (R=Rechtsfolge=consequência jurídica);
- regras funcionam com subsunção;
- elas estão unidas com conceitos (situados no T);
- conceitos têm relação com a semântica. Grego: sema; latim: signum: sinal. Parte da semiótica, cujo objeto de investigação é a relação entre o sinal e o objeto por aquele significado ou designado. Em geral, semântica é também a ciência de significados de sinais linguísticos, a teoria dos significados;
- Hart: abertura semântica: o alcance de uma norma (tipo) pode estar aberto no momento da publicação. Ele vai ser determinado futuramente diante da aplicação. (Falar do exemplo do carro de pilha.) A ponderação é feita para determinar a extensão do conceito.

### **B - Princípios:**

- conceito: são normas que ordenam que algo seja feito em uma medida tão alta quanto possível relativamente às possibilidades fáticas e jurídicas. Princípios são, segundo isso, mandamentos de otimização, que são caracterizados pelo fato que eles podem ser preenchidos em graus diferentes e que a medida ordenada de seu cumprimento depende não só das possibilidades fáticas, mas

também das jurídicas. O âmbito do juridicamente possível é determinado pelas regras e princípios em sentido contrário. (Falar da relação princípio-regra.);

- princípios funcionam com ponderação;
- contém direitos prima facie. Para chegar ao direito definitivo é necessário fazer a ponderação;
- a ponderação está unida ao princípio da proporcionalidade.

O princípio da proporcionalidade compõe-se de três subprincípios: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Os dois primeiros dizem respeito às questões fáticas. O terceiro diz respeito à proporcionalidade em sentido estrito.

Ele resulta logicamente do caráter de princípio: sentido da implicação em Quine; deduz do caráter de princípio: provém do princípio do estado de direito, tem hierarquia constitucional, serve de critério normativo (tribunal constitucional federal – tese, Heck). (Falar do princípio como critério normativo e como veículo de direitos fundamentais e bens coletivos.)

**Obs.:**

pergunta-se se os três subprincípios estão cumpridos ou não. O seu não-cumprimento tem como consequência a antijuridicidade. Por isso, esses três subprincípios devem ser classificados como regras.

**Lei da ponderação:** quanto maior é o grau do não-cumprimento ou prejuízo de um princípio, tanto maior deve ser a importância do cumprimento do outro.

Essa lei deixa decompor-se em três passos. Em um primeiro passo, deve ser comprovado o grau do não-cumprimento ou prejuízo de um princípio. A isso deve seguir, em um segundo passo, a comprovação da importância do cumprimento do princípio em sentido contrário. Em um terceiro passo, deve, finalmente, ser comprovado, se a importância do princípio em sentido contrário justifica o prejuízo ou não-cumprimento do outro. (Falar do lençol freático.)

**Lei da ponderação epistêmica:** quanto maior é a intervenção em um direito fundamental, tanto maior deve ser a certeza da premissa que a autoriza. (Falar da premissa normativa e fática.)

**Obs.:**

1. a análise da proporcionalidade pressupõe que os direitos envolvidos tenham a estrutura de princípios. Isso implica, portanto, que os direitos fundamentais têm a estrutura de princípios;
2. a ponderação é a dimensão central da análise da proporcionalidade;
3. a lei da ponderação diz o que tem importância na ponderação, ou seja, o grau ou a intensidade do não-cumprimento ou prejuízo de um princípio de um lado, e a importância do cumprimento do outro princípio, do outro;
4. na ponderação de bens não é uma palavra sustentada contra a outra. Um princípio é posto contra o outro o que tem as consequências formuladas na lei da colisão e da ponderação.

**Gadamer:** o modo como uma questão é decidida é o preponderar dos fundamentos para uma e contra a outra possibilidade.

Pergunta: torta, retórica e com sentido orientado. (Falar de Heidegger.)

**Heck:** saber é, antes, perguntar que responder; perguntar requer pré-compreensão; a pré-compreensão, por sua vez, é necessária para o argumentar, porque para argumentar é necessário conhecer o seu objeto (da argumentação).

**Alexy:** a pergunta por um fundamento para algo pressupõe o conhecimento daquilo que deve ser fundamentado.

## MARCADORES

Direitos fundamentais | Verbetes |