

Introdução ao Estudo do Direito

Professora Me. Raquel Nogueira Noronha

2021.1

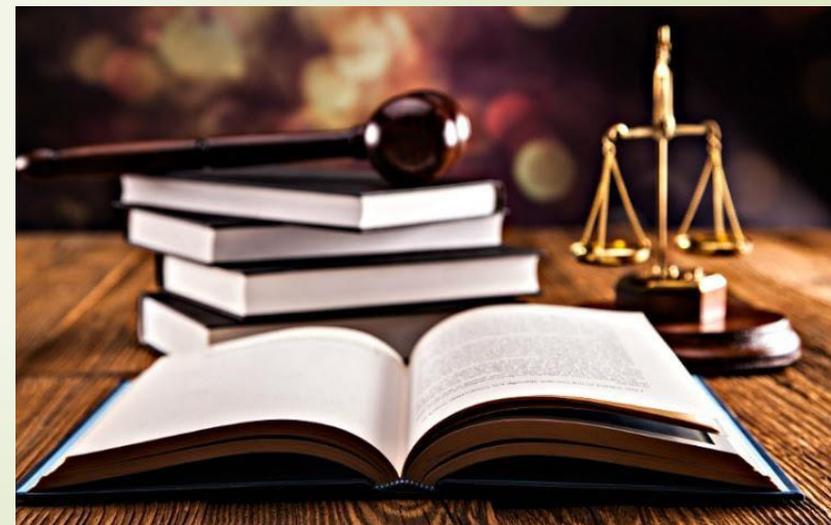
Unidade II – Axiologia Jurídica

- Relações entre Direito e Justiça
- Conceito de Justiça
- Características e elementos essenciais à Justiça
- Espécies de Justiça: comutativa, distributiva, social e sua contextualização nas novas demandas das sociedades pós-modernas



Axiologia Jurídica

- O direito como justo.
- O direito como exigência da justiça.
- A **Teoria da Justiça** é um dos capítulos fundamentais da ciência jurídica.
- Se o direito é essencialmente uma ciência “normativa” e a estrutura lógica de toda proposição jurídica é um **dever-ser**, pergunta-se:
 - a) Qual a direção ou o ideal visado pela “norma”?
 - b) Qual o valor fundamental que orienta esse dever-ser?



Axiologia Jurídica

- Valor fundamental.
- A **sentença** deve ser “justa”.
- A **lei** deve ser “justa”.
- A **obrigação e a indenização** devem ser “justas”.
- O **salário e o preço** devem ser “justos”.
- “A noção de justo é a **pedra angular** de todo o edifício jurídico.” (Del Vecchio)



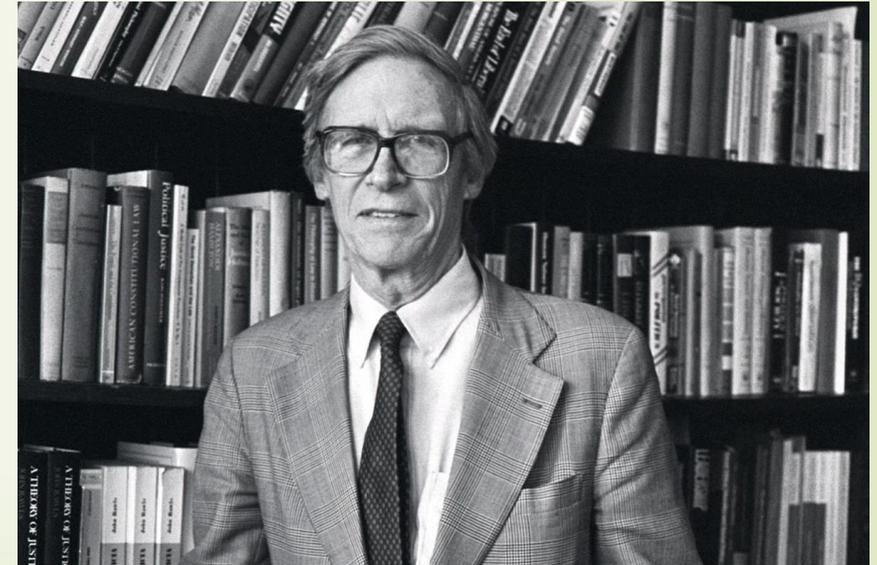
Axiologia Jurídica

- ▶ Mas o que é **justiça**?
- ▶ Quais as suas características, sua natureza, suas espécies, seus fundamentos?
- ▶ E os demais valores jurídicos – a **segurança, o interesse social, a ordem, o bem comum** – são opostos, redutíveis ou irreduzíveis à justiça?
- ▶ Esse estudo recebe o nome de **axiologia jurídica, teoria dos valores jurídicos, deontologia jurídica, estimativa jurídica.**



