

INTRODUÇÃO AO ESTUDO DO DIREITO

Prof. Dr. Irineu Barreto

Direito FMU

**Módulo: Conceitos e definições
fundamentais do Direito**



@profirineubarreto





@profirineubarreto

Linked



Irineu Barreto
Professor Universitário e Pesquisador
Científico



Unidades do plano de ensino

2. Conceitos e definições fundamentais do Direito. O direito no âmbito das ciências humanas e sociais

9. A norma jurídica e sua classificação

13. A estrutura lógica da norma jurídica. O Direito como dever ser

Sumário da apresentação

1. Hans Kelsen e o conceito de Direito
2. Estrutura da Justiça do Brasil e Controle Concentrado de Constitucionalidade
3. O Direito como dever ser



Sociedade, **Internet** e Direito



<https://www.portalsid.com/>

1. Hans Kelsen e o conceito de Direito

- Kelsen: (Praga, 11 de outubro de 1881 — Berkeley, 19 de abril de 1973)
- Foi um jurista e filósofo austríaco (nasceu em Praga, hoje República Checa, que nesta época pertencia ao Império Austro-Húngaro), considerado um dos mais importantes e influentes estudiosos do Direito.
- Por volta de **1940**, a reputação de Kelsen já estava bem estabelecida nos Estados Unidos, por sua defesa da democracia e pela **Teoria Pura do Direito** (*Reine Rechtslehre*)
- Sua influência abrange os campos da Filosofia, o Direito, a Sociologia, a Teoria da Democracia e Relações Internacionais



Referência: HANS KELSEN: IDENTIDADE, HISTORICIDADE E RECEPÇÃO LITERÁRIA PARA ALÉM DA TPD. Disponível em: <https://periodicos.rdl.org.br/anacidil/article/download/170/244>

- Frente ao avanço do totalitarismo na Áustria, Kelsen escreveu:
 - **"Ninguém defendeu a Corte Constitucional [austríaca]. Ninguém defendeu a democracia. E eis que a pálida e escura noite do totalitarismo veio e destruiu a civilização e seus valores"**
 - A perseguição de Kelsen pelo nazismo deu-se inicialmente em razão de suas ligações com a socialdemocracia
 - Seu afastamento das cátedras universitárias não se deu inicialmente por sua condição de judeu; Posteriormente, ele foi afastado também por essa condição
 - Ele se radicou, após sair da Alemanha, na Suíça e na República Checa. Posteriormente, seguiu para os Estados Unidos, onde viveu até a morte, tendo morado em Nova York e, depois, assumido cátedra na Universidade de Berkeley

Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-18/toffoli-lembra-exemplo-austria-hans-kelsen/>

Direito é uma expressão polissêmica, possui múltiplos significados

1. Direito como Norma (Kelsen, Positivismo Jurídico)

- Conjunto de normas impostas pelo Estado, com o objetivo de regular a conduta social e garantir a ordem jurídica

2. Direito como Justiça (Perspectiva *Jusnaturalista*)

- O Direito deve estar fundamentado em princípios morais e naturais, superiores à norma escrita

3. Direito como Fato Social (Sociologia Jurídica)

- É um fenômeno social que surge da necessidade de organização da sociedade

Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/84/edicao-1/positivismo-juridico:-significado-e-correntes>.

Direito é uma expressão polissêmica, ou seja, possui múltiplos significados

4. Direito como Instrumento de Poder

- Pode ser visto como um meio de dominação política e econômica, servindo a interesses específicos

