

O CIVIL LAW, O POSITIVISMO JURÍDICO, A SEPARAÇÃO DO PODERES E O ART 5º DA CF 88 COMO UMA ESTRUTURA DEONTOLÓGICA

Guilherme Wesendonck

Resumo

O presente trabalho tem como objetivo realizar estudos exploratórios de Lógica Deontica aplicada ao Direito brasileiro. A pesquisa parte de uma análise deontológica da estrutura de relações entre O Civil Law, O Positivismo Jurídico, A Separação Do Poderes e a CF/88. Apesar de se tratar de uma pesquisa exploratória do tema Lógica Deontica, o trabalho será realizado de maneira a produzir resultados focados em consolidar o positivismo jurídico exclusivo no Brasil, conforme determinação constitucional.

Este trabalho é motivado pela mudança de cenário promovido pela Industria 4.0, com foco nas profundas transformações de funcionamento do Estado (explicadas pela Teoria do e-Gov) em função dos avanços na tecnológica da informação. Tais avanços permitem um monitoramento em tempo real do governo pela população, refletindo diretamente na capacidade de exercer o, antes tradicional, abuso do poder público. No Direito, o elemento principal consiste nos avanços em Inteligência Artificial Judicial, uma vez que toda a pesquisa de I.A. dos sistemas de Civil Law são de base analítica.

Sem a interferência do judiciário e com as pesquisas de I.A. Judiciais trabalhando exclusivamente as leis como um conjunto de regras, temos aqui a consolidação do Direito Analítico, caracterizador de uma nova era. Não há outra opção a não ser seguir Constituição, a qual é muito clara: O que vale é a regra, e a regra é o que está escrito. As principais atividades desta pesquisa trabalham nesse contexto e são direcionadas para produzir resultados capazes de consolidar o Direito Positivo Analítico no Brasil.

Palavras-chave: Direito Analítico, Inteligência Artificial Judicial, Lógica Deontica

1 INTRODUÇÃO

O Brasil adota o sistema jurídico baseado no Civil Law. O Civil Law é um sistema que determina a codificação do direito em códigos de regras detalhadas do que é permitido e obrigatório. Esse sistema, quando associado a um estado regido pela tripartição de poderes determina o caráter positivo na vinculação das normas, ou seja, só há obrigação de fazer o que está escrito no texto de lei.

O Civil Law, a tripartição dos poderes e o positivismo jurídico são institutos cuja existência implica necessariamente na estrutura de um sistema jurídico que funciona com base no que está escrito no texto de lei. Ou seja, por conta do tipo de sistema jurídico, organização e até mesmo por ser uma determinação constitucional: Constituição Federal, artigo 5º, II, ao estabelecer que **“ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”**.

Mesmo assim, contrariando o tipo de estrutura jurídica vigente no país, além do próprio conceito dos institutos jurídicos que constituem o ordenamento brasileiro, o judiciário tira proveito de uma cultura de medo e subjugação para decidir como bem entender, chegando ao cúmulo do judiciário ser palco de ativismo judicial; com atos de legislar cada vez mais comuns.

Esta cultura de abuso do poder por parte do judiciário é de um nível de destruição apenas comparável ao de uma catástrofe. A má conduta do judiciário já perdura há tanto tempo e é tão pernicioso, que foi capaz de distorcer conceitos teóricos consolidados em favor de seus interesses.

Felizmente, tanto o abuso de poder por parte do judiciário quanto a cultura de medo e passividade por parte dos profissionais do direito estão por acabar. A revolução industrial 4.0 estabelece a Era da Informação e democratiza a internet. Pela primeira vez na história o poder que é do povo finalmente será do povo à medida que as novas tecnologias sejam plenamente incorporadas e os estados se consolidem como democracias

digitais. Além do maior acesso as informações por parte das pessoas, a transparência no governo fica mais fácil de acompanhar e monitorar em tempo real.

E é para discutir as repercussões dessas mudanças e analisar implicações para o setor que desenvolveremos algumas atividades básicas de revisão bibliográfica para construir um conjunto de argumentos formais direcionados a cumprir 2 objetivos principais: Usar Lógica Deontica para explicar como o positivismo jurídico aceita apenas uma interpretação e traduzir o texto constitucional(o qual categoricamente determina que apenas vale o que está na lei) para uma expressão matemática não passível de contestação, simples o bastante para refutar qualquer tentativa de aplicação do direito que não siga como está no texto de lei.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Na tabela abaixo, encontram-se citações diretas de publicações recentes que definem e explicam os elementos caracterizadores do sistema legal brasileiro. O positivismo jurídico é único: Aplicação das leis como estão escritas. Qualquer afirmação contrária disso afronta diretamente cada item da tabela abaixo. A única maneira dessa afirmação ser contrariada, é se todos os itens da tabela abaixo estiverem errados.