Axiologia Jurídica

- ▶ O direito pode ser estudado sob perspectivas diferentes.
- ▶ Alguns o analisam simplesmente como um **sistema de normas positivas que regem a vida de determinada comunidade**. Esse é o ponto de vista de **Kelsen** e sua Teoria Pura do Direito.
- ▶ Outros o colocam no campo da Sociologia, considerando o direito ou as regras jurídicas como **atos sociais**.
- ▶ Certos doutrinadores preferem estudar o direito sob o prisma dos **direitos subjetivos** através das Declarações de Direito e do reconhecimento histórico das prerrogativas da pessoa humana.
- ▶ Modernamente temos John Rawls com **Uma Teoria de Justiça**.



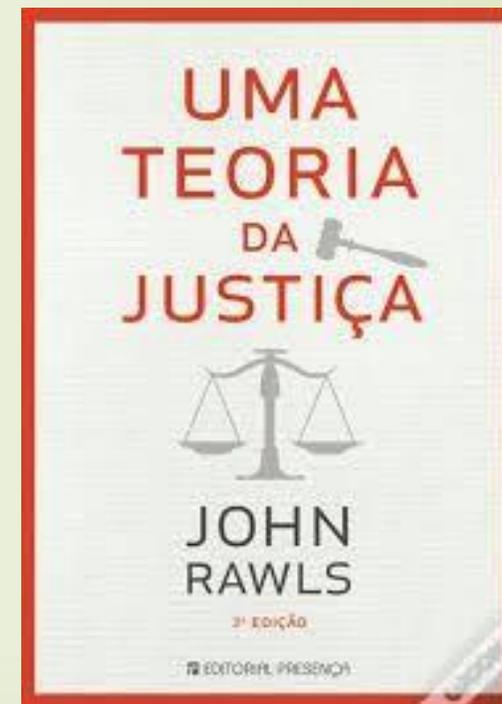
Axiologia Jurídica

“O político visa à próxima eleição, o estadista, à próxima geração. É papel do estudante de filosofia visar às condições permanentes e aos reais interesses de uma sociedade democrática justa e boa”, John Rawls

O filósofo norte-americano **John Rawls** (1921-2002) dedicou boa parte de sua vida acadêmica, se não toda ela, à elaboração de uma **teoria da justiça**, à qual deu o nome de “**Justiça como equidade**” (Justice as fairness).

Sua teoria foi apresentada de modo mais consistente, em 1971, em ***Uma Teoria da Justiça***, e a partir daí se ocupou em responder às críticas e corrigir ou alterar aspectos dela.

O conjunto de sua produção converge de maneira impressionante para seu tema central: **como tornar as sociedades mais justas?**



Axiologia Jurídica

Os princípios de Rawls

“Estes são os dois princípios de Rawls, tais como aparecem em sua última formulação: Cada pessoa tem o mesmo direito irrevogável a um esquema plenamente adequado de liberdades básicas iguais que seja compatível com o mesmo esquema de liberdades para todos.”

“As **desigualdades sociais e econômicas** devem satisfazer duas condições: primeiro, devem estar vinculadas a **cargos e posições acessíveis** a todos em condições de igualdade eqüitativa de oportunidades; e, em segundo lugar, têm de beneficiar ao máximo os **membros menos favorecidos da sociedade** (o princípio da diferença).”



Axiologia Jurídica

- Direito como exigência de justiça.
- Significado fundamental do vocábulo direito.
- *Jus x lex.*
- O direito é aquilo que é “**devido**” por justiça a uma pessoa ou a uma comunidade: o respeito à vida é direito de todo homem, a educação é direito da criança, o salário direito do empregado, a habitação é direito da família, o imposto é direito do Estado.
- “Dar a cada um o seu direito.”