5. Direito como Ciência

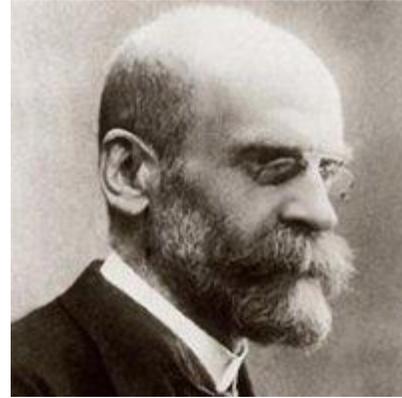
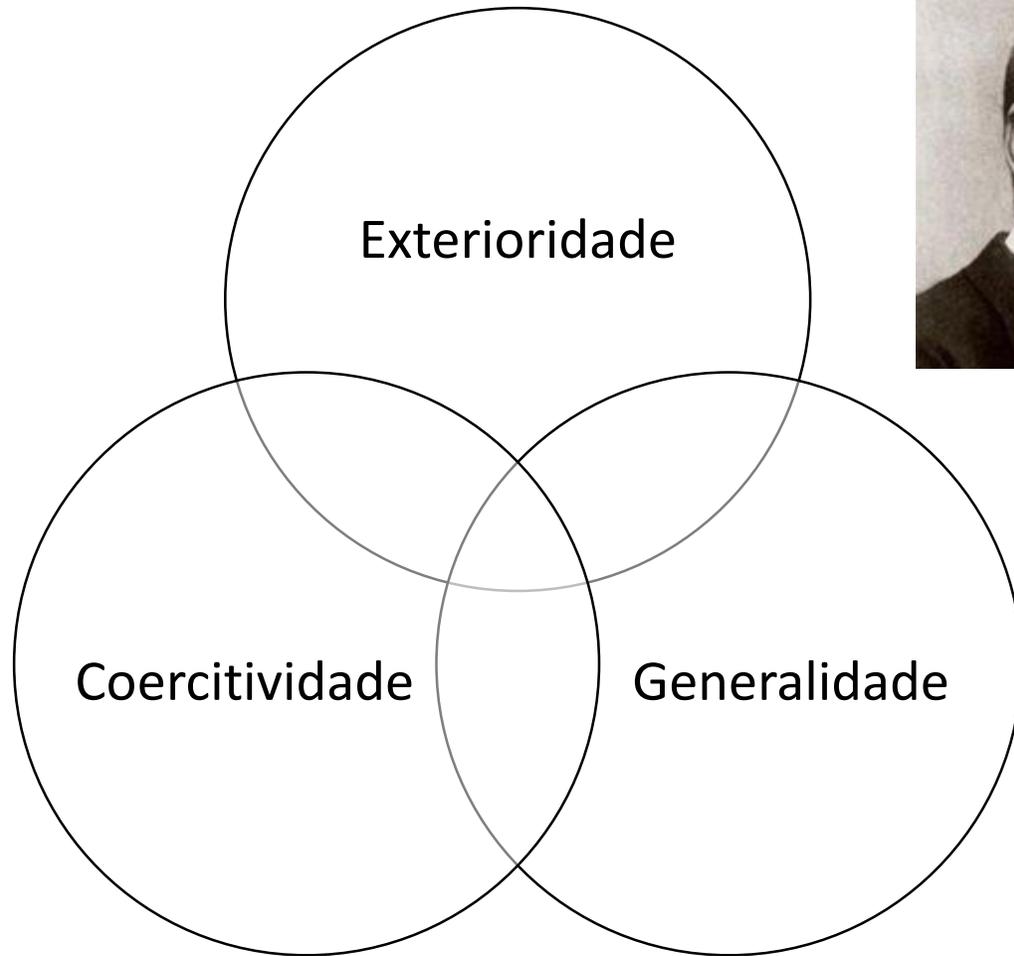
- Direito possui método, objeto e sistematização próprios, sendo estudado como ciência normativa

Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/84/edicao-1/positivismo-juridico:-significado-e-correntes>.



- Miguel Reale: Teoria Tridimensional do Direito: Os significados da palavra ***Direito*** se delinearam segundo os três aspectos fundamentais:
- sendo o ***valor*** como intuição primordial (axioma ético);
 - a ***norma*** como ordenamento da conduta social (leis);
 - e o ***fato*** com uma condição social e histórica da conduta (realidade social adjacente)

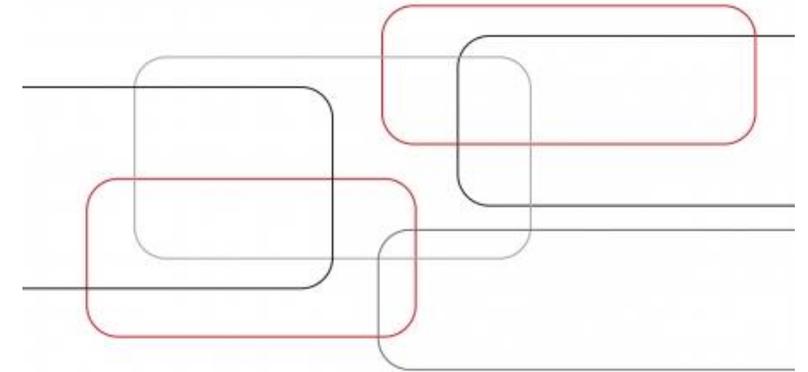
Direito como Fato Social: O Direito é o fenômeno mais bem acabado de Fato Social como definiu Émile Durkheim:



