

Tópicos de correcção

1.º Ciclo em Direito Introdução ao Direito I	
Prova Global de Avaliação Contínua	14 de Janeiro de 2022
Docentes: Doutor Fernando José Bronze	10 horas
Doutor Bruno de Oliveira Moura	1.º Ano
Dr. Flávio Serrano Roques	Todas as turmas
Mestre Dora Lopes Fonseca	Duração: 3 horas

I

Atente nas seguintes proposições normativas:

- a) “O valor tributável dos bens importados é constituído pelo valor aduaneiro, determinado de harmonia com as disposições comunitárias em vigor.” – Artigo 17.º, n.º 1 do Código do Imposto sobre o Valor Acrescentado.
- b) “É nula a cláusula de contrato de trabalho ou de instrumento de regulamentação colectiva de trabalho que, por qualquer forma, possa prejudicar o exercício da liberdade de trabalho após a cessação do contrato.” – Artigo 136.º n.º 1 do Código do Trabalho;
- c) “Incumbe ao juiz realizar ou ordenar, mesmo oficiosamente, todas as diligências necessárias ao apuramento da verdade e à justa composição do litígio, quanto aos factos de que lhe é lícito conhecer.” – artigo 411.º do Código de Processo Civil;
- d) “Os direitos de autor são regulados pela lei do lugar da primeira publicação da obra e, não estando esta publicada, pela lei pessoal do autor, sem prejuízo do disposto em legislação especial”. – Artigo 48.º, n.º 1 do Código Civil
- e) “Antes de qualquer decisão, o órgão da Administração Pública deve certificar-se de que é competente para conhecer da questão.” – Artigo 40.º, n.º 1 do Código de Procedimento Administrativo.
- f) “A protecção por morte dos beneficiários activos ou pensionistas é realizada mediante a atribuição das prestações pecuniárias denominadas pensões de sobrevivência e subsídio por morte” – Artigo 3.º n.º 1 do Decreto-Lei n.º 322/90, de 18 de Outubro.

Identifique, justificadamente, a linha da estrutura da ordem jurídica a que corresponde cada uma das proposições supra transcritas, não descorando, na sua resposta, as referências aos respectivos domínio jurídico, ramo do direito, tipo de justiça e valores jurídicos fundamentantes.

Tópicos de resposta:

- a) “O valor tributável dos bens importados é constituído pelo valor aduaneiro, determinado de harmonia com as disposições comunitárias em vigor.” – Artigo 17, n.º 1 do Código do Imposto sobre o Valor Acrescentado.

Cotações:

I – 1 valor por alínea.

II – 6 valores.

III – 4 valores.

IV – 4 valores.

Tópicos de correcção

- Enquadramento: a questão remete à análise precipuamente formal que fizemos da ordem jurídica (OJ), análise esta feita a propósito da determinação do sentido geral do direito. Concluimos, nessa análise, que a ordem jurídica pode ser formalmente considerada através de uma estrutura, funções, notas caracterizadoras e efeitos;

Ainda em jeito de enquadramento, referir, mais especificamente, que, a questão remete às linhas da estrutura da ordem jurídica: em termos de estrutura, formalmente, a ordem jurídica pode ser pensada como um triângulo (de geometria variável) constituída que é por três linhas: a linha de base, a linha ascendente e a linha descendente; a linha de base é a linha das relações entre sujeitos particulares (*ordo partium ad partes*), com os valores da liberdade (autonomia) e da igualdade (paridade) numa intenção à justiça comutativa ou de troca, sendo o domínio do direito privado; a linha ascendente é a linha das relações entre os cidadãos e a sociedade (*ordo partium ad totum*), com os valores da liberdade e da responsabilidade (comunitária), numa intenção à justiça geral e à justiça protectiva, sendo o domínio do direito público legal; a linha descendente é a linha das relações entre a sociedade e os cidadãos-destinatários (*ordo totius ad partes*), com os valores da liberdade e da solidariedade e a intenção à justiça distributiva e à justiça correctiva, sendo domínio do direito público social.

- Com a necessária e adequada fundamentação, indicar que a proposição normativa em causa integra a linha ascendente, pertence ao domínio do direito público legal e ao ramo do direito fiscal, assenta em valores de liberdade e responsabilidade comunitárias e numa intenção à justiça legal e protectiva.

- b) “É nula a cláusula de contrato de trabalho ou de instrumento de regulamentação colectiva de trabalho que, por qualquer forma, possa prejudicar o exercício da liberdade de trabalho após a cessação do contrato.” – Artigo 136.º n.º 1 do Código do Trabalho;

- Enquadramento: remeter para o enquadramento feito na alínea a);

- Com a necessária e adequada fundamentação, indicar que a proposição integra a linha de base, pertencendo ao domínio do direito privado, pois trata-se de uma norma do ramo do direito do trabalho (direito civil especial), que assenta nos valores de liberdade (autonomia) e igualdade (paridade) em uma intenção à justiça comutativa ou de troca;

Cotações:

I – 1 valor por alínea.

