DIREITO POSITIVO E DIREITO DISCURSIVO - 2017

SUBSUNÇÃO E PONDERAÇÃO NO DIREITO CONSTITUCIONAL E ORDINÁRIO

Segunda-Feira, 3 de Maio de 2021 10:07:43

LUÍS AFONSO HECK
(Organizador, tradutor, revisor)

Carsten Bäcker
Marcus Schladebach

Hans Kelsen
Robert Alexy

DIREITO POSITIVO E DIREITO DISCURSIVO

Subsunção e ponderação no direito constitucional e ordinário

Sergio Antonio Fabris Editor

.

LIVRO - TRADUÇÃO

AUTORES: Robert Alexy, Carsten Bäcker, Luís Afonso Heck, Hans Kelsen, Marcus Schladebach

ORGANIZADOR, TRADUTOR E REVISOR: Luís Afonso Heck

PUBLICADO EM: Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2017, 191 páginas

DISPONÍVEL EM: https://fabriseditor.com.br/?secao=produto&idLivro=11497

ANEXOS: Sumário / Apresentação / Prefácio

LUÍS AFONSO HECK
Organizador, tradutor, revisor

DIREITO POSITIVO E DIREITO DISCURSIVO

Subsunção e ponderação no direito constitucional e ordinário

Sergio Antonio Fabris Editor
Porto Alegre, 2017

© *Luís Afonso Heck*

Editoração eletrônica: *Formato Artes Gráficas*

D598 Direito positivo e direito discursivo : subsunção e ponderação no direito constitucional e ordinário / Organizador, tradutor, revisor Luís Afonso Heck. – Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris Ed., 2017.
191 p. ; 15,5 x 22 cm.

ISBN 978-857525-664-0

1. Teoria do Direito : Coletânea. 2. Filosofia do Direito. 3. Direito Positivo. I. Heck, Luís Afonso, org.

CDU – 340.12

Bibliotecária Responsável : Inês Peterle, CRB-10/631

Reservados todos os direitos de publicação, total ou parcial, a
SERGIO ANTONIO FABRIS EDITOR
Rua Riachuelo, 1238 – Centro
Telefone (0xx51) 3227-5435
CEP 90010-273 – Porto Alegre – RS
E-mail: fabriseditor@terra.com.br
Site: www.fabriseditor.com.br

SUMÁRIO

Nota prévia 7

Prefácio 9

1. **Não-positivismo inclusivo. Para a relação entre direito e moral** 11
Robert Alexy

2. **O conceito de direito de Gustav Radbruch** 25
Robert Alexy

3. **Segurança jurídica e correção** 41
Robert Alexy

4. **O silogismo como estrutura fundamental do fundamentar jurídico?** 59
Carsten Bäcker

5. **O neoconstitucionalismo em Hans Kelsen** 85
Luís Afonso Heck

6. **A ponderação no código de processo civil** 105
Luís Afonso Heck

7. **O que é a doutrina do direito pura?** 141
Hans Kelsen

8. **Concordância prática como princípio de colisão jurídico-constitucional** 163
Marcus Schladebach

9. **Documentações de impressão** 191

NOTA PRÉVIA

A feitura deste volume está unida com a colaboração de institutos, editoras e pessoas. Assim, um agradecimento é devido:

ao Hans Kelsen-Institut, sito em Viena, pela autorização da tradução do texto de Kelsen;

ao Robert Alexy, não só pela autorização da tradução de seus textos, mas também pelo auxílio na correção dos mesmos. Além disso, pela discussão de um dos meus artigos e por indicações;

ao Marcus Schladebach, pela autorização da tradução e auxílio na correção. À revista especializada Der Staat, pela autorização da publicação;

ao Carsten Bäcker, pela autorização da tradução e auxílio na correção. À revista Rechtstheorie, pela autorização da publicação;

ao editor Sergio Antonio Fabris, pela produção e publicação deste volume.

Gravataí, outono de 2016
Luís Afonso Heck
Prof. da UFRGS

PREFÁCIO

Neste volume encontram-se uma série de artigos que tematicamente estão em conexão estreita. Isso é, por um lado, teoricamente importante. Por outro, também tem significado prático. Ele quer ser um auxílio, não só na compreensão, mas também na aplicação do direito.

