

HERMENÊUTICA JURÍDICA



► QUE BICHO É ESSE?

JUSTIÇA

Qual seu significado?

- A expressão hermenêutica remonta ao verbo grego *hermeneuein* (= interpretar) e ao substantivo *hermeneia* (= interpretação). Em suma, trata-se do processo de tornar compreensível.
- busca descobrir o sentido e o alcance das normas
- Jurídicas.



História

- Há quem aponte a origem do termo ao deus Grego Hermes (filho de Zeus com Maia). Segundo a mitologia, Hermes era o mensageiro dos deuses, ao qual cabia traduzir as mensagens do mundo divino para que os homens pudessem compreendê-las. Sua importância é tamanha que **a ele é atribuída a descoberta da linguagem e da escrita (dentro da mitologia).** A hermenêutica moderna traduz a linguagem dos “deuses” (legisladores) aos reles mortais (cidadãos).

NORMA JURÍDICA

É a regra de conduta bilateral (por um lado estabelece direitos e garantias e por outro, impõe obrigações), coercitiva (tem o poder de se fazer cumprir à força) e que objetiva, em tese e em última instância, a realização da justiça. # diferente da moral que não tem esse poder.

A conduta contrária à norma é ilícita; a conduta em conformidade é um dever jurídico. Em um sistema normativo efetivo, os fatos não podem dominar as normas; as normas # seria uma espécie de costume contra a lei que é vedado em nosso ordenamento jurídico devem dominar os fatos

NORMA JURÍDICA

VALIDADE, EFICÁCIA E JUSTEZA

- **VALIDADE:** a norma é válida se respeitar formal e materialmente o processo (legislativo) de sua integração ao ordenamento.
- **EFICÁCIA:** a norma é eficaz se normalmente observada pelas pessoas a que se destina (produção concreta de efeitos sociais)
- **JUSTEZA:** a norma é justa quando apta a realizar os fins que inspiram o ordenamento (notadamente a realização da justiça).

LEI X NORMA

LEI é a forma que se reveste uma norma ou mesmo um conjunto de normas dentro do ordenamento. **NORMA** é uma prescrição, conceito que engloba regras, princípios e, modernamente, até decisões judiciais **VALIDADE, EFICÁCIA E JUSTEZA.**

PERCEBA QUE NORMA É MAIS ABRANGENTE!!

A norma é a responsável por dar juridicidade às relações – não há relação que seja jurídica por si só, naturalmente jurídica (há relações morais, éticas, sociais, econômicas): é a norma que impõe juridicidade e, portanto, imperatividade.

sanção

A **sanção** é fator de eficácia da norma. Sem sanção, a norma fica **sem imperatividade** (capacidade de se impor com obrigatoriedade). Costuma-se dizer que a sanção NÃO é da essência do direito, pois o direito é valor (utiliza a sanção como instrumento garantidor). Porém, **a sanção é de sua natureza**, uma vez que a norma é **um dever-ser** (comando obrigatório na busca de um fim) e precisa de um **instrumento efetivo de imposição**.

A conduta contrária à norma é ilícita; a conduta em conformidade é um dever jurídico.

sanção

Pode ser **boa (sanção premial)** ou **ruim (sanção pena)**, a depender da conduta do sujeito:

Normal = Cumprimento regular e voluntário da norma.

Anormal = Descumprimento da norma, incidindo uma pena.

sobrenormal = Cumprimento a maior, ensejando uma recompensa.

sanção

Alguns pensadores negam caráter constitutivo da sanção, sob as seguintes alegações:

A - **adesão espontânea**: o direito conta, antes de tudo, com a concordância das pessoas, que o respeitam, em sua generalidade, não por temor à sanção, mas por entenderem como necessário à convivência social (a norma tem como fonte antecedente os costumes);

B - **violação como exceção**: a grande maioria da população respeita as normas, sendo o descumprimento a exceção.

