

# **VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI**

## **DIREITO CONSTITUCIONAL E TEORIA DO ESTADO**

### **I**

**GUSTAVO SANTIAGO TORRECILHA CANCIO**

**PAULO JOVINIANO ALVARES DOS PRAZERES**

**EUDES VITOR BEZERRA**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria - CONPEDI**

**Presidente** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

**Diretora Executiva** - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

**Vice-presidente Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

**Vice-presidente Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

**Vice-presidente Sudeste** - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

**Vice-presidente Nordeste** - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

**Representante Discente:** Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

**Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

**Secretarias**

**Relações Institucionais:**

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

**Comunicação:**

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

**Relações Internacionais para o Continente Americano:**

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

**Relações Internacionais para os demais Continentes:**

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

**Eventos:**

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

**Membro Nato** - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito constitucional e teoria do estado [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Eudes Vitor Bezerra; Gustavo Santiago Torrecilha Cancio; Paulo Joviniano Alvares dos Prazeres – Florianópolis; CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-686-4

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Direito e Políticas Públicas na era digital

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito constitucional 3. Teoria do estado. VI Encontro Virtual do CONPEDI (1; 2023; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



## VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

### DIREITO CONSTITUCIONAL E TEORIA DO ESTADO I

---

#### **Apresentação**

O conjunto de pesquisas que são apresentadas neste livro faz parte do Grupo de Trabalho de “Direito Constitucional, Teoria do Estado, Direito Eleitoral, Político e Direito Internacional”, ocorrido no âmbito do VI Encontro Virtual do CONPEDI, realizado por meio de plataformas digitais, entre os dias 20 e 24 de junho de 2023, promovido pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI e que teve como temática central “Direito e Políticas Públicas na era digital”.

Os trabalhos expostos e debatidos abordaram de forma geral distintas temáticas atinentes ao Direito Constitucional, à Teoria do Estado, ao Direito Político e Eleitoral e ao Direito Internacional, especialmente relacionadas aos principais desafios que permeiam a consolidação da Constituição Federal de 1988 na história jurídica nacional tais como o neoconstitucionalismo, o presidencialismo de coalizão, o ativismo judicial, o constitucionalismo popular e o soft law no ordenamento jurídico internacional.

Maione José de Melo, estudante do Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves (UNIPTAN) de São João Del Rei/MG, com o trabalho “O ativismo judicial brasileiro à luz do neoconstitucionalismo” discorre sobre a origem do ativismo judicial nos Estados Unidos e a sua importação para o ordenamento jurídico brasileiro dentro do contexto hermenêutico do neoconstitucionalismo.

Júlia Costa Lima, acadêmica do Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves (UNIPTAN) de São João Del Rei/MG, na sua pesquisa “O silêncio da liberdade de expressão: breve análise da ideia moderna de democracia contraposta à atuação dos tribunais brasileiros” lança luz sobre o debate acerca dos possíveis limites à liberdade de expressão dentro do marco civil da internet.

Felipe Eduardo Silva Leite, aluno da Faculdade de Direito de Franca/SP, apresentou o artigo intitulado “o ativismo judicial e o excesso de judicialização como fatores para o aumento de participação do poder judiciário e o surgimento de uma nova tripartição de poderes”, no qual investiga o maior protagonismo do Poder Judiciário nas democracias contemporâneas marcadas pelo neoconstitucionalismo, fenômeno que assinala como sendo parte de uma juristocracia.

Maria Eduarda Lima Rieger e Sophia Almeida Ruffeil Rodrigues, discentes do Centro

Universitário do Pará (CESUPA) de Belém/PA, no trabalho “O constitucionalismo popular no ambiente virtual: uma defesa possível?” analisam de que forma é possível defender um constitucionalismo popular no meio digital mesmo que esteja comprometida parte da autodeterminação dos cidadãos.