Esse é o primeiro resultado de pesquisa deste trabalho. A relevância se dá ao apresentar uma tabela de dados de fácil visualização e análise. A tabela não apenas define e explica por meio de citações de artigos científicos as determinações teóricas e constitucionais que precisam ser restauradas (como descrito na tabela) imediatamente, como também estruturada e apresentada uma ferramenta de triagem multi critério. A única maneira que conseguir sustentar posicionamento contrário ao do apresentado neste artigo é provando errado todos os itens da tabela abaixo.

Elementos irrefutáveis que determinam a máxima preconizada pelo CF 1988 Art. 5º, II. Não há espaço para discutir isso.	Definição. As explicações aqui explicam detalhadamente como e porque: 1. O que vale é o que está na lei. 2. O judiciário existe apenas para aplicar a lei e tão somente o que está na lei. (isso é constitucional. Não existe justificativa alguma que conveja do contrário. Essa tabela é a prova. 3. Todos os elementos dessa tabela são verdade. Logo, os itens 1 e 2 ai de cima, são verdade)	Fonte
Positivismo	positivismo exclusivo contemporâneo: 1. normas jurídicas tenham validade independentemente dos seus conteúdos. 2. Não há, pois, como vincular a juridicidade a determinadas linhas morais de decisão.	FALSOS DISTANCIAMENTOS E REAIS DIFERENÇAS ENTRE COMMON LAW E CIVIL LAW1 (Túlio de Medeiros Jales) Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. Rio de Janeiro. Ano 11. Volume 18. Número 1. Janeiro a Abril de 2017
Civil Law	1. O fato social reconhecido para a definição do direito é a elaboração da lei pelo Parlamento, ou seja, o direito já sairia pronto e autossuficiente do Legislativo, 2. sendo um todo coerente, e “assim capaz de dar à jurisdição as condições de solucionar qualquer caso, o juiz jamais precisaria cristalizar uma norma para regular a situação litigiosa” ²⁰ . 3. Não existe qualquer tarefa criativa atribuível ao juiz, responsável unicamente por subsumir a norma autorizada pelo Legislativo a uma situação fática determinada. 4. Esse tipo de positivismo aceita a existência de juízos morais subjetivos no momento de concretização das normas jurídicas , no entanto tais juízos não estariam protegidos pelo manto da juridicidade, sendo permitidos na medida de uma discricionariedade controlada exercida pelo judiciário. 5. A discricionariedade não deveria ser fugitada, mas, sim, ser bem delimitada e controlada. Só quando do parlamento emanasse uma regra geral atribuindo normatividade jurídica às decisões judiciais é que estas estariam autorizadas a funcionar também como fontes formais do direito.	FALSOS DISTANCIAMENTOS E REAIS DIFERENÇAS ENTRE COMMON LAW E CIVIL LAW1 (Túlio de Medeiros Jales) Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. Rio de Janeiro. Ano 11. Volume 18. Número 1. Janeiro a Abril de 2017
Separação dos 3 Poderes	1. princípio da legalidade entronará o poder legislativo ao status de autoridade reconhecida como competente para criar comandos jurídicos	Dialética e revolução: confrontando Kelsen e Gadamer quanto à interpretação jurídica Dialectic and revolution: confronting Kelsen and Gadamer on legal interpretation Hans Lindahl 1 Universidade de Confronting Kelsen and Gadamer on legal interpretation. Cardozo Law Review, v. 24, n. 2, p. 769-798, 2002-2003. DOI?
art	<u>ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei</u>	CF 1988 Art. 5º, II
Automação de Tomadas de Decisão Judicial	O que cria o dever e o que obriga, bem assim o que constitui o Direito, segue sem resposta, para casos como os Riggs e Henningsen. O robô recebe a caricatura do positivismo e resume o Direito à descrição do seu conjunto verdade. Na sua versão mais atualizada, poderá evoluir da lógica-apofântica para a escolha de uma das probabilidades, o que continua, paradigmaticamente, significar a mesma coisa.	DO XADREZ À INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: O IMPÉRIO DO DIREITO (FRANCÊS) CONTRA-ATACA Murielle De Conto Boscatto1