Axiologia Jurídica

- Direito e justiça.
- Até que ponto o direito se identifica com o justo?
- Podemos afirmar que todas as exigências do direito são baseadas na justiça?
- Para o **positivismo jurídico**, o direito se reduz a uma **imposição da força social** e a justiça é considerada um elemento estranho à sua formação e validade.
- Para Kelsen, os **critérios da justiça** são simplesmente **emocionais ou subjetivos** e sua determinação deve ser deixada à religião ou à metafísica.

CC PENSADOR

Teu dever é lutar pelo Direito,
mas se um dia encontrares o
Direito em conflito com a
Justiça, luta pela Justiça

Eduardo Juan Couture

Conceito de Justiça

- Acepção subjetiva e objetiva da Justiça.
- Uma característica, ligada a todas as **noções fundamentais**, dá ao conceito de justiça certa **variedade de significações**.
- Como as noções de **ser, verdade, instituição ou direito**, o conceito de justiça é análogo.
- Duas significações são fundamentais: uma **subjetiva** e outra **objetiva**.



Conceito de Justiça

- Muitas vezes falamos de justiça como uma qualidade da pessoa. Como **virtude ou perfeição subjetiva**.
- Fulano é um homem justo.
- O senso de justiça é fundamental no magistrado.
- É nesse sentido que nos referimos à **“justiça”, à prudência, à temperança e à coragem como virtudes humanas**.
- Em outros casos, empregamos a palavra justiça para designar **objetivamente uma qualidade da ordem social**.
- Nesse sentido, “justiça” é a **lei ou a instituição**.



Conceito de Justiça

- ▶ Por extensão a palavra justiça é também empregada para designar o **Poder Judiciário e seus órgãos**, incumbidos de dar solução jurídica aos casos que lhe são submetidos.
- ▶ É o sentido do vocábulo “justiça” quando falamos em recorrer à “Justiça” ou quando nos referimos ao Diário de Justiça, Palácio da Justiça ou Tribunal de Justiça.



Conceito de Justiça

- ▶ “Justiça” é conceito análogo, por analogia de relação ou atribuição.
- ▶ Em sentido direto e próprio, significa “a virtude” ou a vontade constante de dar a cada um o seu direito.
- ▶ A rigor só podem ser “justas” ou “injustas” as ações humanas.
- ▶ O conceito de justiça se estende:
 - a) à legislação, porque esta deve assegurar o direito de cada um;
 - b) aos órgãos ou ao Poder encarregados da aplicação da justiça.
- ▶ Mas o **sentido fundamental** é o de **virtude**.



Conceito de Justiça

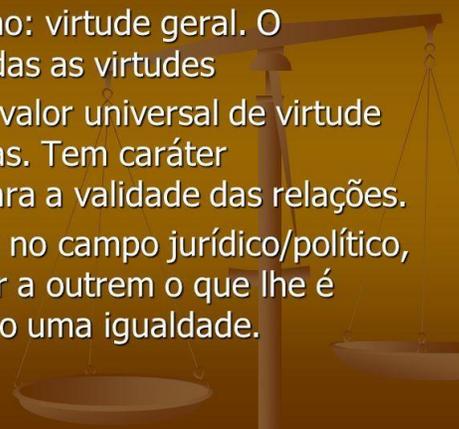
- “Justiça” é a virtude da convivência humana.
- Significa, fundamentalmente, uma **atitude subjetiva de respeito à dignidade de todos os homens.**
- A justiça não é o sentimento que **cada um** tem de seu próprio bem-estar ou felicidade.
- É, na verdade, o reconhecimento de que cada um deve respeitar o bem e a dignidade **dos outros.**



Sentido latíssimo, lato e estrito da Justiça

- ▶ A justiça, em sua acepção subjetiva, apresenta três significação de extensão diferente:
 - a) sentido latíssimo;
 - b) sentido lato;
 - c) sentido próprio ou estrito.

JUSTIÇA

- Sentido latíssimo: virtude geral. O conjunto de todas as virtudes
 - Sentido lato: é valor universal de virtude entre as pessoas. Tem caráter fundamental para a validade das relações.
 - Sentido estrito: no campo jurídico/político, consiste em dar a outrem o que lhe é devido, segundo uma igualdade.
- 

Justiça: em sentido latíssimo

- ▶ Justiça significa a **virtude em geral**. O conjunto de todas as virtudes.
- ▶ O justo é o **virtuoso**.
- ▶ É a acepção do vocábulo em diversas passagens da **Bíblia**, em que o justo é **equiparado ao santo**.
- ▶ Na filosofia estóica predominou, também, esse sentido amplo de justiça.
- ▶ Influenciou o Direito Romano: “**Direito é a arte do bem e do equitativo**”
- ▶ Preceito **moral**.



