

A CRÍTICA GARANTISTA À TESE PRINCIPIALISTA DA CONEXÃO ENTRE DIREITO E MORAL

Williem da Silva Barreto Júnior¹
Hete Teixeira Leal²

O dilema da (não) conexão entre o direito e a moral vem permeando os debates teóricos entre juristas há séculos. Com o advento do estado legal de direito, e ainda mais com a ascensão do paradigma do estado constitucional, aprofundaram-se as discussões cujos resultados influenciaram/influenciam sobremaneira no modo como se organizaram/organizam os sistemas jurídicos mundo afora. Desde a segunda metade do século XX, os teóricos principialistas vêm pregando uma pretensa superação do positivismo jurídico, por entenderem que esta corrente do pensamento se mostrou/mostra insuficiente para subsidiar a resolução dos complexos problemas inerentes às sociedades contemporâneas. Daí então a necessidade de se admitir a natural correlação entre o direito e a moral pela incorporação de valores ético-políticos aos textos constitucionais. O garantismo advoga, ao contrário, um reforço ao paradigma paleopositivista, apostando na desconexão entre o direito e a moral como recurso de combate ao cognitivismo ético e, por conseguinte, ao subjetivismo judicial. Assim, opõe-se fortemente ao principialismo por considerar os seus teóricos subscritores de uma indesejável e perniciosa confusão entre justiça e validade normativa, a qual estimula o absolutismo moral. A presente pesquisa, feita com base na metodologia hipotético-dedutiva em associação à técnica bibliográfica, postula debater o fenômeno histórico do constitucionalismo a partir da análise das teorias principialista e garantista. Pretende, também, discorrer sobre a crítica do garantismo à tese que correlaciona o direito e a moral. Conclui-se no sentido da necessidade de reforço ao paradigma juspositivista, em rejeição ao cognitivismo ético endossado pelo principialismo, tendo em vista a garantia dos pluralismos moral e cultural inerentes às democracias constitucionais.

Palavras-chave: Constitucionalismo, Principialismo, Garantismo. Direito e Moral, Cognitivismo Ético.

REFERÊNCIAS

ARIZA. Santiago Sastre. Mas allá de una ciencia jurídica contemplativa. Em CARBONELL, Miguel; SALAZAR, Pedro (Org.). *Garantismo: Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*. Madrid: Trotta, 2008.

ABELLÁN. Marina Gascón. La teoría general del garantismo: rasgos principales. Em CARBONELL, Miguel; SALAZAR, Pedro (Org.). *Garantismo: Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*. Madrid: Trotta, 2008.

¹ Mestrando em direito (UNIFG/BA). Email: williem.adv@hotmail.com.

² Mestranda em educação (UESB/BA).

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2017.

ATIENZA, Manuel. *As razões do direito: teoria da argumentação jurídica*. São Paulo: Forense Universitária, 2014.

BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*. São Paulo: Ícone, 2006.

BOBBIO, Norberto; BOVVERO, Michelangelo. *Sociedade e estado na filosofia política moderna*. São Paulo: Brasiliense, 1986.

CADEMARTORI, Sérgio. *Estado de direito e legitimidade – Uma abordagem garantista*. Tese apresentada ao Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina como pré-requisito para obtenção do título de Doutor em Direito. Florianópolis: 1997.

CHUEIRI, Vera Karam de. A dimensão jurídico-ética da razão: o liberalismo jurídico de Dworkin. In: ROCHA, Leonel Severo. *Paradoxos da Auto Observação: Percursos jurídicos da teoria contemporânea*. Curitiba: JM Editora, 1997.

COPETTI NETO, Alfredo. *A democracia constitucional sob o olhar do garantismo jurídico*. Florianópolis: Empório do direito, 2016.

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

DWORKIN, Ronald. *O império do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FERRAJOLI, Luigi. Constitucionalismo garantista e o estado de direito. Em FERRAJOLI, Luigi; STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam (org.). *Garantismo, hermenêutica e (neo) constitucionalismo: um debate com Luigi Ferrajoli*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012a.

_____. Constitucionalismo principialista e constitucionalismo garantista. Em FERRAJOLI, Luigi; STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam (org.). *Garantismo, hermenêutica e (neo) constitucionalismo: um debate com Luigi Ferrajoli*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

_____. *La democracia a través de los derechos*. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político. Madrid: Trotta, 2014.

_____. *Democracia y garantismo*. Madrid: Trotta, 2008.

_____. *Direito e razão*. Teoria do garantismo penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. *Principia iuris*. Teoria do direito e da democracia 1. Teoria do direito. Madri: Trotta, 2011.

_____. *Principia iuris*. Teoria do direito e da democracia 2. Teoria da democracia. Madri: Trotta, 2013.

PEDRON. Flávio Quinaud; OMMATI, José Emílio Medauar. *Teoria do direito contemporânea: uma análise das teorias jurídicas de Robert Alexy, Ronald Dworkin, Jürgen Habermas, Klaus Günther e Robert Brandom*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

VILA. Marisa Iglesias. El positivismo en el estado constitucional. Em CARBONELL, Miguel; SALAZAR, Pedro (Org.). *Garantismo: Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*. Madrid: Trotta, 2008.