Tabela 1: Tabela de Citações Diretas das Definições Teóricas

Os elementos em destaque da tabela acima deixam muito claro o caráter analítico do direito brasileiro. Este trabalho reforça esse aspecto ao trabalhar aspectos de axiomatização das leis. Nesse sentido, é importante destacar que o objeto de estudo desta pesquisa não trabalha um processo de axiomatização de leis. Ele trabalha (de maneira isolada) certos aspectos do sistema jurídico brasileiro como axiomas.¹

O *civil law* é o sistema jurídico adotado pelo Brasil que determina a codificação das leis em códigos de lei. O positivismo jurídico é teoria jurídica que explica e justifica o fato de o funcionamento desse sistema dever ser feito por meio de leis escritas (e tão somente escritas). O objetivo é o de garantir a

¹ Aqui, apresentamos como artigo de referência fundamental: Ogleznev, V., Surovtsev, V. The Constitution as an Axiomatic System. *Axiomathes* 28, 219–232 (2018). <https://doi.org/10.1007/s10516-017-9359-x>

uniformidade na aplicação das leis, sendo esta a única maneira de um estado democrático existir: como sendo um estado de direito.²

O positivismo jurídico consolida o caráter analítico do direito no *civil law* e tem o aspecto axiomático do direito (como um todo) fundamentado por Hans Kelsen, o qual busca desenvolver um modelo universal de funcionamento axiomático do direito.³

Esse tema já foi ponto pacífico no Brasil (tanto que a Constituição Federal de 88 tem em lei esse entendimento). Atualmente, existem várias publicações (inclusive científicas) que contestam esse modelo em busca de maior flexibilização das leis. O que atende apenas aos interesses do judiciário e, como matematicamente provado com este trabalho, nem deveria ser tópico de discussão em função de se estar discutindo uma determinação constitucional.

2.2 LÓGICA DEONTICA A LÓGICA DAS NORMAS

A premissa fundamental a ser trabalhada neste artigo consiste no artigo 5º, II, da CF/88 ao estabelecer que **“ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”**. Partindo do fato de se tratar de uma norma jurídica a qual propõe obrigações de fazer ou não fazer, introduzimos a Lógica Deontica, um tipo especializado de lógica usada para analisar formalmente normas ou proposições que tratam de norma.

Antes de trabalhar a análise, é necessário introduzir o assunto. Dois são os motivos. O primeiro é para servir de referencial teórico para o tema a ser trabalhado. O segundo é por conta de o assunto ser desconhecido dentro do direito. Pelo observado na revisão bibliográfica para este projeto, apesar da lógica deontica ser a lógica das normas, o assunto aparece em um número

² <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/o-civil-law-no-brasil-e-os-institutos-de-uniformizacao-juridica-do-codigo-de-processo-civil-de-2015-incongruencias-ou-remodelacao-de-sistema/> Artigo em revista qualis B4. Autor Bacharel em Direito UFPI buscar Galio 2014 por defender a origem constitucional do positivismo brasileiro

³ Madej, M., & Horák, F. (2018). Axioms, axiomatization and law. *Lawyer Quarterly*, 8(3), 254–270.

muito pequeno de resultados. O que permite estabelecer que é um tema desconhecido na área do direito. (19 resultados revisados por pares nos últimos 25 anos Palavras chaves “direito” “lógica deôntica”. Base de dados CAPES. Acesso 24/04/2021)

Hoje em dia temos a lógica tradicional e a lógica matemática ou simbólica. A primeira estuda as formas genéricas de manifestação de argumentos ('identificar forma' `determinar se válida ou falaciosa`). A lógica matemática utiliza de símbolos matemáticos para expressar enunciados e raciocínios da Lógica.

A simbologia matemática ajuda a melhor delimitar estruturas lógicas de proposições e dor argumentos, eliminando o excesso de texto e potencial de confusão. A lógica matemática possui mais recursos computacionais, utilizados no tratamento de enunciados e argumentos formalizados em linguagem simbólica matemática.

Dentro os vários tipos de lógica, específica (mas não exclusiva) para a área do Direito temos a Lógica das Normas, ou Lógica Deôntica. A lógica deôntica é uma lógica modal e constitui uma lógica independente por possui os conectores lógicos: **O** obrigação, **P** permissão e **F** Forbidden.