“Sem a sanção a norma perde a imperatividade”

SANÇÃO

- Há também quem diga que as normas interpretativas (determinam o sentido de outras normas) e organizacionais (estabelecem órgãos e competências) NÃO possuem sanção.
- Há também quem diga que as normas interpretativas (determinam o sentido de outras normas) e organizacionais (estabelecem órgãos e competências) NÃO possuem sanção.

A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito” (CF, art. 1º). Trata-se de norma puramente descritiva, mas experimente modificar o caráter republicano (instituir uma autocracia) ou federativo (extinguir os Estados) para ver se não há sanção – “constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático” (CF, art. 5º,

sanção

Sansão boa (premial)

Trata-se de um, **FUNCIONALISMO**, que é uma explicação teleológica da sociedade – a ação social é meio para certos fins.

Na visão de Norberto Bobbio, não apenas com a imposição de sanções repressivas (reforço negativo), mas também com incentivos às condutas desejadas (reforço positivo) – **tais como subsídios e isenção**

O funcionalismo concebe o direito em termos de controle persuasivo, com ênfase no incentivo (reforço positivo) de condutas desejadas – esboça-se um projeto estatal para o futuro da sociedade (geralmente por meio de normas programáticas), o que é próprio dos Estados sociais.

sanção

Sansão pena

O funcionalismo concebe o direito em termos de controle persuasivo, com ênfase no incentivo (reforço positivo) de condutas desejadas – esboça-se um projeto estatal para o futuro da sociedade (geralmente por meio de normas programáticas), o que é próprio dos Estados sociais.

FUNCIONALISMO	ESTRUTURALISMO
Controle persuasivo	Controle repressivo
Teforço positivo (sanção premial)	Reforço negativo (sanção pena)
Projeto estatal para o futuro	Fins sociais livres às pessoas
Estados sociais	Estados liberais

sanção

Questão

(DPE-AM Defensor Público) De acordo com as análises de Norberto Bobbio acerca das normas sem sanção, na obra Teoria da norma jurídica, a sanção

- A - não tem relação com a validade e nem com a eficácia da norma.
- B - tem relação com a validade, com a eficácia, mas não com a execução da norma.
- C - tem relação não com a eficácia, mas com a validade da norma.
- D - tem relação com a validade, com a eficácia e com a execução da norma.
- E - tem relação não com a validade, mas com a eficácia da norma.

NORMA JURÍDICA

“A conduta contrária à norma é ilícita; a conduta em conformidade é um dever jurídico”

Situações normais e situações jurídicas:

Os cuidados com o filho, trata-se de uma conduta moral, o que torna jurídica é a norma: “compete a ambos os pais [...], quanto aos filhos: I - dirigir-lhes a criação e a educação” (CC, art. 1.634)”

A relação de fidelidade entre marido e mulher é ética, o que a torna jurídica é a norma: “são deveres de ambos os cônjuges: I - fidelidade recíproca” (CC, art. 1.566).

Relação entre condôminos é social, aquele que trás perturbação pode insidir no art. 1337 CC.

NORMA JURÍDICA

Qual a diferença provocada por essa “qualificação” como norma jurídica?

Resposta: possibilidade de coercibilidade mediante sanção institucional.

Toda norma está sujeita à ineficácia social por seu descumprimento (os cidadãos fazerem pouco caso da lei). Para evitar esse fenômeno e conformar o comportamento ilícito o sistema normativo impõe sanções.

Em um sistema normativo efetivo, **os fatos não podem dominar as normas; as normas devem dominar os fatos.**

NORMA JURÍDICA



Realismo jurídico - corrente segundo a qual a validade e a eficácia da norma se confundem – o direito real é aquele aplicado pelo Judiciário (o direito positivo só é relevante, eficaz e, portanto, válido se efetivamente aplicado pelos juízes).

NORMA JURÍDICA

Rudolf Von Ihering refere que as normas, na verdade, NÃO são dirigidas àqueles que lhe devem obediência, mas sim **aos órgãos jurisdicionais** – encarregados de aplicar sanção em caso de descumprimento. O que daria juridicidade à proposição normativa seria a disposição dos juízes em fazê-las cumprir. Como exemplo cita a legislação penal, a qual não traz em seu texto comandos proibitivos (não faça isso ou aquilo), mas descreve uma conduta (fato típico) que impõe ao Judiciário o dever de punir quem o pratica: “matar alguém. Pena – reclusão, 6 a 20 anos” (CP, art. 121).