F.A. DE MIRANDA ROSA

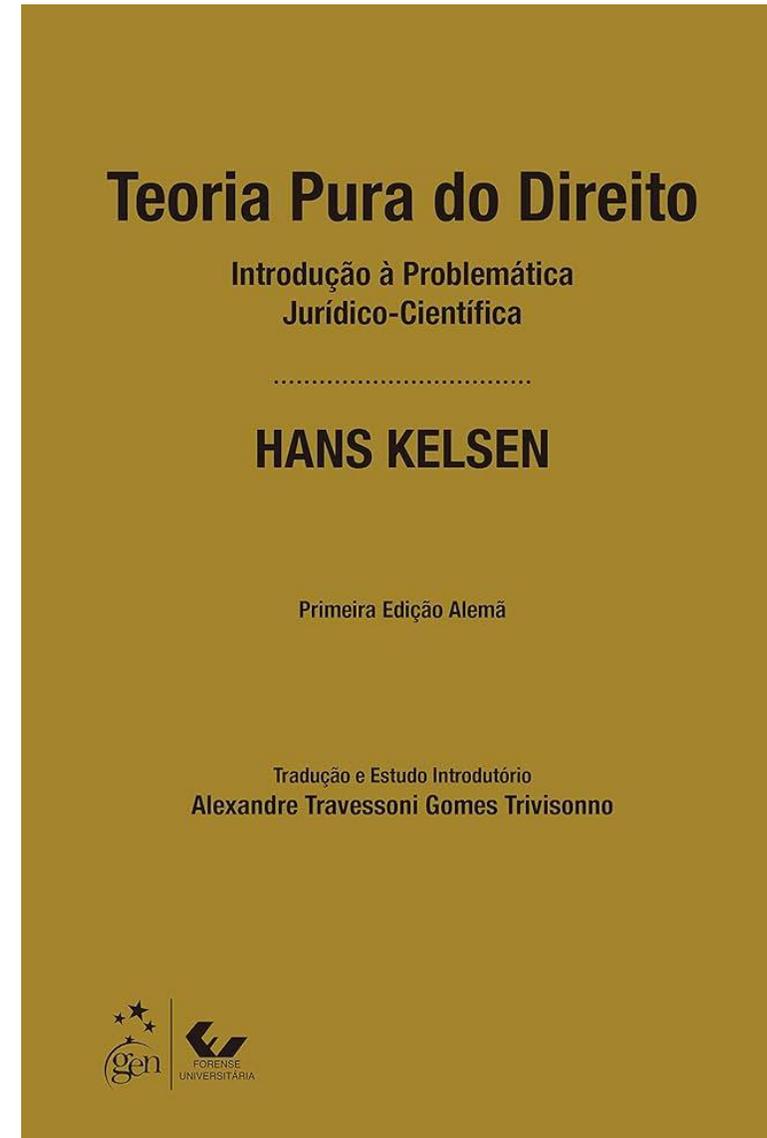
SOCIOLOGIA DO DIREITO

O fenômeno jurídico como fato social



Kelsen apregoa uma ***Teoria Pura do Direito***

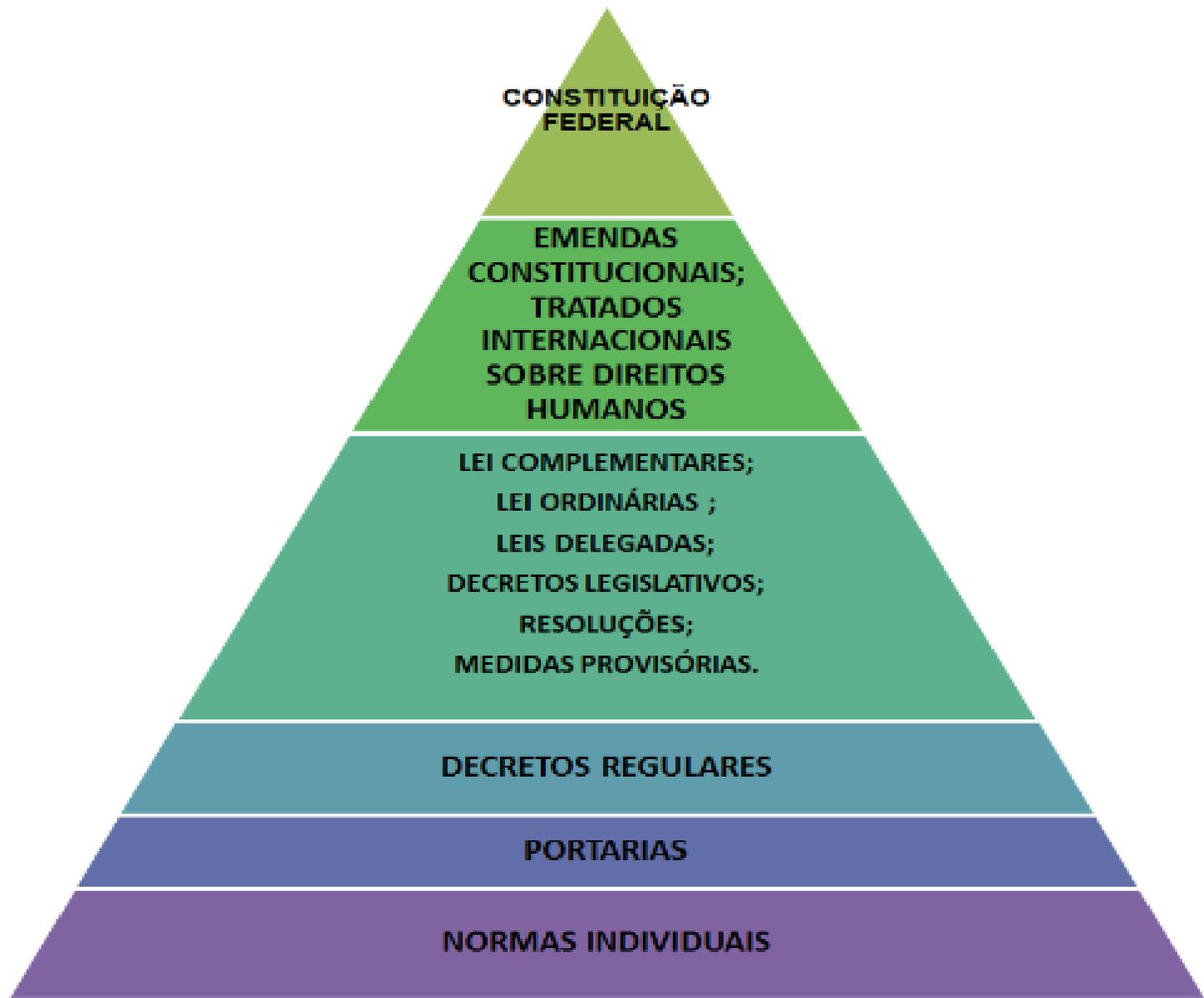
- **Teoria Pura do Direito:** proporcionar objetividade, autonomia e neutralidade para o Direito
- O conceito de ***Direito como norma*** está, portanto, intimamente ligado ao Positivismo Jurídico, corrente que entende o Direito como um conjunto de normas criadas pelo Estado para regular a conduta social



Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/84/edicao-1/positivismo-juridico:-significado-e-correntes>.

Teoria Pura do Direito:

- O Direito se distancia de valores morais ou religiosos, focando exclusivamente nas normas positivadas, ou seja, aquelas que foram formalmente criadas por uma autoridade competente (vamos ver o próximo slide – *Pirâmide de Kelsen*):
 - O Direito é uma ordem de conduta humana, um conjunto de normas que possui unidade e forma um sistema
 - Existe uma hierarquia normativa, onde cada norma se fundamenta em uma norma superior, até chegar à norma fundamental (*Grundnorm*)
 - A norma positiva é a norma posta por autoridade competente
 - É procedimento previsto legalmente que segue limites de espaço e tempo



- A pirâmide de Kelsen é uma **teoria** criada por Kelsen e está baseada no *princípio da hierarquia existente entre as normas legais*, atribuindo ao topo dessa pirâmide a norma maior, que é a CF, seguida das Leis Complementares e assim por diante
- Existe para *evitar conflito entre as legislações* que regem o direito.
- Por exemplo, uma Lei Complementar não poderá ser superior ou ir contra uma determinação estabelecida na Constituição Federal.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL

As normas constitucionais estão no topo do ordenamento jurídico, estando assim, hierarquicamente, superior a todas as demais regras jurídicas.

Nenhuma outra norma pode contrariar um preceito constitucional, sob pena de incorrer no vício da inconstitucionalidade.

Emendas Constitucionais são modificações feitas na Constituição com o objetivo de alterá-la, suprimir ou adicionar dispositivos. Elas são uma forma de garantir a evolução da Constituição sem a necessidade de elaborar um novo texto constitucional.