II – 6 valores.

III – 4 valores.

IV – 4 valores.

Tópicos de correcção

- c) *“Incumbe ao juiz realizar ou ordenar, mesmo oficiosamente, todas as diligências necessárias ao apuramento da verdade e à justa composição do litígio, quanto aos factos de que lhe é lícito conhecer.”* – artigo 411.º do Código de Processo Civil;

- Enquadramento: remeter para o enquadramento feito na alínea a);

- Com a necessária e adequada fundamentação, indicar que a proposição normativa em causa integra a linha ascendente, pertence ao domínio do direito público legal e ao ramo do direito processual civil, assenta em valores de liberdade responsabilidade comunitárias e numa intenção à justiça legal e protectiva;

- d) *“Os direitos de autor são regulados pela lei do lugar da primeira publicação da obra e, não estando esta publicada, pela lei pessoal do autor, sem prejuízo do disposto em legislação especial”*. – Artigo 48.º, n.º 1 do Código Civil

- Enquadramento: remeter para o enquadramento feito na alínea a);

- Com a necessária e adequada fundamentação, indicar que a proposição integra a linha de base, pertencendo ao domínio do direito privado, pois trata-se de uma norma do ramo do direito do internacional privado (direito civil comum), que assenta nos valores de liberdade (autonomia) e igualdade (paridade) em uma intenção à justiça comutativa ou de troca;

- e) *“Antes de qualquer decisão, o órgão da Administração Pública deve certificar-se de que é competente para conhecer da questão.”* – Artigo 40.º, n.º 1 do Código de Procedimento Administrativo.

- Enquadramento: remeter para o enquadramento feito na alínea a);

- Com a necessária e adequada fundamentação, indicar que a proposição normativa em causa integra a linha ascendente, pertence ao domínio do direito público legal e ao ramo do direito administrativo, assenta em valores de liberdade e de responsabilidade comunitárias e numa intenção à justiça legal e protectiva;

- g) *“A protecção por morte dos beneficiários activos ou pensionistas é realizada mediante a atribuição das prestações pecuniárias denominadas pensões de sobrevivência e*

Cotações:

I – 1 valor por alínea.

II – 6 valores.

III – 4 valores.

IV – 4 valores.

Tópicos de correcção

subsídio por morte” – Artigo 3.º n.º 1 do Decreto-Lei n.º 322/90, de 18 de Outubro.

- Enquadramento: remeter para o enquadramento feito na alínea a);
- Concluir, com a necessária e adequada fundamentação, que esta proposição normativa integra a linha descendente da estrutura da ordem jurídica, na medida em que reporta ao ramo do direito da segurança social (direito administrativo especial). A linha descendente é a linha do direito público social, que assenta em valores de liberdade comunitária e solidariedade, incluindo a solidariedade intergeracional, numa intenção à justiça distributiva e correctiva.

(Lições: pp. 31 a 58)

II

Considere a seguinte situação:

Foi pedido ao Conselho Consultivo da Procuradoria Geral da República um parecer sobre a divergência interpretativa de dois diplomas legais, o Decreto-Lei n.º 252/2000, de 16 de outubro (Lei Orgânica do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras), e o Decreto-Lei n.º 294/97, de 24 de outubro, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 247-C/2008, de 30 de dezembro (Bases do Contrato de Concessão celebrado entre a Brisa e o Estado Português)”.

A lei orgânica do SEF determina, no seu artigo 71.º, que as viaturas do SEF estão isentas do pagamento de qualquer taxa em pontes e autoestradas, contudo, em manifesta contradição com o referido artigo 71.º, a Base XIX do contrato de concessão celebrado entre a BRISA e o Estado, aprovada pelo citado Decreto-Lei n.º 294/97, de 24 de outubro, não inclui o SEF entre as entidades, que ali se mostram identificadas, isentas do pagamento de portagens.

Com referência aos momentos em que se analisa a função secundária ou organizatória da ordem jurídica, que deverá **explicar adequadamente, identifique e caracterize** o problema jurídico acima delimitado.

Tópicos de resposta:

- Enquadramento: questão que remete às funções da ordem jurídica, estudadas no âmbito da análise formal da OJ; identificação e caracterização breve das duas funções da OJ: função primária ou prescritiva e função secundária ou organizatória;

Cotações:

I – 1 valor por alínea.

II – 6 valores.

III – 4 valores.

IV – 4 valores.

