

Teorias da Justiça, Direitos Fundamentais e o Raciocínio Jurídico na Jurisdição Constitucional

Nível: Doutorado

Obrigatória: Não

Carga Horária: 45

Créditos: 3

Ementa:

As teorias da justiça. A liberdade igualitária e a igualdade equitativa. O princípio da diferença e a igualdade de oportunidades. Concretização, ponderação e efetividade dos direitos fundamentais. O mínimo existencial e a ampliação do núcleo duro dos direitos fundamentais. O raciocínio jurídico na jurisdição constitucional. O resultado justo na proteção dos direitos fundamentais.

Justificativa da disciplina, aderência à área de concentração e à linha de pesquisa:

Os direitos fundamentais têm diversas dimensões que frequentemente colidem entre si e exigem a otimização no maior grau possível. Desse modo, a efetivação de um direito fundamental pode, por vezes, reduzir ou mesmo excluir a eficácia de outros direitos, também fundamentais, conduzindo a situações consideradas intoleravelmente injustas. Além dessa natural colisão, a efetivação dos direitos humanos pode variar em intensidade, uma vez que a concretização ocorre em graus. Não raro, a concretização abaixo da intensidade esperada pode produzir resultados inadequados, insuficientes e, também, intoleravelmente injustos. Resultados estes que não podem ser ignorados e devem ser revistos, para que a injustiça seja coarctada. Nas palavras de JOHN RAWLS: A justiça é a primeira virtude das instituições sociais, como a verdade o é dos sistemas de pensamento. Embora elegante e econômica, uma teoria deve ser rejeitada ou revisada se não é verdadeira; da mesma forma leis e instituições, por mais eficientes e bem organizadas que sejam, devem ser reformadas ou abolidas se são injustas. Cada pessoa possui uma inviolabilidade fundada na justiça que nem mesmo o bem-estar da sociedade como um todo pode ignorar. Por essa razão, a justiça nega que a

perda da liberdade de alguns se justifique por um bem maior partilhado por outros. Não permite que os sacrifícios impostos a uns poucos tenham menos valor que o total maior das vantagens desfrutadas por muitos. Portanto numa sociedade justa as liberdades da cidadania igual são consideradas invioláveis; os direitos assegurados pela justiça não estão sujeitos à negociação política ou ao cálculo de interesses sociais. A única coisa que nos permite aceitar uma teoria errônea é a falta de uma teoria melhor; de forma análoga, uma injustiça é tolerável somente quando é necessária para evitar uma injustiça ainda maior. Sendo virtudes primeiras das atividades humanas, a verdade e a justiça são indisponíveis (cf. Uma teoria da justiça, São Paulo: Martins Fontes, 1997, pp. 3-4).

Enquanto virtude primeira a ser alcançada na atuação dos órgãos estatais, a justiça em uma sociedade plural dimensiona, de modo dinâmico, os direitos fundamentais de diferentes grupos sociais, ora ampliando o espectro da garantia constitucional, ora reduzindo a proteção básica necessária.

Nessa linha, a maximização dos direitos básicos e a minimização de danos potenciais a outros direitos, devem ser compreendidas e analisadas por intermédio das diversas teorias da justiça. Haverá, assim, um eficiente paradigma de aplicação das normas de direitos fundamentais, visando a um resultado justo.

Não obstante essa importante análise dos direitos básicos, não basta compreender o sentido das respectivas normas se a sua eficácia não for alcançada. Além da expressão abstrata (teórica) da justiça da interpretação, torna-se imprescindível constatar a expressão concreta (prática) da proteção dos direitos, através da atuação dos tribunais na concretização da Constituição. Não satisfaz a mera atuação da jurisdição constitucional, em quaisquer de seus níveis de tutela, que não apresente resultados social e individualmente justos na tentativa de proteção dos direitos humanos. Nessa linha, a compreensão da justiça e de sua aplicação torna-se o ponto de partida para resultados adequados na atuação da jurisdição constitucional.

Para esse propósito, torna-se essencial investigar o raciocínio jurídico de quem prestará a jurisdição constitucional, de modo a aceitar, como justificada, a tutela jurisdicional. Importante se revela, então, as técnicas da argumentação, as propostas de justificação (racional e razoável) do discurso jurídico, as

teorias dos valores, sobretudo em âmbito constitucional, e de que modo o raciocínio jurídico contribui para a formação da justiça social e para a obtenção de resultados justos na atuação dos tribunais.

A legitimação da jurisdição constitucional não deve ser apenas formal, mas também em função de uma justificação adequada que conduza a resultados justos e socialmente aceitáveis, sob a ótica das teorias da justiça.

Com base nessa delimitação temática, na disciplina “As teorias da justiça e a proteção dos direitos fundamentais na jurisdição constitucional”, a atuação dos tribunais na jurisdição constitucional será revisitada com uma análise crítica fundada nas teorias da justiça, mediante a reconstrução do raciocínio jurídico de diversos julgamentos e a verificação dos resultados (justos ou intoleravelmente injustos) na efetivação dos direitos humanos.

Bibliografia:

ALEXY, Robert. Constitutional rights, balancing and rationality. Ratio Juris. Vol. 16, n° 2, junho de 2003;

GÜNTHER, Klaus. The Sense of Appropriateness – Application Discourses in Morality and Law. Trad. Jonh Farrell. New York: State University of New York, 1993;

GÜNTHER, Klaus. Uma concepção normativa de coerência para uma teoria discursiva da argumentação jurídica. Trad. Leonel Cesarino Pessôa. In Cadernos de Filosofia Alemã 6, 2000, p. 85-102.

STRECK, Lenio Luiz. O que é isto - decido conforme minha consciência? Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

FORST, Rainer. Contextos da Justiça. São Paulo: Boitempo, 2010.

KOLM, Serge-Christophe. Teorias Modernas da Justiça. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

NOZICK, Robert. Anarquia, Estado e Utopia. Rio de Janeiro: Zahar, 1991.

RAWLS, John. Uma teoria da justiça. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

_____. Justiça e Democracia. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

SEN, Amartya Kumar. A ideia de justiça. Coimbra: Almedina, 2010.

SILVA, Virgílio Afonso da. Direitos Fundamentais. São Paulo: Malheiros, 2010.