A Constituição Federal organiza os elementos essenciais do Estado, quais sejam: regular a forma do Estado, a forma de seu governo, os modos de aquisição e exercício do Poder, estabelecendo quais são seus órgãos e seus limites de ação, além dos direitos e garantias fundamentais dos homens e cidadãos.

Exemplos: Emendas Constitucionais Históricas

- EC 16/1997 – Reeleição para o Executivo
- EC 29/2000 – Estabeleceu um piso constitucional de gastos para a Saúde
- EC 72/2013 – Direitos dos trabalhadores domésticos
- EC 103/2019 – Reforma da Previdência
- EC 115/ 2022 – Incluiu a Proteção de Dados Pessoais no rol do Artigo 5º (Direitos e Garantias Fundamentais)

Quórum para aprovação 3/5 dos membros das casas do Parlamento, em dois turnos
308 votos/513 deputados
49 votos/81 senadores

Governo conclui texto da PEC da Segurança Pública e prevê guardas municipais no policiamento ostensivo e comunitário

Segundo ministros, as guardas terão controle externo pelo Ministério Público. Proposta será enviada ao Congresso após conversas com líderes partidários na Câmara e no Senado.

Por **Pedro Henrique Gomes**, g1 — Brasília

13/03/2025 13h56 · Atualizado há 4 dias



O ministro da Justiça, **Ricardo Lewandowski**, informou hoje que o governo concluiu o texto da Proposta de Emenda à Constituição (PEC) da Segurança Pública a ser enviado ao Congresso e incluiu as guardas municipais entre os órgãos de segurança pública previstos na Constituição.



LEIS COMPLEMENTARES

- Tratam de matérias especificamente previstas na Constituição Federal e que exige um maior rigor no formalismo do processo legislativo, através do quórum mínimo de aprovação da maioria absoluta (metade mais um dos parlamentares).

LEIS ORDINÁRIAS

- Matéria não reservadas pela Constituição Federal à Lei. Exige um menor rigor no formalismo do processo legislativo, através do quórum mínimo de aprovação da maioria simples (voto da maioria entre os presentes).

MEDIDAS PROVISÓRIAS

- Medida Provisória tem força de lei e é adotada pelo Presidente da República em caso de relevância e urgência, com necessidade de submissão imediata à apreciação do Congresso Nacional. Maioria simples sobre quórum mínimo de 257 deputados e 41 senadores.

EXEMPLOS...

LEIS COMPLEMENTARES

- Lei 123/2006 – Estatuto da Micro e Pequena Empresa (cria o Simples Nacional)
- Lei 135/2010 – Lei da Ficha Limpa
- Lei 141/2012 – Detalha o financiamento do SUS

LEIS ORDINÁRIAS

- Lei 8080/1990 – Lei Orgânica da Saúde
- Lei 13.709/2018 – Lei Geral de Proteção de Dados

MEDIDAS PROVISÓRIAS

- MPs anuais que definem o aumento do Salário Mínimo nacional
- MP 1218/24 – Liberou recursos financeiros para o RS após enchentes
- MP 1290/2025 – Liberou recursos do FGTS retidos pelo saque aniversário

REFORMA ADMINISTRATIVA JÁ

Painel I: Como modernizar o Estado com agilidade e eficiência?

Painel II: PEC ou Projeto de Lei? Qual o melhor caminho?

Painel III: Como os Três Poderes podem colaborar na transformação do Estado?

Junte-se a nós para debater questões cruciais sobre a Reforma Administrativa

INSCREVA-SE

24/03

9h00 às 17h40

Edifício Sede da Fiesp
Espaço Nobre | 15º andar

Realização

CNI Confederação Nacional da Indústria

FIESP

RESOLUÇÕES

- São os instrumentos com os quais haverá regulamentações de matérias dentro dos limites de ação de cada uma das Casas do Congresso Nacional (regimentais muitas vezes).

DECRETO REGULAR

- O Decreto regulamentar, ou Decreto executivo, é uma norma jurídica expedida pelo chefe do Poder Executivo com a intenção de pormenorizar as disposições gerais e abstratas da lei, viabilizando sua aplicação em casos específicos.

PORTARIAS

- Portaria trata-se de um instrumento normativo infralegal utilizado pela Administração Pública direta e indireta

NORMAS INDIVIDUAIS

- Decorrem da individualização dos receptores normativos, tratar-se-á de norma individual, cujos destinatários são determinados no conseqüente.

EXEMPLOS...