A lógica de ontem se resume é isso, aos seus conectores cada tipo de lógica existe em função dos seus conectores lógicos. Parece de trabalho essa explicação é suficiente. Basta saber que este símbolo representam uma expressão e que o processo basicamente consiste em analisar frases dos textos de lei. O propósito é reduzir tamanho da frase para o mínimo possível mantendo o sentido da sentença.⁴

Esse processo é chamado de redução a nível atômico de sentença proposicional. E consiste na atividade de maior valor agregado neste trabalho. isso porque o artigo demonstra uma maneira de trabalhar textos jurídicos de maneira a deixá-los com uma estrutura formal, a qual elimina margem de interpretação. Abaixo, detalhamento da que se pode chamar

⁴ <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/o-civil-law-no-brasil-e-os-institutos-de-uniformizacao-juridica-do-codigo-de-processo-civil-de-2015-incongruencias-ou-remodelacao-de-sistema/> Artigo em revista qualis B4. Autor Bacharel em Direito UFPI buscar Galio 2014 por defender a origem constitucional do positivismo brasileiro

de: 1. Simplificação do texto de lei formalizado em uma proposição deôntica; 2. Tradução de linguagem natural para linguagem formal; 3. redução de sentença a nível atômico.

Construção do Teorema art. 5º, II, CF/88

1. Norma: 5º, II, CF/88 "**ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei**". **Obrigação constitucional** (toda a sociedade e os 3 poderes do estado são obrigados a cumprir)
2. (Eliminação do texto excedente) "**ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei**"
 - a. **Lei = I = Obrigação de Fazer (obrigatório que) =**
 - b. **Lei = I = Obrigação de Não Fazer (não obrigatório que)**
3. **Resumo:** O art. 5º, II, CF/88 pode ser traduzido para = **OI e O~I**

Equação 1 Construção do Teorema art. 5º, II, CF/88

Construção do Teorema A **Separação dos Poderes determina J = O~I**

- 1.1. Art. 2º CF/88: São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.
- 1.2. As funções Típicas e Atípicas de cada um dos poderes estão tipificadas na constituição e detalhada em doutrina.
- 1.3. Em hipótese alguma é sequer cogitada a possibilidade de o judiciário legislar.
 - 1.3.1. **Ao judiciário apenas cabe a aplicação das leis (comprovação matemática)**
 - 1.3.2. Seguindo critérios de Lógica Deôntica, é possível estabelecer que:
 - 1.3.2.1. "J = judiciário"
 - 1.3.2.2. Judiciário apenas aplica leis = judiciário obrigação de não fazer
 - 1.3.2.3. fazer leis = I = legislar
 - 1.3.2.4. não fazer leis = ~I = não legisla
 - 1.3.2.5. **J = O ~I**
 - 1.3.3. **Teses Impedimento do Judiciário de legislar**
 - 1.3.3.1. **J = O ~I**
 - 1.3.3.2. **Premissas**
 - 1.3.3.2.1. Na legislação criação de novas leis é referido na Constituição apenas como um processo de legislar e faz parte da seção do Poder Legislativo
 - 1.3.3.2.2. A constituição previu uma forma legislar em caráter especial (MP), logo, se situações especiais concedendo capacidade de legislar foram consideradas e o judiciário não foi contemplado, logo, reforça a intenção de privação total do judiciário ao ato de legislar
 - 1.3.3.2.3. **Se foi determinado que a competência de legislar do Legislativo**
 - 1.3.3.2.4. **se foi dado ao executivo a possibilidade de legislar em caráter especial**
 - 1.3.3.2.5. **se foi omitido qualquer menção ao poder sobre o ato de legislar, logo fica completamente proibido**

Equação 2 Construção do Teorema A **Separação dos Poderes determina J = O~I**

Transformar o texto "**ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei**". em **OI e O~I** cumpre com o propósito pretendido com abordagem da lógica de ótica neste trabalho. É importante frisar a existência de proposições deônticas adicionais. Extrapolados da aplicação do conectivo de negação em conjunto com a dedução em

função dos operadores deônticos restantes. No entanto objeto de pesquisa não contempla uma análise deôntica completa. Objetivo era comprovar há possibilidade de transformação de texto de lei em uma expressão matemática, realizado com sucesso.

2.3 O TEOREMA $O \vee E \sim L$

Na lógica o teorema é um construto resultante de processo derivação lógica dedutiva, comprovado o seu valor de verdade para a expressão que representa/propõe. O teorema é uma conclusão lógica válida e aprovada, por isso é uma expressão que representa uma verdade. Seguindo a lógica matemática, a expressão resultante da análise de onde com anterior construiu uma expressão matemática ponto neste caso a verdade deste teorema é provado pela lei. uma vez que ele representa o exato texto de lei traduzido em linguagem matemática.