LEGITIMIDADE

- “possibilidade que o sistema goza de poder vir a ser aceito pelo conjunto de uma dada sociedade” (Paulo de Bessa Antunes).
- Só que, acatada essa premissa (que o Estado faz a lei e por ela é legitimado), aspirar a esclarecer o que veio antes, o Estado ou a lei, pode desembocar em inquietação similar a “o que veio antes: o ovo ou a galinha?”



legitimidade

Você já se fez os seguintes questionamentos:

Poderia criar em uma comunidade as suas próprias normas?

Sobre a validade/legitimidade das normas criadas pelos traficantes em áreas periféricas, presídios e etc..?

Sobre a legitimidade dessas regras, vale dizer que as normas estatais (em tese) têm prevalência sobre as do traficante e as suas próprias normas criadas, **porque editadas pela autoridade legitimada**. Uma vez que a lei a constituição legitima.

legitimidade

“A constituição da ordem jurídica e a submissão ao direito é, para o Estado, além de jurídica, uma necessidade de fato indeclinável. O Estado não existe de outro modo e fora do direito. Por conseguinte, **o Estado é parte do direito, vive da vida do direito e pressupõe o direito**” PARIELLI.

Observe:

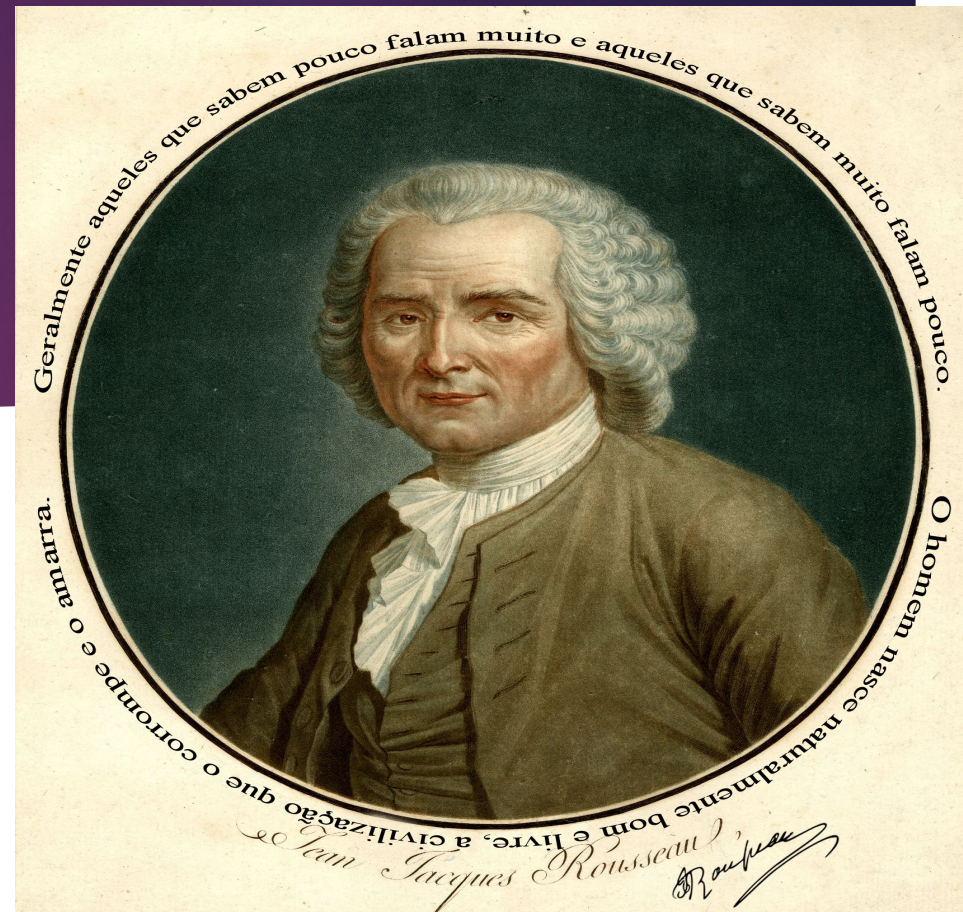
- cidadãos são aqueles que a lei assim o declara;
- órgãos são aqueles que o são segundo a lei;
- poderes são aqueles aos quais a lei atribui tal prerrogativa.

