
BOBBIO, NORBERTO. *TEORIA DA NORMA JURÍDICA*. TRAD. FERNANDO BAPTISTA PAVAN E ARIANE BUENO SUDATTI. APRESENTAÇÃO ALAÔR CAFFÉ ALVES. BAURU: EDIPRO, 2001, 191PP.

Elizardo Scarpati Costa¹

Saddam Mohamad Harb²

Resumo

A resenha traz uma avaliação crítica e reflexiva sobre o livro do filósofo italiano Norberto Bobbio. Procuramos demonstrar de maneira crítica os principais contornos do normativismo jurídico presente na obra, bem como os seus desdobramentos para os estudos na área, que porventura, podem continuar beneficiando os estudantes do curso de direito pelo país.

Palavras-chave: Norma; Teoria Geral do Direito; Filosofia.

Norberto Bobbio é um intelectual (re) conhecido por seus trabalhos em Filosofia do Direito e Filosofia Política. Nasceu na Itália, mas no Brasil, suas obras mais influentes como "Positivismo Jurídico" e "Teoria da Norma Jurídica" estão entre os livros mais lidos entre os estudantes de Direito da graduação e Pós-graduação. A Teoria da Norma Jurídica é um livro que possui como núcleo temático o estudo da norma jurídica sob enfoque formal. A metodologia utilizada é acessível a todo estudante de Direito, pois põe como foco o modo com a norma é produzida, sem, contudo, analisar o conteúdo dela. O autor busca seus fundamentos na filosofia hegeliana, kantiana, bem como dos ensinamentos anarquistas de Pierre Joseph Proudhon, demonstrando a importância da

¹ Professor de Sociologia do Instituto de Ciências Humanas e da Informação (ICHI) e do Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) da Universidade Federal do Rio Grande (FURG). Doutor em Sociologia pela Universidade de Universidade de Coimbra. E-mail: eliscarpati@hotmail.com

² Aluno da graduação do curso de Direito da Universidade Federal de Rio Grande – FURG. E-mail: saddam.mh@gmail.com

filosofia para o Direito.

O autor inicia seu livro assumindo, de maneira categórica, entender o direito ou, como foi mencionado pelo autor, experiência jurídica, sob o viés normativo. Não é de se estranhar que o livro inicia com a seguinte frase: *"O ponto de vista escolhido neste curso para o estudo do direito é o ponto de vista normativo"* (BOBBIO, 2001, p. 23). Nesse sentido, seria reduzir o direito como sendo um conjunto de regras a serem seguidas. O estudo do direito sob o viés normativo perde um pouco o sentido no momento que analisemos o homem racional na forma que a filosofia política categorizou, sendo denominado de ser racional. É preciso, portanto, compreender o homem Rousseauiano dentro do Contrato Social, quando as condições do estado natural lhe causavam medo e punham sua propriedade em perigo. Assim, o autor discorre que inclusive a história dos povos pode ser estudada sob a ótica normativa, ou seja, segundo o autor, *"Estudar uma civilização do ponto de vista normativo significa, afinal, perguntar-se quais ações foram, naquela determinada sociedade, proibidas, quais ordenadas, quais permitidas"* (BOBBIO, 2001, p.25).

A compreensão do normativismo em Bobbio, pressupõe abdicar do ser singular, para a observação do ser social. A própria história do direito nos fornece importante serventia nesse ponto, informando o que em determinada época era proibido, permitido e condenado, assim como, saber o que que, dos ordenamentos antecessores, ainda se pratica atualmente, confessando, assim, o caráter sistêmico do direito e demonstrando onde encontrou-se os motivos para o costume ser uma fonte muito importante do direito tão idealizada por clássicos como Hans Kelsen e Miguel Reale.

Além das normas jurídicas, a vida do cidadão é regulada por uma variedade muito rica de normas de conduta, como por exemplo as normas religiosas, sociais, normas que regulam a convivência do homem consigo mesmo, regras de etiqueta ao qual o autor denomina de *"regras de ética menor"* e etc. Todas essas modalidades normativas possuem uma característica em comum que é o fim de doutrinação, ou docilização como ressaltou Michel Foucault na obra vigiar e punir, na qual, as regras de conduta têm o intuito de gerar corpos submissos, utilizando o que o autor francês denomina de *"coerção disciplinar"*.