2.4 O TEOREMA $O \vee E \sim L \vee J = O \sim L$

Ao judiciário apenas cabe a aplicação das leis (comprovação matemática), como determina a constituição via texto de lei vide expressão matemática: $J = O \sim I$

Em complemento ao texto de lei, há outras regras extraídas de processos lógico dedutivos a partir dos desdobramentos de inferências lógicas indiretamente relacionadas as obrigações listadas abaixo, as quais reforçam a proibição de legislar por parte do judiciário.

- 1.1.1. **Se foi determinado que a competência de legislar do Legislativo →**
- 1.1.2. **se foi dado ao executivo a possibilidade de legislar em caráter especial →**
- 1.1.3. **se foi omitido qualquer menção ao poder sobre o ato de legislar, logo fica completamente proibido ←**
- 1.1.4. Aqui estão as provas que sustentam a proposições estabelecidas acima:

2.5 ATIVISMO JUDICIAL E A ARBITRARIEDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS

O tema deste tópico é trabalhado a partir de padrões encontrados na revisão bibliográfica exploratória. Durante a pesquisa relacionada a esse projeto, notou-se a repetição do seguinte padrão: “Judiciário sendo defendido e enaltecido, legislativo criticado por morosidade”. Pela observação da relativa frequência desse tipo de comentário, realizou o seguinte experimento: 1. Lançar palavras chave “judiciário”, “legislativo”, “direito”, “qualis”; “científico”; parametrização: “2018-2021”, “artigos”; plataforma CAPES.

Dos resultados, os arquivos das 3 primeiras páginas de resultados foram abertos.

Em cada arquivo, buscou-se pela palavra “legislativo” pela ferramenta de busca textual.

Os 10 primeiros artigos verificados foram suficientes para preencher a tabela abaixo.

<p>1. Aqueles que criticam o Positivismo</p> <p>2. Aqueles que defendem judiciário e o descaso com decisões arbitrárias</p>	<p>Quais as justificativas utilizadas?</p> <p>Qual o único problema relatado por todos e única desculpa que o judiciário usa pra justificar decisões arbitrárias?</p>	<p>Fonte</p>
<p>“lentidão procedimental e política, nem sempre evitáveis em <u>sede parlamentar</u>”.</p>	<p>Ora, situações de emergência podem existir e a MP surge como uma necessidade a fim de superar, como bem lembra Gustavo Zagrebelsky (apud CLÈVE, 2011, p. 22), “a lentidão procedimental e política, nem sempre evitáveis em <u>sede parlamentar</u>”. Constitui demanda inadiável, em que tanto o processo legislativo ordinário e o sumário abreviado são ineficazes. Isto já possui relativo consenso na doutrina brasileira, conforme Balera assim se manifesta sobre o pressuposto da urgência:</p>	<p>Editora Unijuí • ISSN 2317-5389 Ano 8 • nº 16 • Jul./Dez. 2020 • Relevância Provisória e Urgência Sob Medida: Paradoxos Conceituais na Moderna Conjuntura Jurídico-Política Brasileira Delano David Silva</p>

<p>“omissão prolongada dos Poderes Legislativo”</p>	<p>1. Como dito alhures, nessa fase, exige-se uma maior restrição judicial em relação à intervenção nos planos governamentais desenvolvidos na esfera tributária ao combate dos nefastos efeitos da pandemia de Covid-19. Apesar disso, numa omissão prolongada dos Poderes Legislativo e Executivo a respeito, uma maior atuação do Poder Judiciário poderá acontecer.^{29 M}</p>	<p>Pandemia e tributação: tempo de reflexão Renato Siqueira De Pretto¹ Juiz de Direito no Estado de São Paulo</p>
<p>“omissão do Poder Legislativo”</p>	<p>1. Citando ainda Luis Roberto Barroso, o ativismo judicial confere uma atitude do magistrado no modo de interpretar as normas constitucionais, acarretando seu sentido e alcance, sendo normalmente associado a uma omissão do Poder Legislativo. O mesmo autor aduz que o referido fenômeno está associado a uma participação mais intensa do Judiciário na consecução dos fins constitucionais, mediante a interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes a fim de suprir suas omissões (BARROSO, 2016)</p>	<p>A aplicação pelo juiz de medida diversa da estabelecida em sentença judicial condenatória: uma análise do ativismo e do garantismo judicial Paulo Roberto Meyer Pinheiro* Camila Gomes Barbosa** Martonio Mont'Alverne Barreto Lima***</p>
<p>“inércia do Legislativo “</p>	<p>1. Diante da inércia do Legislativo em regulamentar algumas normas constitucionais, dificultando que elas surtisser efeitos na vida concreta dos cidadãos, (...)</p>	<p>Revista de Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça Revista de Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça e-ISSN: 2525-9814 PODER JUDICIÁRIO NO JULGAMENTO DE LITÍGIOS POLÍTICOS, SOCIAIS E MORAIS ORIUNDOS DA OMISSÃO LEGISLATIVA E EXECUTIVA Lidiane Melo de Souza¹ Monica Fontenelle Carneiro²</p>
<p>“omissão legislativa quanto à regulamentação do tema persistia” Esse aqui é um Juiz! (aqui, o autor é um Juiz)</p>	<p>Outro exemplo é a decisão proferida no Mandado de Injunção nº 708/DF, em que o STF cuidou do exercício do direito de greve pelos servidores públicos civis. Na oportunidade, constatou-se que a omissão legislativa quanto à regulamentação do tema persistia, a despeito de anteriores decisões em que se reconhecia haver mora ²⁰ Tratando dos métodos de condução dialógica que podem ser adotados pelo Supremo Tribunal Federal e lembrando que, em alguns dos casos que serão citados aqui, o STF não fez uso desses métodos, SARAIVA, Carolina Barros. “Condução dialógica dos processos estruturais no Supremo Tribunal Federal”. In: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix (Org). Processos estruturais. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 209 e seguintes. 21</p>	<p>Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro¹ -2 Elements for a theory of the structural process applied to Brazilian law Fredie Didier Jr.* Hermes Zaneti Jr.** Rafael Alexandria de Oliveira*</p>