Concluindo: O Estado define-se, qualifica-se e explica-se inteiramente em termos de legalidade

legitimidade

Autoridade legítima é aquela que deseja ser legitimada em um processo legal, sendo assim um governante não pode exercer autoridade na força.

conforme apregoa **Rousseau**: "a força é um poder físico, não imagino que moralidade possa resultar de seus efeitos; ceder à força é ato preciso, e não voluntário ou quando muito prudente: em que sentido pode ser uma obrigação?"



legitimidade

Léon Duguit defende que o poder público não se impõe pelo simples comando obrigatório, haja vista que **sua força somente se legitima quando exercida conforme a lei**: o poder público constitui uma força posta a serviço da lei.

O direito nasce a partir de um ato de poder. Se esse poder é legítimo, temos direito; se é ilegítimo, temos tirania disfarçada.

legitimidade

Mas se a lei legitima o Estado, o que é que legitima a lei?

Modernamente, busca-se responder a essa demanda com base no regime democrático representativo: **a lei é construída pelo próprio povo** (detentor formal do poder: o povo), geralmente por meio de **seus representantes eleitos**.

legitimidade

(Ano: 2012 Banca: CESPE Órgão: MCT Prova: CESPE - 2012 - MCT - Analista em Ciência e Tecnologia Pleno - Tema I) Acerca dos conceitos e teorias relacionados à ciência política, julgue o item a seguir. De acordo com Jean-Jacques Rousseau, a força produz direitos.

Verdadeiro ou falso???

legitimidade

Tanto é assim que **John Locke** acredita que o Legislativo constitui a essência e a união da sociedade em agir por uma só vontade, pressuposto para a continuação da comunhão de todos sob a direção das pessoas escolhidas. Sem ele, nenhum homem ou grupo de homens tem autoridade para elaborar leis válidas para os demais cidadãos¹⁰.



legitimidade



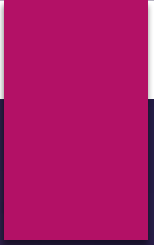
Acatado isso, **as emanções estatais seriam legítimas porque contariam com a concordância popular**, seja expressa ou tácita: **os representantes são eleitos para agir conforme a vontade dos representados**; logo, todas as leis são produto, ainda que indireto, da vontade do povo. Não poucos, porém, discordam desse arquétipo.

legitimidade

“Se, de fato, é mais fácil acreditar do que pensar, logicamente mais fácil é também obedecer do que contestar” João Féder.

“Estado sem Poder” levanta cinco hipóteses que poderiam levar à sujeição ao poder público

“Por que obedecer ao Estado? **1** - Porque é a vontade de deus. **2** - Porque eu e o Estado celebramos um acordo. **3** - Porque o Estado é a realidade da ideia de ética. **4** - Porque o Estado se trata de uma instituição política que eu ajudei a implantar e da qual faço parte. **5** - Porque se eu não obedecer, eles me cortam a cabeça”.



legitimidade

Sobre o quadro anterior qual seria a sua resposta?

Kkkkk

Boa noite e fiquem com Deus!!

BIBLIOGRAFIA

FERRAZ JR., Tercio Sampaio. Introdução ao estudo do direito.

FRANÇA, R. Limongi. Hermenêutica jurídica.

REALE, Miguel. Noções preliminares de direito.

DUGUIT, Léon. Fundamentos do Direito. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2005

BOBBIO, Norberto. Estado, governo, sociedade: para uma teoria geral. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987

FÉDER, João. Estado sem poder. São Paulo: Max Limonad, 1997

<https://www.humorcomciencia.com/blog/169-biologia>