

Introdução ao Estudo do Direito – II

1.º Ano – Noite, 2015

## Programa da disciplina

### I – Aspectos Gerais da Metodologia Jurídica

#### 1. Decisão do caso à luz da lei

1.1 A distinção entre «interpretação» e «aplicação»

1.2 Janelas do sistema

1.2.1 Equidade

1.2.2 Direito de necessidade

1.2.3 Breve referência ao abuso do direito

1.3 Estrutura dos conceitos utilizados na legislação

1.3.1 Conceitos indeterminados

1.3.2 Cláusulas gerais

1.3.3 Tipos

1.3.4 Princípios

1.4 O modo tradicional de entender a decisão do caso: silogismo judiciário e subsunção

1.4 As distinções entre «certeza» e «justiça»; generalização e concretização; direito estrito e direito equívoco; direito legislado e direito justo

#### 2. Bases de metodologia jurídica

2.1 Metodologia e a filosofia do direito: diferença de perspectivas

2.2 Exegese

2.3 Jurisprudência dos conceitos

2.4 Jurisprudência dos interesses

2.5 Jurisprudência dos valores

2.6 Jurisprudencialismo (Castanheira Neves)

2.7 Pensamento sistemático

2.8 Natureza das coisas

2.9 Historicismo

2.10 Funcionalismo: em especial, a análise económica do direito e a ponderação das consequências da decisão

2.11 Tópica

2.12 Teorias da argumentação

## II – Leis e Tempo

3. Vigência temporal da lei

3.1 Existência, a validade e a eficácia da lei

3.2 Simplismo da alusão a início e fim de vigência

3.3 Entrada em vigor

3.4 A chamada cessação de vigência

a) Modalidades

b) Revogação

i) Lex posterior priori derogat

ii) Momento por que se afere a posterioridade

iii) Revogação por indicação (expressa), por incompatibilidade (tácita) e por substituição (global)

iv) Menor importância da distinção entre revogação total e parcial

v) Sucessão de lei geral e lei especial

vi) Repristinação

c) Caducidade

i) Caducidade por determinação da própria lei

ii) O problema da caducidade por desaparecimento das situações abrangidas

d) A questão da declaração de invalidade originária

e) Inconstitucionalidade ou ilegalidade superveniente

f) O costume contra legem superveniente

4. Sucessão de leis

4.1 Contacto do caso decidendo com leis sucessivas

4.2 Sucessão de leis, justiça e segurança jurídica

4.3 A experiência da retroactividade; primeira noção

#### 4.4 Doutrinas sobre sucessão de leis

- i) A teoria dos direitos adquiridos
- ii) A teoria do facto passado
- iii) A teoria de Enneccerus/Nipperdey
- iv) A teoria do conflito de leis
- v) A teoria da limitação intrínseca da aplicabilidade
- vi) A sucessão de leis como acréscimo de complexidade dos problemas jurídicos

#### 4.5 Graus de retroactividade

#### 4.6 Perspectivas constitucionais sobre retroactividade

- i) A lei penal: noções elementares e remissão
- ii) A lei fiscal: noções elementares e remissão; a especial dificuldade do conceito de retroactividade fiscal
- iii) Outras leis restritivas de direitos, liberdades e garantias
- iv) A protecção dos casos julgados
- v) O problema da protecção de outras causæ finitæ
- vi) A liberdade básica do legislador novo; noção de direito transitório

#### 4.7 O art. 12.º CC e o formalismo subjacente

- i) A presunção de não retroactividade e de limitação da retroactividade
- ii) O art. 12.º, n.º 2: esquematização
- iii) «Abstrair» do facto originário
- iv) O conceito de retroactividade do art. 12.º, n.º 2, e o formalismo subjacente
- v) Âmbito e afastamentos do art. 12.º, n.º 2
  - Sucessão de leis sobre prazos; diferentes tipos de prazos
  - O alcance apenas presuntivo do art. 12.º, n.º 2
  - O pendor privatista do art. 12.º
  - «Leis confirmativas»
  - Leis exclusivamente favoráveis
  - O brocardo *lex transit in contractum*
  - A sucessão constitucional: introdução e remissão

#### 4.8 A lei interpretativa

- i) Alcance do conceito de lei interpretativa em sede de sucessão de leis
- ii) A metáfora e ficção da integração na lei interpretada
- iii) A identificação das leis interpretativas
- iv) A distinção entre retroactividade material e formal como problema da conotação negativa de «retroactividade»
- v) Retroactividade material da lei interpretativa; o limite das causæ finitæ

#### 4.9 O problema da retroactividade da jurisprudência

#### 4.10 Sentidos da temporalidade das fontes do direito

- a) A temporalidade das fontes como experiência social e problema metodológico
- b) A temporalidade das fontes na teoria da norma (introdução e remissão)
- c) Conceito de entrada em vigor
- d) Conceito de cessação de vigência; a falta de paralelismo com a entrada em vigor
- e) Conceito/conceitos de retroactividade

### III – Conceito e Natureza do Direito

#### 5.1 Coacção e direito

#### 5.2 Sanções

#### 5.3 Execução forçada

#### 5.4 Princípio da proibição de autotutela

#### 5.5 Limites e excepções à proibição de autotutela: introdução

#### 5.6 Legítima defesa

#### 5.7 Acção directa

#### 5.8 Uso de meios coercivos pelas forças de segurança

#### 5.9 Uso de armas de fogo

#### 5.10 Detenção em flagrante delito

#### 5.11 Direito de resistência

#### 5.12 Direito de retenção e excepção do não cumprimento

#### 5.13 Segurança privada

#### 5.14 O princípio do monopólio estatal da força

#### 6. Normatividade e direito

#### 7. Breves noções de lógica das normas; o paradoxo de Joergensen

#### 8. A analítica do direito subjectivo: a construção de Hohfeld

#### 9. Direito e justiça

#### 9.1 Justiça e lei

#### 9.2 Justiça e igualdade

9.3 Justiça e ordem

10. Direito natural

10.1 Direito natural clássico

10.2 Teorias modernas do direito natural

11. Positivismo

11.1 Introdução

11.2 Existência e validade das fontes do direito

12. Funcionalismo jurídico

12.1 Análise económica do direito

12.2 Luhmann e o direito