STF, Pet 3388, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, j. 19.03.2009, DJe: 24.09.2009. Book_RMP-75.indb 109 28/08/2020 16:44:17 110 | Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro nº 75, jan./mar. 2020 Fredie Didier Jr. Hermes Zaneti Jr. Rafael Alexandria de Oliveira dos órgãos legislativos. Entendeu-se que, para não se caracterizar **uma omissão judicial**, era preciso superar essa situação de omissão e, em face disso, determinou-se, entre outras coisas, que se aplicasse ao caso a Lei nº 7.783/1989, que regulamenta o direito de greve dos trabalhadores celetistas em geral, com as adaptações devidas, “enquanto a omissão não for devidamente regulamentada por lei específica para os servidores públicos civis (CF, art. 37, VII)”²

Tabela 2 Resultado de Pesquisa Bibliográfica. Crítica ao Positivismo Jurídico

Essa pesquisa foi bem rápida e superficial. Sugere-se que os parâmetros sejam alterados para uma pesquisa mais aprofundada, pois, claramente, encontramos um problema de pesquisa muito apontado em literatura. Por se tratar de uma pesquisa muito rápida e com termos genéricos, o fato de produzir expressivo número de resultados em função da temática revela a importância dos temas identificados e os valida como elementos de suporte ao posicionamento quem vem sendo trabalhado até o momento.

A análise dos dados da tabela acima revela 2 situações. Uma relacionada à outra.

- A primeira constatação:
 - Existe o problema de “**demora de resposta do judiciário**”.
 - Produz efeitos em vários níveis abordados nessa pesquisa.
 - Primeiro
 - É um problema de pesquisa claro, muito mencionado em literatura. (apareceu em todos os nossos resultados)
 - No entanto, ao mesmo tempo, esse é o **ÚNICO problema relatado em literatura**.
 - Da mesma maneira que é o único problema relatado em literatura, é um ponto constantemente utilizado das mais diversas maneiras na tentativa de justificar o comportamento abusivo dos magistrados.
 - Segunda

- Já estava previsto no planejamento e é um dos principais objetos de pesquisa e consiste em um dos principais objetos de pesquisa deste projeto.

2.6 TRATAMENTO DOS DADOS DA PESQUISA

2.6.1 Obtenção/Produção de Dados:

Busca bibliográfica exploratória

Revisão teórica interdisciplinar

Aplicação da Lógica Deontica em Texto Constitucional

2.6.2 Dados Produzidos:

Por determinação constitucional, **o judiciário deve apenas aplicar as leis**, jamais (nem em hipótese de exceção) legislar, vide o Teorema **OI e O~I** e vide o Teorema **OI e O~I J = O~I**. Há apenas um argumento predominante no meio jurídico para criticar o positivismo jurídico: “demora de resposta do governo em criar leis para atender demandas sociais urgentes.”. Vide tabela 2.

Esse mesmo argumento é apresentando como justificativa a práticas arbitrárias da aplicação da lei judiciário brasileiro

Os pressupostos da MP, de acordo com o artigo 62 da Constituição Federal, são a **urgência** e a **relevância**.