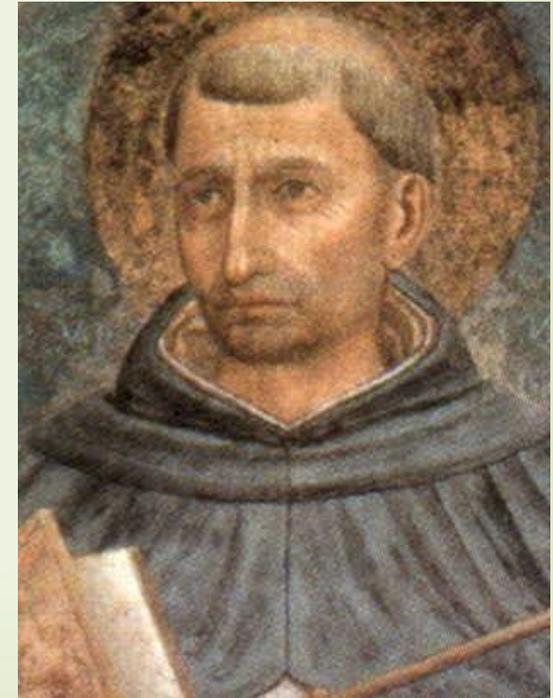
Justiça: em sentido lato

- ▶ Justiça significa não a virtude em geral, mas apenas o **conjunto das virtudes sociais ou virtudes de relação e convivência humana.**
- ▶ Nesse sentido, é empregada a palavra justiça quando a consideramos uma das quatro virtudes cardeais: **prudência, temperança, coragem e fortaleza.**
- ▶ Mas a justiça pressupõe a existência de outras pessoas.
- ▶ Regula as relações de **pessoa a pessoa.**



Justiça: em sentido estrito

- ▶ Justiça, em sentido estrito ou próprio, possui objeto especial.
- ▶ Nesse sentido, “a essência da justiça consiste em dar a outrem o que lhe é devido, segundo uma igualdade” (São Tomás de Aquino)
- ▶ Só é justiça a relação que tem por objeto:
 - a) dar a *outrem*;
 - b) o que lhe é *devido*;
 - c) segundo uma *igualdade*.



Características essenciais da Justiça

- ▶ São características essenciais da justiça:
 - a) a alteridade ou pluralidade de pessoas (*alteritas, de alter*);
 - b) o devido (*debitum*);
 - c) a igualdade (*aequalitas*).



A alteridade

- ▶ A justiça consiste, fundamentalmente, na disposição permanente de respeitar a pessoa do próximo.
- ▶ Por isso, a primeira condição para que ela se realize é a existência de uma **pluralidade de pessoas** ou pelo menos uma **outra pessoa**.
- ▶ Em sentido estrito, ninguém pode ser justo ou injusto consigo mesmo.
- ▶ É uma **virtude social**.
- ▶ Justiça definida como “**a lei primordial das relações de pessoas a pessoas**”. (Renard)



O devido

- ▶ A obrigatoriedade ou exigibilidade – *debitum* – é uma segunda nota que integra o conceito de justiça.
- ▶ Vimos que justiça supõe a existência de pelo menos duas pessoas.
- ▶ Por exemplo, A paga a B determinada quantia.
- ▶ Mas, para que se realize a noção de justiça, outro element é necessário: esse ato deve ter o caráter de **rigorosa obrigatoriedade**.
- ▶ Da parte de A deve existir um **dever estrito** (*debitum*), e da parte de B o **direito de exigir** esse ato (exigibilidade).
- ▶ O ato de justiça consiste em dar o que é “devido”.



O devido

- ▶ “O **devido legal** é necessário à existência da vida política, enquanto o **devido moral** apenas contribui para a perfeição dessa vida.” (Lachance)
- ▶ Quando o respeito a determinado dever é necessário ao bem comum, a lei o torna exigível, isto é, atribui ao credor o poder de exigí-lo.
- ▶ É o conceito de atributividade.
- ▶ Atributividade é a qualidade, inerente à norma de garantia, de atribuir, **a quem seria lesado pela violação dessa norma, a faculdade de exigir do violador, por meio do poder público, o cumprimento dela, ou a reparação** do mal sofrido.
- ▶ Vide artigos 186 e 927 do Código Civil Brasileiro.