Mais adiante na obra, o autor debate as demais teorias do direito, entre elas a teoria do direito como instituição idealizada por Santi Romano, segundo qual atesta a insuficiência e contradições da teoria normativa. O foco central desta teoria são os elementos da teoria, sendo a sociedade, ordem e organização, o que com a devida vênia, do ensejo aos equívocos da própria Teoria da Instituição, na qual, coloca como condição a existência do direito, um direito pré-existente. Quando menciona a ordem e organização como elementos da teoria, deixa claro a necessidade de algo ou alguém que exerça influência no comportamento da sociedade, que dite as regras de conduta, sendo portanto, esse "pré-direito" seguidor do viés normativo. Maior equívoco não seria possível, pois o

autor italiano afirma que uma determinada teoria é insuficiente, mas utiliza dela para compor a sua teoria, como se, em outras palavras, a teoria da instituição fosse inexistente, insuficiente ou incompleta, sem a teoria normativista. Essa incongruência é defendida por Bobbio nas seguintes palavras:

Se é verdade que a organização é o elemento constitutivo primário da sociedade jurídica, e se também é verdade que há sociedades não organizadas, pode-se aceitar a máxima *ubi ius ibi societas*, mas não se pode aceitar a máxima inversa, também acolhida por Romano, *ubi societas ibi ius*. Em outras palavras: pode-se muito bem admitir que o direito pressuponha a sociedade, ou que seja o produto da vida social, mas não se pode admitir que toda sociedade seja jurídica. (BOBBIO, 2001, p.30)

Destaca, o autor a importância da teoria institucionalista em expandir o campo de visão da norma, uma vez que antes disso, a origem da norma estava ligada com a pré-existência de um Estado, o que a tornava um produto deste. Evidentemente que um debate sobre Pluralismo Jurídico emerge deste ponto, pois, como citado antes, a ordem é o que fornece funcionalidade a teoria, como observou o sociólogo Émile Durkheim (Costa; Freitas, 2013). Assim, na visão de Bobbio, uma associação de delinquentes, cuja a finalidade seja manter a ordem entre seus membros, seria um ordenamento jurídico. Isso nos remete ao que Boaventura de Sousa Santos denomina como direito vindo das ruas, onde, os costumes, e principalmente, regras de convenção local, tornam-se leis, com processo legislativo para-Estatal.

Esta visão de que o direito emerge de um Estado existe desde o período histórico denominado Formação dos Estados Nacionais. Esses mundos possuíam ordenamentos jurídicos plurais, ou seja, diversos. O autor atribui nomenclatura de acima e abaixo do Estado Nacional, sendo acima, as ordens da Igreja católica e do clero, e abaixo, as leis internas dos feudos e da própria família patriarcal que era considerada *societas naturalis*. A formação dos Estados Nacionais se deu com a gradual supressão da produção normativa, e o fim desses centros de poder através do uso da coação. O resultado disso foi a eliminação de qualquer forma de produção normativa que não fosse o Estado, e a centralização do poder, consagrando na teoria Hegeliana.

A monopolização da produção normativa não resultou em bons frutos aos países da Europa. Ela foi a responsável por formar os governos totalitários o qual protagonizaram as duas Grandes Guerras Mundiais, e todas as consequências que delas decorreram. Não era para menos, a ausência de um governo plural faz com que os que detém o poder governe para uma parcela seleta de pessoas, tornando eficazes os anseios desse grupo. Na maioria das nações, esse grupo, em termos numéricos, eram a minoria da população, o que majora os efeitos devastadores de uma governança seleta e centralizada. Dessa forma, a monopolização da produção normativa foi a responsável pelas maiores violações de direitos humanos da história das nações europeias, como também, relegou o direito "paralelo" a uma classe marginal e proibido. Devido a isso, contemporaneamente, vemos estudos sobre direitos indígenas, direitos dos negros e direito das periferias e o que mais salta aos olhos nesses estudos é o clamor de que essas culturas tenham seus direitos assegurados. No que se refere aos indígenas, o clamor maior é para que seus

costumes sejam respeitados e principalmente aceitos, sem que esses tenham que socializar-se.

O mais relevante dos fundamentos elencados pelo autor centra-se nas ideias libertárias de Proudhon, pois negar o Estado é, senão a principal, mas um dos pilares das ideias anárquicas, e o objetivo da teoria institucionalista. O autor faz uma crítica as diversas teorias que buscam conceituar o Direito, obtendo como conclusão que, embora as teorias possuam características em comum, a teoria normativista se sobrepõe, sendo o que o autor denomina como sendo pressuposto de validade de outras teorias.