Yasmin Beatriz Ribeiro Carvalho e Sidenir Araújo Costa, do Centro Universitário Metropolitano da Amazônia (UNIFAMAZ) de Belém/PA, em “O controle jurídico-social da administração pública: mapeamento das ações populares no âmbito do TJ/PA no período de 2020 a 2022” tratam sobre a maneira pela qual a ação popular tem contribuído para o exercício do controle social dos atos da administração pública no Estado do Pará no período descrito no título do artigo (2020-2022).

João Fernando Pieri de Oliveira, estudante da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, em “A soft law no Direito Internacional: uma análise sobre a construção jurídico-normativa da responsabilidade de proteger” enfrenta os desafios relacionados à denominada R2P e o seu enquadramento normativo dentro do Direito Internacional e a possibilidade de ser vista como soft law no ordenamento jurídico global.

Luca Chacon de Andrade Vieira Santos, acadêmico das Faculdades de Londrina/PR, trouxe a temática do “Acesso à internet e déficit democrático brasileiro” em que enfoca a falta de acesso à internet e a influência negativa que tal fenômeno enseja no processo democrático no Brasil.

Gabriel Silva Impieri, discente da Universidade Federal do Rio de Janeiro, em “O presidencialismo de coalizão e o multipartidarismo fisiológico: os fundamentos da ingovernabilidade brasileira” abordada a problematização da narrativa de que a atual crise política e de governabilidade no Brasil são frutos do sistema político vigente: o presidencialismo de coalizão.

Camila Stephanie Pimentel Nascimento Freitas, oriunda do Centro Universitário Metropolitano da Amazônia (UNIFAMAZ) de Belém/PA, abordou “Os desafios da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas (ONU) e os reflexos na vida dos ribeirinhos que vivem às margens do rio Amazonas”. A pesquisa verifica os parâmetros de acompanhamento das políticas públicas relativas aos efeitos das mudanças climáticas na região amazônica, com especial ênfase na realidade das comunidades ribeirinhas.

Guilherme Saldanha Santana e Victor Lucas Queiroz Braga, da Universidade Ceuma de São Luís/MA, apresentaram o artigo: “Além da revisão judicial: a aplicação do Direito Internacional no Brasil”. A análise da pesquisa versa sobre a possibilidade de utilização dos tratados internacionais que lidam com direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro

considerando a mora da incorporação de tais tratados pelo poder público no Brasil.

Considerando todas essas temáticas constitucionalistas e internacionalistas relevantes, não pode ser outro senão de satisfação o sentimento que nós coordenadores temos ao apresentar a presente obra. É necessário, igualmente, agradecer enormemente aos pesquisadores que estiveram envolvidos tanto na confecção dos trabalhos quanto nos excelentes debates proporcionados neste Grupo de Trabalho. Por fim, fica o reconhecimento ao CONPEDI pela organização e realização de mais um relevante evento virtual.

A expectativa é de que esta obra possa contribuir com a compreensão dos problemas do cenário contemporâneo brasileiro por meio do olhar constitucional e internacional, com a esperança de que as leituras dessas pesquisas ajudem na reflexão do atual caminhar do Direito Constitucional e do Direito Internacional.

Eudes Vitor Bezerra

Gustavo Santiago Torrecilha Cancio

Paulo Joviniano Alvares dos Prazeres

# **O princípio da proporcionalidade na ponderação dos direitos fundamentais que oferecem resistência entre si**

**Daniela Rezende de Oliveira<sup>1</sup>**  
**Alexandre Sandim Camargo**

## **Resumo**

O propósito de organização desta pesquisa, além da participação no Programa de Iniciação Científica realizado nos cursos ofertados pela Universidade de Ribeirão Preto (PIBIC-2023/UNAERP), visa também aprofundar estudos sobre abordagem jurídica contemporânea, especificamente em temas de filosofia do direito e direito constitucional, que destacam as noções de proporcionalidade e ponderação utilizadas na solução de colisões principiológicas envolvendo os direitos fundamentais.