**O QUE É
RESPONSABILIDADE CIVIL?**

**Obrigação de
reparar os danos
causados a alguém**

Aquele que, por ato ilícito,
causar dano a outrem,
É obrigado a repará-lo,
independentemente
de culpa

Código Civil, art. 927 e parágrafo  nico



ND

A igualdade

- ▶ A “pluralidade” de pessoas e o “devido” (exigibilidade ou atributividade) são elementos necessários, mas não suficientes para caracterizar uma relação de justiça.
- ▶ Um terceiro elemento é essencial: a “igualdade”.
- ▶ **A dá a B (*alteritas*) o que lhe é devido (*debitum*), Segundo uma igualdade (*aequalitas*), eis a estrutura elementar de um ato de justiça.**
- ▶ “A justiça é uma igualdade e a injustiça uma desigualdade” (Aritóteles)
- ▶ “A essência da justiça é a igualdade” (São Tomas de Aquino).



A igualdade

- ▶ Em que consiste essa igualdade?
- ▶ A igualdade é uma relação.
- ▶ A filosofia distingue as relações em causais e não-causais. E, entre as causais, coloca as de conformidade ou adequação, que se apresentam sob três modalidades:
 - a) A **identidade**, que é a relação de conformidade quanto à **essência**;
 - b) A **semelhança**, que é a relação de conformidade quanto à **qualidade**;
 - c) A **igualdade**, que é a relação de conformidade quanto à **quantidade**.



A igualdade

- Duas realidades são **idênticas** quando têm a mesma essência.
- **Semelhantes** quando têm as mesmas qualidades.
- **Iguais**, quando têm a mesma quantidade.
- Um homem é “idêntico” apenas a si mesmo.
- De duas pessoas que têm os mesmos traços dizemos que são “semelhantes.”
- Vinte é “igual” a dez mais dez.
- A igualdade é, pois, uma **equivalência de quantidades**.
- Na justiça, de forma analógica e adaptada à natureza moral das relações humanas, é essa também a significação de igualdade.
- “Todos são iguais perante a lei”.



Espécies de Justiça: comutativa, distributiva e social

► Grande número de opiniões pode ser encontrado a respeito das espécies de justiça.

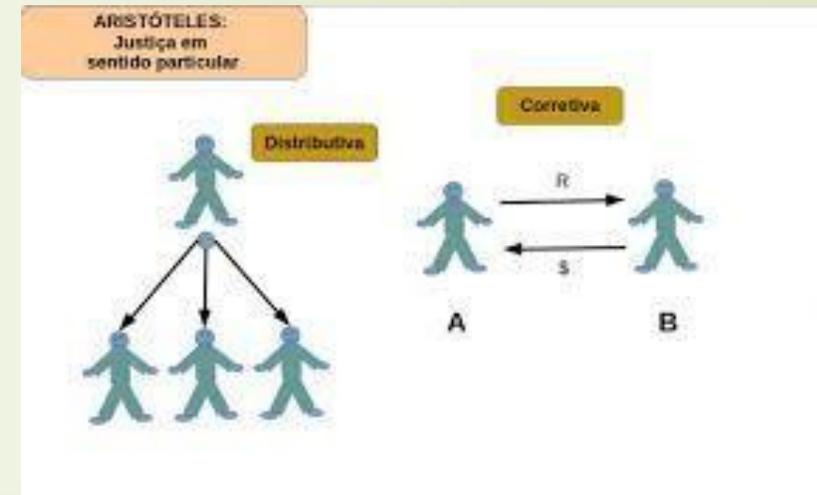
a) Uma **justiça particular**, cujo objeto é o **bem particular**;

b) Uma **justiça geral**, também chamada de legal ou social, cujo objeto é o **bem comum**;

A **justiça particular**, por sua vez, pode se realizar de duas formas:

a) Um particular dá a outro particular o bem que lhe é devido, chama-se, então, **justiça comutativa**;

b) A sociedade dá a cada particular o bem que lhe é devido; chama-se, nesse caso, **justiça distributiva**.