2.6.3 Análise dos dados:

Analisando as justificativas da tabela 2, tem-se muito claro que os mesmos expressam caráter de Urgência e Relevância. Ou seja, mesmo que não fosse ordem expressa da constituição ‘**OI e O~I**’ e ‘**OI e O~I J = O~I**’, a constituição já prevê solução para criação inercial de leis (art. 62 da CF/88).

Ou seja, são duas maneiras completamente distintas de refutar as críticas ao positivismo jurídico no Brasil. A primeira, por se tratar de determinação constitucional. Segunda, porque já existe previsão constitucional para criar leis em caráter de urgência.

Aqui, podemos identificar uma função de monitoramento do judiciário. As leis devem representar a dinâmica das relações do Estado. As jurisprudências indicam fenômenos que existem, mas que não possuem lei própria.

Deixamos esse tema como a principal indicação para pesquisas futuras.⁵

Ou seja, se as jurisprudências realmente caracterizam problemas que demandam solução por parte do Governo, a prioridade é forçar o legislativo a andar mais rápido e não agir no lugar deste, como faz o judiciário.

E vamos considerar que já existe uma solução e é consenso geral que a mesma demoraria 5 anos para funcionar. Mesmo nesse cenário, em que não há sombra de dúvidas sobre a incapacidade do legislativo em produzir novas leis em tempo hábil, temos o instituto da Medida Provisória. Apenas nos 5 primeiros meses de 2021 foram emitidas 22 Medidas Provisórias.⁶

Muitas, para atender novas demandas frutos da pandemia COVID-19, comprovando a facilidade e rapidez de poderem serem criadas.

A pandemia instituiu o voto de questões parlamentares via webcam. O STF se reúne via web conferência. Ou seja, é viável, é válido. Pode muito bem virar o novo método de funcionamento (tema de e-Gov) e, com isso, eliminar o problema de demora na criação de novas leis.

Para acelerar ainda mais esse processo, as jurisprudências já são uma lista pronta de problemas que precisam de novas leis. Basta abordar esses elementos de maneira sistemática para usa-los na

⁵ Principalmente explorando formas de como essa função pode ser otimizada com as novas tecnologias a ponto de se tornar um monitoramento em tempo real. Essa pesquisa pode buscar produzir um construto teórico dentro da Teoria do Estado Digital viabilizado por uma ferramenta digital orientada a captura de dados dos processos judiciais direcionados a facilitar a elaboração de leis e políticas públicas.

⁶ <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/mpemdia>

criação de uma solução de criação de novas leis a partir das jurisprudências listadas nos portais dos tribunais brasileiros.

E mesmo nesse cenário, se houver demanda urgente que necessita de nova lei, as Medidas Provisórias criadas as novas leis necessárias são a solução. O número de M.P. registradas no site do planalto deixam bem clara a possibilidade de criar novas leis de maneira muito rápida e capacidade para atender um alto número de demandas.

Estudar meios para construir soluções de otimização dessas vias do processo legislativo restam como claros objetos de pesquisas futuras.

- Para este trabalho, fica delimitado o escopo de análise dos itens acima. O principal resultado deste trabalho consiste na criação de uma estrutura lógica formal base para o positivismo jurídico no Brasil, capaz de refutar a principal crítica ao tema identificada na literatura nacional sobre o tema.

3 CONCLUSÃO

O Positivismo Jurídico é elemento condicional para a existência de estabilidade jurídica a qual, por sua vez, é alicerce existencial do Estado Democrático de Direito. A principal crítica ao positivismo jurídico está no argumento de que “estado demora para criar leis e não consegue atender a demandas de novos fenômenos sociais” (argumento superado pela teoria do e-Gov)

Este artigo consolida a Teoria do Positivismo Jurídico no Brasil por meio da criação de dois teoremas ' $O_I \text{ e } O_{\sim I}$ ' e ' $O_I \text{ e } O_{\sim I} \text{ J} = O_{\sim I}$ '. Eles são a representação matemática dos artigos constitucionais que determinam expressamente as máximas: **“o que vale é o que está escrito no texto de lei”**; **“aplicação das leis conforme escritas”**.

A mera demonstração da expressão matemática contendo o Positivismo Jurídico como a obrigação constitucional no Brasil é suficiente para estabelecer que qualquer discussão sobre o assunto é de cunho teórico e só

é válida se trabalhar em nível de alteração da constituição, uma vez que não pode acontecer de outra maneira.

