

Aula 4: Estrutura do raciocínio jurídico

Profa. Rachel Herdy

Até agora, vimos que...

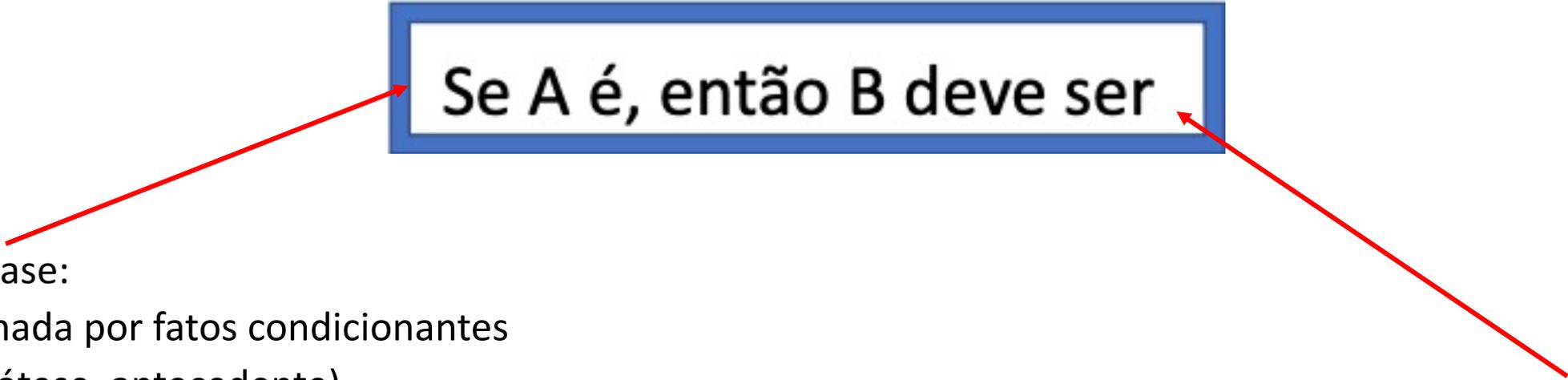
- A norma possui uma estrutura hipotético-condicional
- Podem ser classificadas de diferentes maneiras
- Possuem diferentes atributos
- Não se confundem com as disposições
- Resultam de uma atividade interpretativa
- Possuem diferentes espécies (regra, princípio, standard)

Se A é, então B deve ser

→ Hoje vamos falar de raciocínio jurídico

Vamos retomar a estrutura da norma

Se A é, então B deve ser



Prótase:

formada por fatos condicionantes
(hipótese, antecedente)

Apódose:

estabelece uma consequência jurídica
(sanção, consequente)

A partir desta estrutura, a aplicação do direito requer pelo menos 4 operações

1. Determinação da norma (interpretação *stricto sensu*)
2. Verificação de um fato concreto (prova)
3. Qualificação deste fato como uma instância daquele previsto
4. Estabelecimento da consequência

Em todas essas etapas, estamos falando de *interpretação*

Essas operações costumam ser estruturadas no esquema do *silogismo*

Premissa maior	Se p, então q
Premissa menor	p
Conclusão	Logo, q

Premissa maior (norma)	Se um sujeito matar o outro, então deverá ser aplicada a ele uma pena de detenção de 6 a 20 anos
Premissa menor (fato)	José matou Maria
Conclusão (decisão final)	José deverá ser preso por 10 anos

O silogismo jurídico

- É uma forma de argumento que reflete como pensamos
- Conecta ideias de forma a extrair uma conclusão necessária
- A sua estrutura faz sentido independentemente do conteúdo
 - Mas: a veracidade das premissas maior e menor é fundamental para que o argumento seja considerado “sólido”

O silogismo jurídico

- Cuidado com a falácia do espantalho!
 - Os juristas em geral atacam o silogismo jurídico (e o formalismo), mas possuem uma visão distorcida do seu papel no raciocínio judicial



O silogismo possui um papel estruturante para o raciocínio jurídico, mas não explica tudo (Neil MacCormick)

- O SJ permite o respeito ao princípio da legalidade
- Mas, é claro:
 - Julgadores não argumentam explicitamente deste modo
 - As premissas só podem ser reconstituídas por inferências não-dedutivas



RETÓRICA E O ESTADO DE DIREITO

Neil MacCormick



Neil MacCormick

- “O que precisa ser entendido é que o silogismo desempenha um papel estruturante fundamental no pensamento jurídico, ainda que este não seja exaurido por esta estrutura apenas. A lógica formal e a dedução importam no direito. Certamente, reconhecer isso não exige que neguemos o papel imensamente importante desempenhado no Direito pela argumentação informal, probabilística, pela retórica em todos os seus sentidos e modos. Longe de exigir uma negação disso, a apreciação do papel central desempenhado pelo silogismo jurídico é uma condição para entender o papel desses elementos em seus respectivos cenários jurídicos” (p. 45).

O silogismo é só uma parte...

- A estrutura do silogismo representa a justificação interna da decisão
- Mas a decisão precisa estar justificada do ponto de vista externo
 - Como chegamos à interpretação da norma que figura na premissa maior?
 - Interpretamos fontes do direito
 - Integramos o direito
 - Como chegamos à verificação do fato que figura na premissa menor?
 - Avaliamos as provas produzidas
 - Utilizamos presunções

Atenção!

Contexto da justificação

Também chamado de “motivação” e “fundamentação”

X

Contexto da descoberta

Significa explicar a *causa* da decisão

Há séries distintas de problemas

Questões de direito

- Interpretação de disposições ou textos
 - Ou melhor, das fontes do direito
 - Leis
 - Tratados
 - Precedentes
 - Contratos
 - Testamentos
- Integração do direito
 - Analogia
 - Princípios gerais do direito
 - Costume

Questões de fato

- Verificação dos fatos
 - Ou melhor, de meios de prova
 - Depoimento
 - Testemunhos
 - Documentos
 - Imagens e vídeos
 - Perícia

Questões intersectas

Qualificação dos fatos

Envolve uma operação interpretativa dos fatos (mais presente quando a linguagem é indeterminada)

O que é inferência probatória?

- São as inferências que utilizamos para se determinar as questões de fato que constituem a premissa menor do silogismo jurídico

Informações probatórias
(meios de prova)

Inferência probatória

Premissa 1
Premissa 2
Conclusão

Epistêmicas
Normativas
Interpretativas

Silogismo jurídico

Premissa normativa (maior)
Premissa factual (menor)
Conclusão

DECISÃO FINAL

Inferência normativa