

Paulo Gustavo Guedes Fontes

# Neoconstitucionalismo e Verdade

---

Limites democráticos da jurisdição  
constitucional

**3ª Edição Revista e Atualizada**

EDITORA LUMEN JURIS  
RIO DE JANEIRO  
2020

Copyright © 2020 by Paulo Gustavo Guedes Fontes

Categoria: Direito constitucional

PRODUÇÃO EDITORIAL  
Livraria e Editora Lumen Juris Ltda.

Diagramação: Rômulo Lentini

A LIVRARIA E EDITORA LUMEN JURIS LTDA.  
não se responsabiliza pelas opiniões  
emitidas nesta obra por seu Autor.

É proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer  
meio ou processo, inclusive quanto às características  
gráficas e/ou editoriais. A violação de direitos autorais  
constitui crime (Código Penal, art. 184 e §§, e Lei nº 6.895,  
de 17/12/1980), sujeitando-se a busca e apreensão e  
indenizações diversas (Lei nº 9.610/98).

Todos os direitos desta edição reservados à  
Livraria e Editora Lumen Juris Ltda.

Impresso no Brasil  
Printed in Brazil

1176805

CIP-BRASIL. CATALOGAÇÃO-NA-FONTE

---

F683n

Fontes, Paulo Gustavo Guedes

Neoconstitucionalismo e verdade : limites democráticos da jurisdição  
constitucional / Paulo Gustavo Guedes Fontes. – 3. ed. – Rio de Janeiro :  
Lumen Juris, 2020.

218 p. ; 23 cm.

Bibliografia : p. 183-200.

ISBN 978-65-5510-037-2

1. Direito constitucional. 2. Neoconstitucionalismo. 3. Democracia.  
4. Jurisdição constitucional. 5. Metaética. I. Título.

CDD 342

Ficha catalográfica elaborada por Ellen Tuzi CRB-7: 6927

## Sumário

Introdução.....	1
1. Ética, Metaética e Filosofia do Direito .....	11
1.1 Ética e metaética. Distinção e correntes.....	11
1.1.1 O não-cognitivismo.....	15
1.1.1.1 Conceito .....	16
1.1.1.2 O ceticismo antigo.....	17
1.1.1.3 Michel de Montaigne .....	18
1.1.1.4 David Hume .....	20
1.1.1.5 Emotivismo e expressivismo.....	22
1.1.1.6 O prescritivismo universal de R.M. Hare .....	23
1.1.1.7 A teoria do erro (error theory) de John Mackie .....	23
1.1.1.8 O quase-realismo de Simon Blackburn.....	25
1.1.1.9 O pluralismo agônico de Isaiah Berlin .....	26
1.1.1.10 O ceticismo de Richard Rorty.....	27
1.1.2 O realismo ou objetivismo moral.	
Suas críticas ao relativismo.....	28
1.1.2.1 O questionamento da dicotomia fato x valor .....	31
1.1.2.2 Crítica ao empirismo e à noção de objetividade no campo da ética .....	31
1.1.2.3 A vida ou visão ordinária e o senso comum .....	34
1.1.3 Respostas do não-cognitivismo .....	36
1.1.4 Defesa de um não-cognitivismo moderado .....	40
1.1.5 Relativismo e tolerância .....	46
1.2 Metaética e filosofia do direito .....	49
1.2.1 Direito, moral e justiça.....	49
1.2.2 Correntes da filosofia do direito e sua relação com a metaética ....	53
1.2.2.1 O jusnaturalismo.....	53

2. Neoconstitucionalismo e Objetivismo Ético.....	59
2.1 Neoconstitucionalismo: conceito e características.....	59
2.1.1 O constitucionalismo .....	59
2.1.2 O neoconstitucionalismo: conceito.....	62
2.1.3 Principais características do neoconstitucionalismo .....	65
2.1.3.1 Supremacia jurídica da Constituição e controle de constitucionalidade.....	65
2.1.3.2 A questão do direito por princípios.....	71
2.1.3.3 Neoconstitucionalismo como teoria do direito: a conexão entre direito e moral.....	78
2.2 Identificando o componente objetivista.....	81
2.2.1 Considerações gerais.....	82
2.2.2.1 Importância da filosofia moral para o neoconstitucionalismo .....	85
2.2.2.2. Dworkin e a “única resposta correta” .....	88
2.2.2.3. Alexy e a ponderação de princípios .....	91
2.2.2.4. Zagrebelsky, os princípios e a razão prática.....	93
2.2.2.5. Neoconstitucionalismo e jusnaturalismo.....	95
2.3 Crítica ao objetivismo ético do neoconstitucionalismo .....	97
2.3.1 A crítica brasileira à teoria dos princípios e ao neoconstitucionalismo.....	98
2.3.2 Nossa crítica baseada no não-cognitivismo moderado .....	101
2.3.2.1. Crítica geral. A subjetividade dos valores e princípios.....	102
2.3.2.2. A esquisitice da “única resposta correta” .....	105
2.3.2.3. A indeterminação dos direitos fundamentais .....	106
2.3.2.4. A ponderação e seus impasses .....	109
2.3.2.5. Casuística, ponderação ad hoc e particularismo moral.....	116
2.3.2.6. Basic legal myth e pressuposto objetivista da jurisdição constitucional .....	120
2.3.3. A questão da discricionariedade judicial.....	122

3. Legitimidade da Jurisdição Constitucional, Metaética e Democracia .....	127
3.1 O debate sobre a legitimidade da jurisdição constitucional.....	127
3.1.1 O debate norte-americano.....	132
3.1.2. O debate brasileiro.....	139
3.1.3 Última palavra e diálogo institucional .....	144
3.1.3.1. Waldron x Dworkin: última palavra e objetivismo moral ...	146
3.2 Limites da hermenêutica e da jurisdição constitucional a partir da perspectiva não-cognitivista.....	149
3.2.1 Limites da hermenêutica constitucional .....	150
3.2.2 Limites da jurisdição constitucional: entre a soberba hercúlea e a modéstia socrática .....	159
3.2.2.1 Autocontenção ou reserva epistêmica.....	162
3.2.3 A questão das cláusulas pétreas.....	169
3.3 Democracia, ceticismo e liberdade individual.....	172
Conclusões .....	179
Bibliografia.....	183