



XXIV
Mostra
de Iniciação
Científica

SEMANA DO
CONHECIMENTO

A Universidade em movimento

De **7 a 10** de outubro de 2014



RESUMO

O Positivismo jurídico em xeque: a necessária reconstrução dos paradigmas da filosofia positivista como pressuposto para a compreensão do cenário jurídico brasileiro

AUTOR PRINCIPAL:

José Paulo Schneider dos Santos

E-MAIL:

josepauloschneider@yahoo.com.br

TRABALHO VINCULADO À BOLSA DE IC::

Probic Fapergs

CO-AUTORES:

Não

ORIENTADOR:

Fausto Santos de Moraes

ÁREA:

Ciências Humanas, Sociais Aplicadas, Letras e Artes

ÁREA DO CONHECIMENTO DO CNPQ:

Direito

UNIVERSIDADE:

Faculdade Meridional - IMED, Passo Fundo/RS

INTRODUÇÃO:

Esta pesquisa sugere determinadas reflexões acerca do estudo e aplicação do Direito. Busca-se, através dela, tratar sobre Positivismo Jurídico. Isto porque, acredita-se ser possível compreendê-lo como um constructo teórico que exerce interferência direta na compreensão do atual modelo jurídico brasileiro.

Propõe-se, com base nisso, um (re)estudo das "escolas positivistas" como caminho à compreensão das (im)possibilidades jurídicas à adequada concepção de Constitucionalismo Contemporâneo, sobretudo, no que tange à tutela e efetividade dos Direitos Fundamentais no Estado Democrático de Direito.

A respeito disso, as transformações sociais e a necessidade de políticas públicas efetivas à sociedade, juntamente com o assentamento dos textos constitucionais, conduziram o paradigma político-jurídico a um novo desenho, em que se institucionalizar-se-ia um plus normativo mediante a atuação do Poder Judiciário.

METODOLOGIA:

Para fins metodológicos, o trabalho está orientado e organizado conforme os aportes da fenomenologia hermenêutica, sistematizando os conceitos e as críticas mediante a pesquisa bibliográfica sobre o Positivismo Jurídico e o seus efeitos no estudo da aplicabilidade dos Direitos Fundamentais no Brasil.

Deste modo, o projeto de pesquisa será desenvolvido em três etapas: (1) pesquisa bibliográfica, consistente em levantamento e fichamentos da literatura especializada, voltados à compreensão do fenômeno jurídico investigado; (2) pesquisa empírica, consistente no estudo de casos e coleta jurisprudencial do STF; (3) produção bibliográfica, consistente na divulgação dos resultados através da publicação de textos.

RESULTADOS E DISCUSSÕES:

Do estudo realizado até o momento, inferiu-se que o Positivismo Jurídico, não raras vezes, é mal percebido na tradição jurídica (seja no ensino ou na aplicação do Direito). Há quem sustente que o Positivismo Jurídico representa, tão-somente, um período em que o Direito era resumido àquilo que estivesse na Lei. Todavia, sua idealização é maior do que isto e seus pressupostos não podem ser caracterizados por um conceito reducionista.

Por isso, um dos objetivos é justamente superar confusões sobre o "conceito" de Positivismo Jurídico.

Num caráter geral, verifica-se no Positivismo Jurídico a soberania do Estado na produção de normas jurídicas. Também, não se pode negar que o Positivismo Jurídico, em sua origem, tenha sido constituído ante uma rigorosa cisão entre elementos jurídicos e morais. O que se pretendia para o Direito era a não interferência (equilíbrio) da teoria filosófica dos valores. A proposta era conceber o Direito a partir de uma neutralidade axiológica, isto é, admitir como crível a produção do Direito destacada de qualquer tipo de valoração possível associada às questões sociais, teóricas e práticas.

Outra questão importante é compreender as distintas teorias da interpretação dos diferentes momentos positivistas. Num primeiro momento, a interpretação jurídica deveria estar limitada ao uso da subsunção e, assim, através de silogismos se daria a aplicação do próprio Direito. Por isso, sustentava-se o Direito como um sistema regrado, que exigiria a validade, coerência e completude de seus mandamentos.

Destarte, estudar as características do juiz concebido pelo Positivismo Jurídico é um pressuposto indispensável ao entendimento do atual papel do Poder Judiciário, sua atuação e discricionariedade na aplicação dos Direitos Fundamentais.

CONCLUSÃO:

O Positivismo Jurídico que influencia a tutela dos Direitos Fundamentais apresenta duas facetas. Na exegética, entende-se que o direito positivado é fonte autossuficiente à aplicação do Direito, negando a interpretação. Na normativista, os juízos de valor são suporte desta aplicação. Ambas, todavia, devem ser discutidas para uma aplicação do Direito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1988.

NEVES, Antonio Castanheira. Digesta. Escritos acerca do Direito, do Pensamento Jurídico, da sua Metodologia e Outros. v. 1. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.

STRECK, Lenio, Lições de crítica hermenêutica do direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

Assinatura do aluno

Assinatura do orientador