Tópicos de correcção

- Identificação do tipo de problema concreto: um problema de interpretação jurídica de duas normas legais de direito administrativo contraditórias entre si (antinomia normativa);
- Delimitação dos momentos da função secundária ou organizatória da OJ: identificar os três momentos em que se pode analisar a função secundária da OJ - momento de unidade sistemática (desdobrado nas dimensões de coerência intrasistemática e intersistemática) momento de desenvolvimento constitutivo (o tempo e os novos problemas jurídicos que a realidade vai trazendo) e momento de realização orgânico-processual (órgãos, competências e processo).
- Concluir estarmos em presença de um problema que remete ao momento de unidade sistemática, na dimensão de coerência intrasistemática, pois vislumbramos uma antinomia entre normas legais, à qual a ordem jurídica tem de pôr termo, disponibilizando mecanismos de solução. Referir também o momento de realização orgânico-processual, dada a alusão, na hipótese, à intervenção de certo tipo de órgãos que fazem actuar a ordem jurídica: o Conselho Consultivo da Procuradoria Geral da República.

(Lições: pp. 77 a 92)

III

Estado e Direito distingue-se histórica e intencionalmente.

Concorda com a afirmação precedente? **Enquadre** e **fundamente** a sua conclusão.

- Enquadramento: a pergunta tem como pano de fundo a temática da ordem jurídica e do problema do sentido do direito e remete, mais directamente, à questão de saber se é pela nota de estadualidade que uma ordem jurídica adquire a qualificação de ordem de direito. Esta questão implica, pois, a consideração e análise da relação entre estadualidade e juridicidade.
- Referência às três razões basilares que sustentam a conclusão de que qualquer equiparação entre a ordem normativa do direito e a ordem política do Estado não é exacta: o direito e o Estado não se identificam; a ordem de direito não é exclusivamente criada pelo Estado; e o poder político que o Estado titula não é fundamento da ordem jurídica (sendo, pelo contrário, a juridicidade que fundamenta materialmente a estadualidade);

Cotações:

I – 1 valor por alínea.

II – 6 valores.

III – 4 valores.

IV – 4 valores.

Tópicos de correcção

- Afirmar que Estado e direito não se confundem, não se identificam;
- Mencionar, com os devidos desenvolvimentos, que Estado e Direito distinguem-se historicamente, pois têm histórias diferentes: o Estado, como grande instituição política, separada da sociedade civil e determinante de toda a prática, é uma criação da época moderna; o Direito vem da antiguidade clássica, nomeadamente dos Romanos;
- Referir, com a necessária sustentação teórica, que o Estado e o Direito não se identificam intencionalmente: o Estado é uma organização de poder que tem como referente a política, enquanto o direito é uma ordem normativa (remete a um sistema de princípios, que afirmam uma validade). O Estado é sinónimo de poder tendente ao cumprimento eficaz de certos fins. O direito implica valores e visa a validade;
- Alusão à expressão constitucional “Estado de Direito” – cfr. artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa;
- Concluir que não é pela nota de estadualidade que podemos qualificar uma ordem jurídica como de direito, mas antes pela *dimensão normativa* que só as autênticas ordens de direito apresentam.

(Lições: pp. 158 a 169)

IV

Exponha, sinteticamente, as coordenadas **político-institucional** e **especificamente jurídica** caracterizadoras do positivismo jurídico.

Tópicos de resposta:

- Enquadramento: referir que esta questão remete à problemática da determinação do sentido específico do direito;
- Aludir à necessidade e importância do estudo do positivismo jurídico, como modelo de pensamento, no âmbito da determinação do sentido específico do direito hoje;

Cotações:

I – 1 valor por alínea.

II – 6 valores.

III – 4 valores.

IV – 4 valores.

Tópicos de correcção

- Identificação de todas as coordenadas caracterizadoras do positivismo; coordenada político-institucional; coordenada axiológica; coordenada especificamente jurídica; coordenada funcional e coordenada epistemológico-metodológica.
- Caracterização da coordenada político-institucional com a necessária referência à ideia de Estado de Direito de Legalidade Formal e aos três princípios em que assenta esta forma de conceber o Estado: o princípio da separação de poderes, o princípio da legalidade e o princípio da independência do poder judicial, com adequada explicação de cada um deles;
- Caracterização da coordenada especificamente jurídica acentuando e explicando a premissa fundamental de redução do direito à lei; referência e explicação do sentido moderno-iluminista de lei: norma geral, abstrata, formal e imutável, como síntese dos valores da liberdade, igualdade e validade (a identificar-se esta com a racionalidade ou universalidade racional) naquelas características da lei.

(Lições: pp. 354 a 368)

Cotações:

I – 1 valor por alínea.

II – 6 valores.

III – 4 valores.

IV – 4 valores.