Dessa forma, pretende-se organizar uma revisão de literatura baseada na concepção doutrinária que valoriza o rigor técnico sobre colisão entre direitos fundamentais, destacando-se as obras do jurista alemão Robert Alexy (ALEXY, 2014; 2006; 1996); as obras do professor australiano Carlos Bernal-Pulido (BERNAL-PULIDO, 2020; 2015; 2014); a obra da orientadora do projeto global de iniciação científica Dra. Daniela Rezende de Oliveira intitulada “O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a proporcionalidade” (OLIVEIRA, 2017); e também, abordagens sobre os Tribunais brasileiros (MENDES, 2001; PEREIRA, 2009; GAVIÃO FILHO & CAYE, 2022; MORAIS, 2018) e sua atuação para distinguir princípios e regras por meio do dever de proporcionalidade (CANOTILHO, 2003; ÁVILA, 1999; 2008).

O uso das obras do jurista alemão Robert Alexy será relevante, por contribuir no entendimento que após a 2.<sup>a</sup> guerra mundial um movimento constitucionalista empoderou nações, concomitante, houve a positivação dos direitos fundamentais. Assim, este jurista tece importantes análises sobre a pertinência dos direitos fundamentais no pós-guerra e na atual conjuntura histórico-social da humanidade, e também, norteia reflexões sobre quais direitos cada cidadão tem, pois antes, na guerra não havia direitos, e no pós-guerra, tornaram-se detentores de dezenas de direitos considerados fundamentais (ALEXY, 2014; 2006; 1996).

Outras contribuições para o desenvolvimento dessa pesquisa, encontram respaldo teórico nas obras do professor australiano Carlos Bernal-Pulido, que em suas obras, descreve a existência de princípios, normas, regras e deveres constitucionais existentes que visam garantir a proteção dos direitos fundamentais. Em outras palavras, o autor defende que há um critério universal de constitucionalidade que é expresso no uso neutro, racional e ponderado do princípio da proporcionalidade, uma regra de ouro do Direito (BERNAL-PULIDO, 2020; 2015; 2014).

---

<sup>1</sup> Orientador(a) do trabalho/resumo científico

Portanto, segundo entende-se na obra de Oliveira (2017), a máxima da proporcionalidade além de constituir o limite dos limites dos direitos fundamentais, também se relaciona diretamente com a teoria do conteúdo essencial, esta, última barreira às restrições aos direitos considerados fundamentais por parte dos poderes do Estado, perspectiva que foi diretamente relacionada aos trabalhos de Alexy (2014; 2006; 1996).

Portanto, será uma pesquisa de extrema significância para o desenvolvimento do potencial do acadêmico pesquisador em elaborar conteúdos que o auxiliarão nas atividades de iniciação científica, bem como evidenciarão à comunidade acadêmica o quão importante é entender as causas das colisões entre direitos fundamentais, e o *modus operandi* com que os tribunais estão implementando para dirimir decisões coerentes com o conteúdo essencial dos direitos fundamentais e o uso da máxima da proporcionalidade na argumentação jurídica. E assim, buscar responder ao seguinte problema de pesquisa: De que forma está sendo utilizado o princípio da proporcionalidade nos casos de colisão dos direitos fundamentais que oferecem resistência entre si em ações julgadas pelos tribunais brasileiros?

O objetivo geral será analisar o princípio da proporcionalidade na colisão dos direitos fundamentais que oferecem resistência entre si em ações julgadas nos tribunais brasileiros. Em relação aos objetivos específicos: a) Abordar a perspectiva histórica de posituação dos direitos fundamentais no pós-guerras mundiais; b) Compreender o critério universal de constitucionalidade que é expresso no uso neutro, racional e ponderado do princípio da proporcionalidade como regra de ouro do Direito Constitucional; c) Determinar se a aplicação do princípio da proporcionalidade permite aos tribunais brasileiros atribuir aos direitos fundamentais em colisão uma prioridade dentro do sistema jurídico.

Objetivos que serão obtidos através de procedimento metodológico serão utilizados subsídios argumentativos e explicativos de outros trabalhos, almejando-se um melhor detalhamento e aprofundamento dos dados supervenientes à elaboração de resultados objetivos. Para tanto, a pesquisa utilizar-se-á do método de abordagem dedutiva, por meio de levantamento bibliográfico, buscando explicitar o tema através de pesquisas em livros, jurisprudências, direito internacional/comparado e meios eletrônicos (internet).