RESOLUÇÕES

- Resolução nº 1/2002: Dispõe sobre a apreciação, pelo Congresso Nacional, das Medidas Provisórias a que se refere o art. 62 da Constituição Federal
- Resolução nº 1/2014: Dispõe sobre a criação da Comissão Permanente Mista de Combate à Violência contra a Mulher.

DECRETO REGULAR

- 10282/2020 – Atividades essenciais na pandemia do Covid 19
- 9.685/2019 – regulamenta a posse de arma no Estatuto do Desarmamento
- 10.159/2019 – Institui o Comitê de Governança Digital da Presidência da República.

PORTARIAS

- 2.117/2019 – dispõe sobre a oferta de carga horária na modalidade de Ensino a Distância - EaD em cursos de graduação presenciais
- 1.169/2024: Institui o Programa Nacional de Promoção de Igualdade de Oportunidades para o acesso de estudantes da rede pública de ensino à Rede Federal de Educação Profissional

NORMAS INDIVIDUAIS

- Nomeação para cargos públicos

Ministra Rosa Weber suspende trechos de decretos que flexibilizam regras sobre armas de fogo. 12/04/2021

- A ministra Rosa Weber, do Supremo Tribunal Federal, deferiu liminar para suspender a eficácia de diversos dispositivos de quatro *decretos presidenciais*, publicados em 12/2/2021, que regulamentam o Estatuto do Desarmamento (*Lei* 10.826/2003)
 - Na decisão, proferida em cinco Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs 6675, 6676, 6677, 6680 e 6695), a ministra destaca a necessidade da análise imediata dos pedidos cautelares em razão da iminência da entrada em vigor dos decretos (60 dias após sua publicação)
 - Segundo a ministra Rosa Weber, as inovações introduzidas pelos Decretos, com o propósito de promover a “flexibilização das armas” no Brasil, são *incompatíveis com o sistema de controle e fiscalização de armas instituído pelo Estatuto do Desarmamento e exorbitam dos limites do poder regulamentar atribuído ao presidente da República pela Constituição Federal*

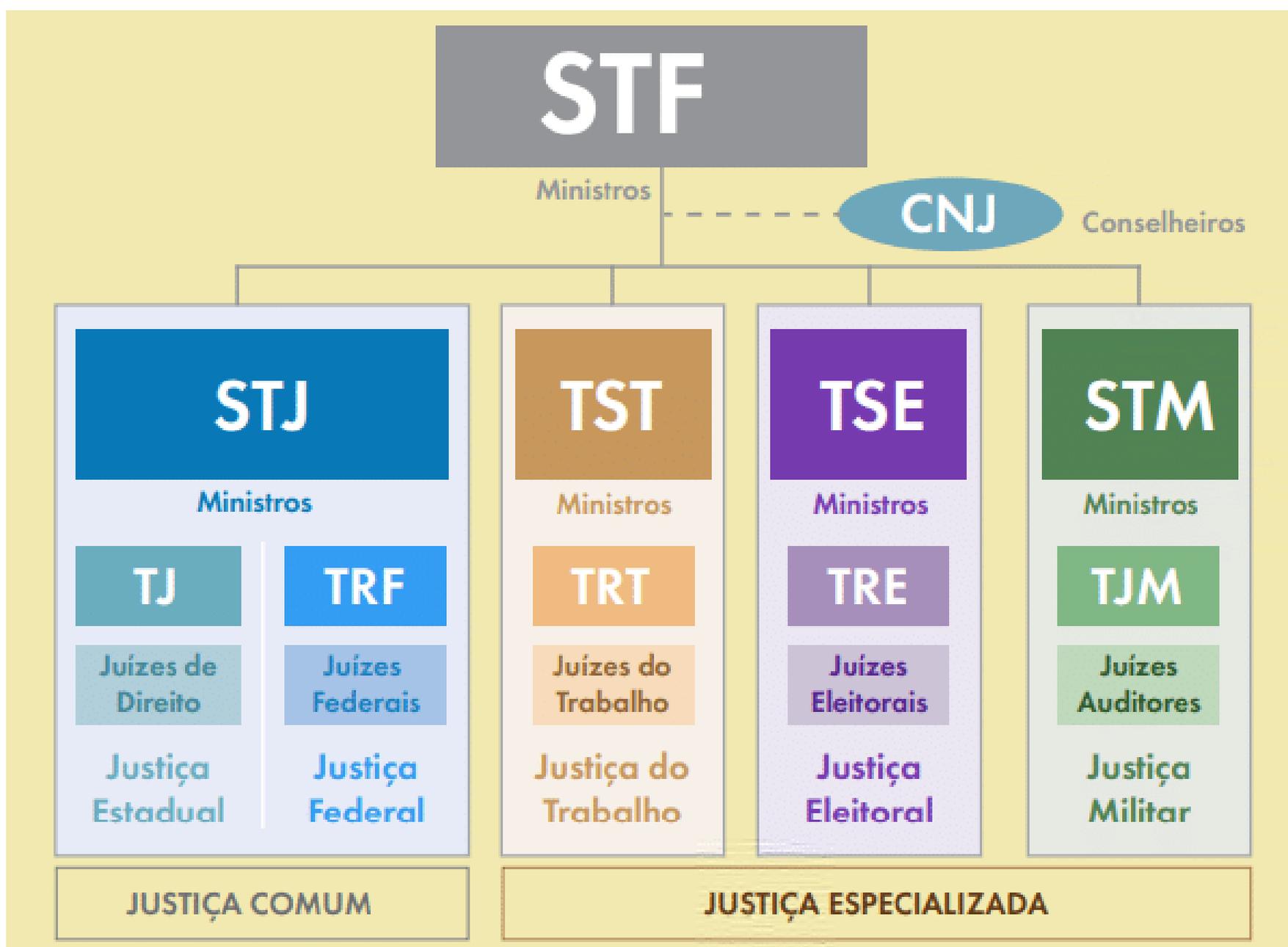
Congresso aprova projeto que dribla STF e mantém sigilo a autores de emendas. 14. mar. 25