No início situam-se artigos de Robert Alexy. O primeiro trata da relação entre direito e moral. Nisso, ele trabalha, inicialmente, o positivismo e o não-positivismo e invoca a lógica modal e a lógica dos predicados. Depois, a ideia de correção, juntamente com a fórmula Radbruch, o limite extremo do direito e as perspectivas do participante e observador.

O segundo artigo é uma apresentação minuciosa do conceito de direito de Gustav Radbruch. Primeiro é exposto o sistema de Radbruch, com base na sua filosofia do direito, de 1932. Depois, a sua fórmula, de 1946. Nisso, Alexy faz valer uma tese de continuidade.

O terceiro artigo cuida da questão da segurança jurídica e correção. Alexy argumenta que sua resposta depende da questão principal da filosofia do direito, ou seja, da questão sobre o conceito e natureza do direito. Isso é, então, tratado. Em seguida, como resultado disso, é trabalhada a fórmula de Radbruch, a tese do caso especial e o problema do aperfeiçoamento do direito.

Segue a isso o artigo de Carsten Bäcker. O autor ocupa-se com o silogismo como estrutura fundamental do fundamentar jurídico. Ele coloca, primeiro, essa estrutura como tal em relação com a ponderação e analogia. Sua apresentação, depois, abarca o problema do fundamentar jurídico, a justificação interna e externa de sentenças jurídicas e a objeção de Neumann contra a reconstrução silogística do fundamentar jurídico.

Na sequência, vêm dois artigos do tradutor e organizador deste volume. No primeiro, intitulado "O neoconstitucionalismo em Hans Kelsen", é tentado, primeiro, diante das teses do neoconstitucionalismo, na forma como foram sustentadas por Paolo Comanducci, contrapor a ideia da inclusão da maioria dessas teses já no trabalho de Hans Kelsen, de 1928, "Essência e desenvolvimento da jurisdição constitucional". Depois, mostrar o "novo" em Robert Alexy, com base no seu conceito de direito, na questão como ele define valores, na sua compreensão da conexão entre moral e direito e na razão prática kantiana por ele sustentada.

O segundo artigo trata da ponderação no código de processo civil, mais precisamente, em seu artigo 489, parágrafo 2. Para isso são, primeiro, com fundamento no direito discursivo, apresentados os componentes desse artigo, a saber: colisão de normas, normas, objeto dos princípios, os tipos de princípios, os critérios gerais de ponderação: razões e premissas fáticas. Em seguida, têm cuidado, para complementar, alguns pontos conexos com isso, ou seja, os valores, a teoria da argumentação, subsunção e ponderação e a ponderação em outros âmbitos do direito.

Vem então o artigo de Hans Kelsen. Nele o autor apresenta a doutrina do direito pura.[1] Nessa doutrina é colocada, primeiro, a questão da lógica no âmbito do ser e do dever. Depois, é colocada a questão da interpretação das normas jurídicas concretas, a separação da ciência do direito com a política do direito e o juízo do formalismo.

O presente volume fecha-se com o artigo de Marcus Schladebach. Ele trata, inicialmente, dos ataques feitos ao princípio da concordância prática. Na sequência, com referência expressa a Konrad Hesse, mostra a relevância prática desse princípio e reconstrói suas linhas fundamentais. Mais além, considera os méritos substanciais da concordância prática e aprecia se ela hoje ainda é atual e capaz de prestação.

Gravataí, outono de 2016
Luís Afonso Heck
Prof. da UFRGS

---

[1] Esse artigo também tem uma união com estes de Kelsen: Direito natural e direito positivo. Uma investigação de sua relação recíproca; O fundamento da doutrina do direito natural; O que é o positivismo jurídico? in Heck, Luís Afonso (org.). Direito natural, direito positivo, direito discursivo. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010 (página 25 e seguintes, 51 e seguintes, 85 e seguintes, respectivamente). A leitura de um facilita a compreensão do(s) outro(s) e vice-versa.

AUTORES VINCULADOS

Carsten Bücker |Hans Kelsen |Luís Afonso Heck |Marcus Schladebach |Robert Alexy |

MARCADORES

Direito constitucional |