Espécies de Justiça: comutativa, distributiva e social

- Na **justiça geral**, **social** ou **legal** são as **partes da sociedade** – isto é, governantes e governados, indivíduos e grupos – que dão à **comunidade** o bem que lhe é devido.
- Temos, assim, três espécies fundamentais de justiça: a **comutativa**, a **distributiva** e a **social**.



A Justiça Comutativa

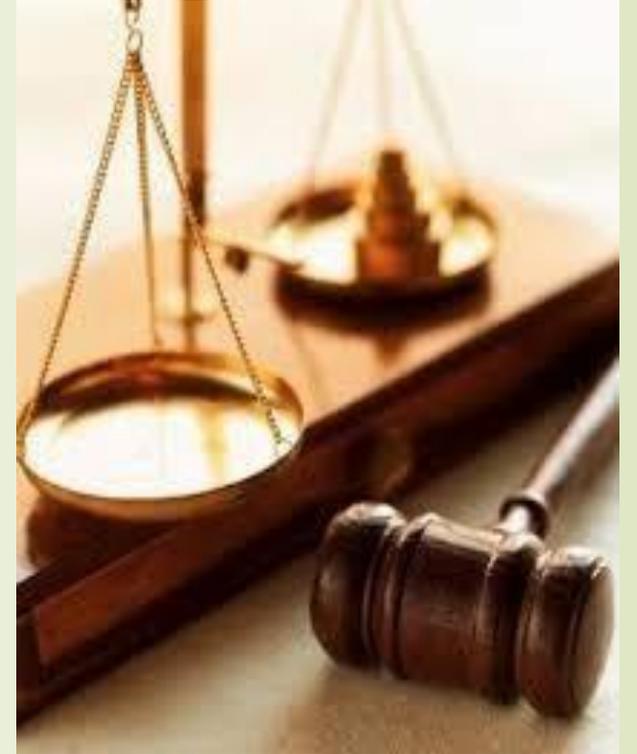
- ▶ A justiça comutativa tem sido modernamente a mais desconhecida e mais injuriada das justiças.
- ▶ É comum identificá-la com o campo dos contratos, talvez devido à sua denominação.
- ▶ Essa perspectiva é radicalmente falsa.
- ▶ A justiça comutativa, como princípio norteador das relações entre particulares, tem amplo campo de aplicação que não se restringe ao dos contratos.
- ▶ Na justiça comutativa, a pluralidade de pessoas (**alteritas**) se realiza sob a forma de uma relação entre particulares.
- ▶ O **debitum** se apresenta com um devido, rigoros e estrito.
- ▶ A **igualdade** é simples ou absoluta, também chamada real ou aritmética.

JUSTIÇA COMUTATIVA

- É a virtude pela qual um particular dá a outro particular aquilo que lhe é rigorosamente devido, observada uma igualdade simples ou real (Montoro).
- Do latim *commutare* porque fala de permutas ou trocas.
- Também conhecida por corretiva ou sinalagmática.