Ademais, empregar-se-á o método de abordagem indutiva, pesquisando-se e apontando-se material suficiente para analisar o princípio da proporcionalidade na colisão dos direitos fundamentais que oferecem resistência entre si em ações julgadas nos tribunais brasileiros.

Outrossim, haverá a utilização dos Métodos de Pesquisa Histórico-jurídico e Hermenêutico, de forma que a pesquisa – ora proposta – seja desenvolvida e elaborada de maneira crítica e completa.

Por fim, há de se ressaltar que dentre os métodos de procedimento próprios das ciências sociais aplicadas, destacando-se aqui o Direito, a pesquisa ora proposta utilizará, especificamente, o método monográfico, com a finalidade de realizar generalizações das conclusões obtidas.

**Palavras-chave:** Colisão, Direitos Fundamentais, Princípio da proporcionalidade, Direito Constitucional

### **Referências**

ALEXY, Robert. A existência dos direitos humanos. In: TRIVISONNO, Alexandre et al. (Org.). Princípios formais e outros aspectos da Teoria Discursiva do Direito. Rio de Janeiro: Forense, 2014, pp. 176-180.

ALEXY, Robert. Discourse theory and human rights. *Ratio Juris*, v. 9, n. 3, p. 209-235, 1996.

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. 5. ed. alemã, traduzida por Virgílio Afonso da Silva, São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

ARCHANJO, Daniela Resende. O princípio da proporcionalidade na solução de colisões de direitos fundamentais. *Espaço Jurídico*, Joaçaba, v. 9, n. 2, p. 151-168, jul./dez. 2008.

ÁVILA, Humberto. A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade. *Revista de Direito Administrativo*, v. 18, n. 215, p. 151-179, 1999.

ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 8.ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BERNAL-PULIDO, Carlos. A migração do princípio da proporcionalidade pela Europa. Tradução de Lays Martins. *Revista Libertas*, v. 1, n. 2, jul./dez. 2015.

BERNAL-PULIDO, Carlos. El principio de proporcionalidade y los derechos fundamentales. El principio de proporcionalidad como criterio para determinar el contenido de los derechos fundamentales vinculante para el legislador. 4 ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2014.

BERNAL-PULIDO, Carlos. The Migration of Proportionality to Australia. *Federal Law Review*, v. 48, n. 1, 2020.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7. ed. Coimbra: Edições Almedina, 2003.



GAVIÃO FILHO, Anizio Pires & CAYE, Ana Adelaide Brasil Sá. Proporcionalidade em Ação nos Tribunais: O Tribunal Constitucional Alemão e o Supremo Tribunal Federal Brasileiro. *Direito Público*, v. 19, n. 103, p. 317-336, 2022.

MENDES, Gilmar. O princípio da proporcionalidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: novas leituras. *Revista Diálogo Jurídico*, v. 1, n. 5, ago. 2001.

MORAIS, F. S. de. Ponderação e arbitrariedade: a inadequada recepção de Robert Alexy pelo STF. Salvador: JusPodivm, 2018.

OLIVEIRA, Daniela Rezende de. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a proporcionalidade. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

PEREIRA, Bruno Ramos. O uso da proporcionalidade no Supremo Tribunal Federal: análise dos votos do ministro Gilmar Mendes (2004-2006). 2009. 112 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) – Universidade São Paulo, São Paulo, 2009.

SOUSA, Paulo Henrique Jacinto de & ALVES, Rafael De Sousa. Direitos fundamentais na América Latina: Brasil e Argentina após períodos de ditadura militar. *Revista do CAAP*, v. XXIV, n. 12, p. 92-114, 2019.

TOLEDO, Claudia; ANGELUCCI, Paola & GOMES, Natascha. Direitos Fundamentais Sociais e Mínimo Existencial na Realidade Latino-Americana - Brasil, Argentina, Colômbia e México. *Direitos Fundamentais & Justiça*, a. 13, n. 41, p. 213-239, jul./dez. 2019.