- O Congresso Nacional aprovou, nesta quinta-feira (13), projeto de **resolução** que dribla o STF (Supremo Tribunal Federal) e mantém a brecha para que a destinação de emendas parlamentares escondam os seus respectivos autores
- A matéria foi aprovada por 361 a 33 entre deputados e 64 a 3 entre senadores. Ela era o único item na pauta da sessão
- Texto permite indicação por meio de líderes partidários, sem identificação específica dos parlamentares

2. Estrutura da Justiça do Brasil e Controle Concentrado de Constitucionalidade

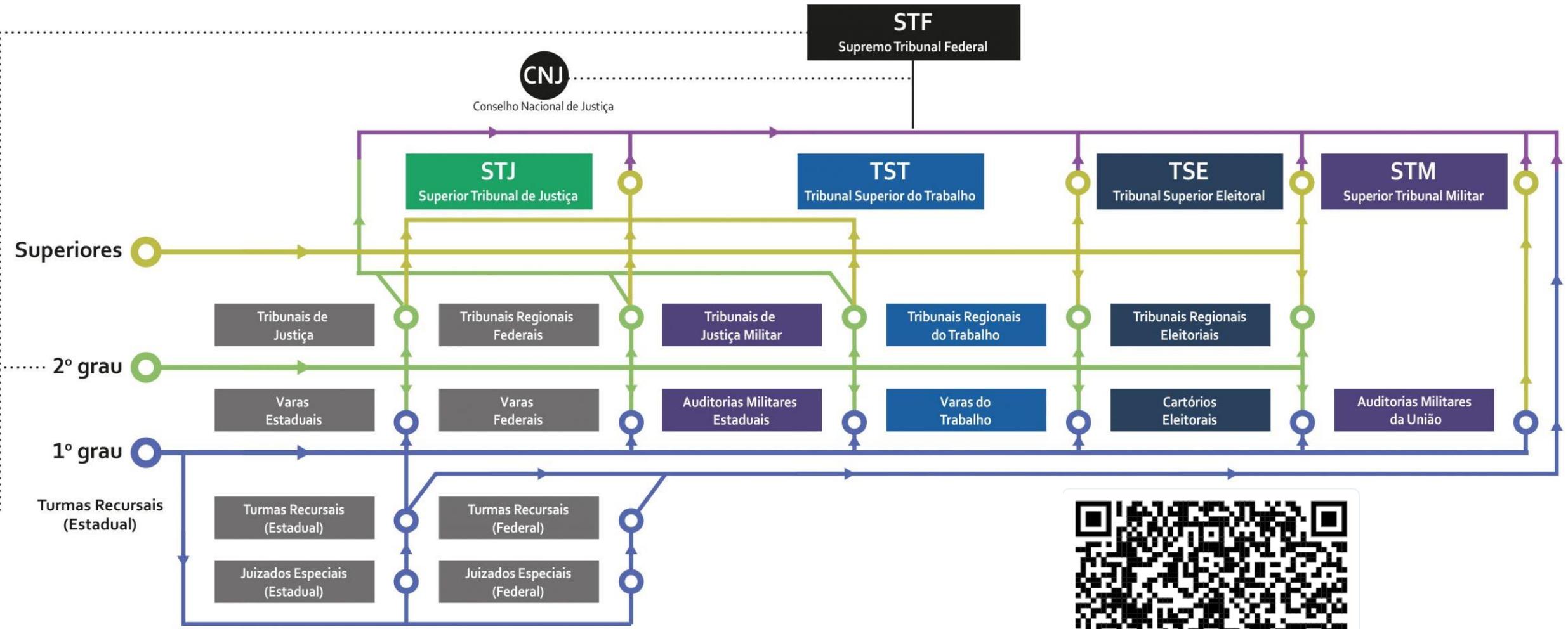
- Kelsen preconizou ainda o modelo de *controle de constitucionalidade*:
 - O controle concentrado é o controle abstrato, “concentrado” em um único tribunal (como por exemplo o Supremo Tribunal Federal - STF), que busca examinar a constitucionalidade de uma lei ou ato normativo
- Principais Modalidades de Controle Concentrado no Brasil:
 - Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI): Questiona uma lei ou ato normativo que supostamente viola a Constituição.
 - Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC): Busca confirmar a constitucionalidade de uma norma para garantir segurança jurídica.
 - Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO): Utilizada quando um órgão público não cumpre seu dever de legislar conforme a Constituição.
 - Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF): Aplicada quando há violação de preceitos fundamentais da Constituição.

Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/27/edicao-2/controlado-concentrado-de-constitucionalidade-no-brasil>



PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Estrutura da Justiça no Brasil



<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/11/fluxogramadostribunais-22-11-04-scaled.jpg>

VÍNCULO EMPREGATÍCIO: Com uma única decisão, Nunes Marques cassa 8 acórdãos sobre vínculo empregatício. 14/02/2025

- O ministro Nunes Marques, do Supremo Tribunal Federal (**STF**), cassou, na última terça-feira (11/2), oito decisões do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (**TRT2**), sediado em São Paulo, que reconheciam o vínculo empregatício de franqueados com a seguradora Prudential do Brasil Seguros de Vida S.A
- Para ele, os acórdãos estão em desconformidade com a orientação da Corte firmada no julgamento da ADPF 324, que admitiu ser lícita a terceirização de toda e qualquer atividade, meio ou fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada
- Nos acórdãos, os franqueados requereram o reconhecimento de vínculo empregatício pela seguradora Prudential. O **Tribunal trabalhista** reconheceu a relação de trabalho entre as partes, por entender presentes os requisitos enumerados no art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)
- Ao **STF**, a Prudential afirma que, na hipótese, firmou contratos de franquia com empresas corretoras de seguros, dos quais os beneficiários são sócios. Sustenta também que o TRT2 considerou ilícita as contratações, sem qualquer demonstração de fraude
- Por fim, alegou que a **Justiça do Trabalho** é incompetente para julgar e processar a demanda e, por isso, requereu a cassação das decisões proferidas pelo tribunal e o retorno dos autos à **Justiça comum**

3. O Direito como dever ser

- A ordem jurídica é um sistema de normas positivas, isso reduz a expressão do direito à norma jurídica e “purifica o direito (Kelsen)”
 - o Direito Positivista se preocupa com o DEVER SER (normatividade jurídica) e não com o SER (realidade dos fatos)
 - A norma deve prever de forma abstrata o *DEVER SER*: rompimento absoluto entre *Direito e Moral*

1. "Ser" no Direito (Fato, Realidade, O que Acontece)

- O "ser" representa a realidade concreta, ou seja, os fatos sociais que ocorrem no mundo
- Não depende de regras jurídicas; é o que efetivamente acontece, independentemente da norma

2. "Dever Ser" no Direito (Norma, Regra, O que Deve Acontecer)

- O "dever ser" representa a norma jurídica, ou seja, o que a sociedade impõe como regra de conduta
- Está relacionado ao Direito prescritivo, que determina como as pessoas devem agir para garantir a ordem social
- Em muitos casos, há um conflito entre o "ser" e o "dever ser, como quando leis não são cumpridas ou são ineficazes
- Muitas normas são criadas ou reformadas com base na realidade social, ajustando o "dever ser" ao que realmente ocorre

Pontos para discussão e encerramento

- O Positivismo Jurídico faz sentido hoje em países como o Brasil?
- A diferença entre *ser e dever ser* pode trazer quais consequências para o Direito?
- Como superar essa dicotomia?