Mas como o problema de aplicação do Positivismo Jurídico no Brasil tem origem nos abusos de poder do judiciário, a pesquisa trabalhou o objetivo secundário de neutralizar a influência do judiciário brasileiro. O objetivo foi realizado por meio do **Teorema e $O \sim I \text{ J} = O \sim I'$** , o qual demonstra que a função do judiciário brasileiro é a limitada a aplicar as leis.

Esta pesquisa não cria elementos teóricos Positivismo Jurídico. No entanto, ela deixa claro duas coisas: 1. não é possível trabalhar o tema sem considerar sua relação com a constituição; 2. o posicionamento do judiciário sobre o tema é irrelevante. Sua única função é a de aplicar as leis e a constituição já prevê as Medidas Provisórias como solução para casos de urgência.

REFERÊNCIAS

ALVES, F. D. B., & CORRÊA, E. A. de A. (2020). Interfaces artificiais e interpretação judicial: o problema do uso da inteligência artificial e da metodologia fuzzy na aplicação do direito. *revista de direito brasileira*, 23(9), 05. Disponível em: <https://doi.org/10.26668/indexlawjournals/2358-1352/2019.v23i9.3966>

BENZMÜLLER, C., PARENT, X., & VAN DER TORRE, L. (2018). A deontic logic reasoning infrastructure. *Lecture Notes in Computer Science (Including Subseries Lecture Notes in Artificial Intelligence and Lecture Notes in Bioinformatics)*, 10936 LNCS, 60–69. Disponível em: https://doi.org/10.1007/978-3-319-94418-0_6

CALEGARI, R., CIATTO, G., DENTI, E., & OMICINI, A. (2020). Logic-based technologies for intelligent systems: State of the art and perspectives. *Information (Switzerland)*, 11(3), 1–29. Disponível em: <https://doi.org/10.3390/info11030167>

CERQUEIRA, M. R. (2017). Universidade federal do espírito santo centro de ciências jurídicas e econômicas programa de pós-graduação strictu sensu em direito decisão judicial e fundamentação sob análise da Teoria dos Direitos Fundamentais de Robert Alexy.

GONÇALVES PATRÃO, B., & SANTOS ANDRADE, E. (2018). Do xadrez à inteligência artificial: o império do direito (francês) contra-ataca. *Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade*, 4(1), 19–38. Disponível em: <http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=edb&AN=132449678&site=eds-live>

LINDAHL, H., & TILBURG, U. De. (2020). Dialética e revolução: confrontando Kelsen e Gadamer quanto à interpretação jurídica / Dialectic and revolution: confronting Kelsen and Gadamer on legal interpretation. In *Revista Direito e Práxis* (Vol. 0, Issue 0). Disponível em: <https://doi.org/10.1590/2179-8966/2020/44910>

LISBOA DE BRAGANÇA FERRO, L. B., & OLIVEIRA PASSOS DE BRAGANÇA FERRO, S. R. (2020). Análise do positivismo jurídico inclusivo e sua evolução depois de Hebert Hart. *Revista Da Faculdade de Direito Da Universidade Federal de Uberlândia*, 48(2). Disponível em: <https://doi.org/10.14393/rfadir-v48n2a2020-53263>

QUARTIERO, E., & SILVA, E. L. da. (2017). Perfil dos periódicos brasileiros mantidos por IES e sistema Qualis : análise dos títulos indexados na Web of Science e Scopus Profile of Brazilian journals kept by IES and Qualis system : analysis of titles indexed in Web of Science and Scopus Introdução. In *CID: R. Ci. Inf. e Doc.*, 7(2), 156–181. Disponível em: <https://doi.org/10.11606/issn.2178-2075.v7i2p156-181>

RICHARD M. ReAlicia Solow-Niederman, & 22 STAN. TECH. L. REV. 242 (2019). Developing Artificially Intelligent Justice - Stanford Law School. August 8, 2019, 242, 242–289. Disponível em: <https://law.stanford.edu/publications/developing-artificially-intelligent-justice-stanford-technology-law-review/>

SILVA, S. P. da, CALLAI BRAGATTO, R. C., & SAMPAIO, R. C. (2017). Democracia digital, comunicação política e redes. In *Democracia digital, comunicação política e redes. Folio Digital*. Disponível em: <https://doi.org/10.24328/2017/61012.88>

VIGO, R. L., CARNEIRO, M. F., & VALLE, B. (2013). *Revista Eletrônica Ética*

Sobre o(s) autor(es)

Guilherme Wesendonck. Formando em direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC, campus São Miguel do Oeste. Email: gui.wesendonck@gmail.com