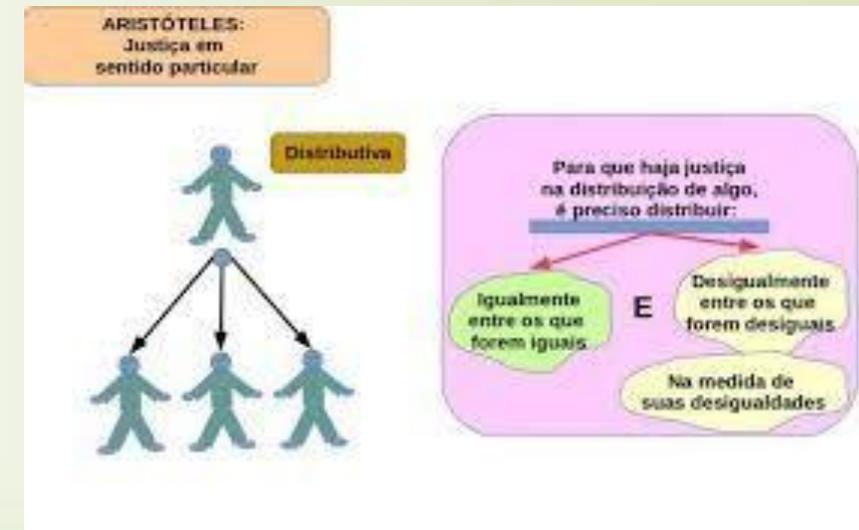
A Justiça Comutativa

- ▶ Exemplo: o comprador paga ao vendedor o preço correspondente ao valor da mercadoria; o agressor é obrigado a reparar o dano, na medida do prejuízo que causou à parte contrária.
- ▶ “A justiça particular é ordenada para as pessoas privadas” (São Tomás de Aquino)
- ▶ A justiça comutativa inclina a vontade a dar a cada particular o seu direito estrito, observando uma igualdade de coisa a coisa.
- ▶ A justiça comutativa regula as relações entre pessoas diferentes e versa sobre o que é de cada indivíduo por direito próprio.



A Justiça Distributiva

- ▶ **Justiça distributiva:** esse nome, frequentemente citado, tem significação imprecisa, vaga no espírito de muitos.
- ▶ Contudo, essa justiça é de importância excepcional, numa época em que se precisa a doutrina e se estende o campo da **ação social**.
- ▶ Como virtude que regula as **relações entre a comunidade e seus membros**, cabe à justiça distributiva **regular a aplicação dos recursos** da coletividade às diversas regiões ou setores da vida social, **disciplinar a fixação dos impostos** e sua progressividade, o **voto plural nas sociedades anônimas**, a **participação dos empregados nos lucros**, na gestão ou na propriedade da empresa, a **aplicação** do salário-família etc.



A Justiça Distributiva

- Os princípios da justiça distributiva inspiram **planos de reforma agrária, urbana, tributária, educacional**.
- É na justiça distributiva que vão buscar seu princípio norteador importantes ramos do direito, como o **administrativo, o fiscal, o do trabalho e da previdência social, direito civil e comercial**.
- A distributiva é uma espécie de justiça propriamente dita, que exige dê a sociedade aos particulares uma **participação no bem comum**, observada uma igualdade proporcional.
- Se aplica a todas as comunidades.
- Impõe às **autoridades um dever rigoroso** de dar a todos os membros da comunidade uma participação equitativa no bem comum.



A Justiça Social

- ▶ **Justiça social** é o nome novo de uma virtude antiga – justiça geral ou legal – que Aristóteles estudou detidamente e exaltou nos seguintes: “**Nem a estrela da manhã, nem a estrela vespertina são tão belas quanto a justiça geral.**”
- ▶ A expressão “justiça geral” liga-se a duas características dessa justiça:
 - a) Tem por objeto o **bem “geral” ou “comum”** (e não o bem “particular”, como a comutativa e a distributiva.
 - b) Sua matéria é constituída por atos de “**todas” as virtudes.**



A Justiça Social

- ▶ Apesar de antigo, o conceito se mostra extremamente atual, pois podemos dizer que praticar essa justiça é **despertar em nós o sentido social**, que um século de individualismo destruiu.
- ▶ É considerar-se **servidor do bem comum**.
- ▶ O tema é controverso:
 - a) Muitos negam que a justiça social seja **verdadeira justiça**;
 - b) Outros recusam sua **identificação com a tradicional justiça geral** ou legal;
 - c) Outros não admitem a existência de **deveres para com a sociedade ou o bem comum**, certos de que uma harmonia social se estabelecerá espontaneamente se cada um agir de acordo com seu próprio interesse.



A Justiça Social

- ▶ Como nas demais espécies de justiça, a social é, também, é também **virtude** que compete em dar a “**outrem**” o que lhe “**devido**”, segundo uma “**igualdade**”.
- ▶ Na social a “**alteridade**” ou pluralidade de pessoas tem como sujeito , de um lado, **os particulares ou membros da sociedade** (como devedores), e, de outro, a sociedade (como credora).
- ▶ O “**devido**” é a **realização do bem comum**, ou mais precisamente, a **contribuição de cada um** para sua realização.
- ▶ E a “**igualdade**” que a orienta é de natureza **proporcional** ou relativa.



Material de apoio

- ▶ Vídeo “Diferença entre Direito e Justiça”.
- ▶ <https://www.youtube.com/watch?v=hfl4vxoyiBo>
- ▶ Texto O que é justiça? Kelsen
- ▶ Vídeo “Peraí... é o meu direito”
- ▶ <https://www.youtube.com/watch?v=GtCE-4-EV9>