Ao iniciar o segundo capítulo, Bobbio elenca três formas de valoração da norma jurídica, adotando três critérios distintos que, dependendo da perspectiva de análise, obtém-se resultados distintos. A primeira forma de valoração passa pelo crivo da justiça, ou seja, precisa-se questionar se a norma é justa ou não. Para isso, uma análise do objeto fim da norma, bem como a quem ela alcança, sendo necessário um estudo da teoria da justiça para tanto. O segundo critério de valoração é o da validade, na qual um olhar minucioso sobre as formas de legislação precisará ser feita, sendo portanto, refém da Teoria Geral do Direito. Por fim, a terceira forma de valoração toca o plano da eficácia da norma jurídica, ficando a cargo da sociologia do Direito. Comungam-se as três grandes características da norma jurídica, sendo estas independentes, a justiça, validade e eficácia da norma jurídica, consubstanciando o que o próprio autor afirmou em seu livro intitulado Positivismo Jurídico, “*a nossa vida se desenvolve em um mundo de normas*” (BOBBIO,1995, p. 145).

Desse trecho adentramos no próximo tópico abordado pelo autor, sobre direito natural e precisamente no conflito entre validade e justiça, sendo que para a corrente de pensamento que se filia ao Direito Natural, considera que a justiça se sobressai em relação a validade. Validade pressupõe um trâmite pré-determinado, o que se não respeitado, torna a norma inválida. Entretanto, justiça é um conceito variável de cultura para cultura, e de época para época. Bobbio considera que a justiça não é um conceito certo, determinado, sendo portanto, um atentado a certeza, quando reduzimos à validade a justiça. Há, no entanto, uma teoria que se opõe ao Direito Natural, chamada pelo autor de Positivismo Jurídico. Nesta teoria, apenas é justo o que tem valor. Portanto, a validade se sobressai, tendo por relevante importância as formalidades de posituação da norma, ou seja, o ato de legislar.

No terceiro capítulo, Bobbio estuda a norma sob o aspecto formal, ou seja, preconizando a estrutura da norma. Para o autor, toda a norma ou proposição contém problemas estruturais que poderão ser reformulados e resolvidos independente do conteúdo. Pertencentes à categoria de proposição prescritiva, possuem dois critérios distinguíveis, a gramatical e a funcional. Nestes pontos, é clara a intenção do autor em compreender a estrutura da norma sob o olhar da linguística, utilizando dos fundamentos da interpretação para, assim, detectar os erros da norma.

Utilizando dos ditos kantianos, Bobbio faz um paralelo entre os imperativo hipotético e imperativo categórico. Para o autor, o imperativo hipotético não guarda as verdadeiras características de uma ordem, sendo muitas vezes uma simples descrição. Percebe-se a atuação causa/efeito próprio do jusnaturalismo, pondo o efeito da norma, ou ainda, o fim da norma como objeto de análise. Assim, iniciando o quarto capítulo, Bobbio discorre sobre a teoria imperativista, segundo o qual, as normas jurídicas seriam comandos de fazer e não fazer, na qual o autor denomina de imperativo positivo (fazer) e imperativo negativos (não fazer). Este ponto, juntamente com o terceiro capítulo servem à estudo da estrutura da norma jurídica. Se a norma jurídica segue a teoria imperativa, assim, o objetivo da norma é ordenar e coordenar a conduta de alguém, destoando assim, o caráter mandamental da norma. Para Bobbio, ainda, a norma deve ser um misto de imperativos e permissões, na qual, em determinado momento deve atribuir obrigações a indivíduos, sem a característica mandamental.

Nesse contexto, Bobbio destinou ao estudo na estrutura da norma, o terceiro e quarto capítulo tinham por características a análise da norma pelo enfoque formal, ou seja, descompromissado com o conteúdo, apenas com a estrutura. Nas palavras do autor, *"Por Formalismo Jurídico, se entende uma consideração exclusiva do direito quanto à forma"* (BOBBIO, 2001, 71). Há de se discordar sobre a adoção desta metodologia, pois, acredita-se que toda a norma deve, por excelência, possuir um caráter social, ou seja, amparar em direitos e deveres para pessoas e situação de vulnerabilidade social. A análise da estrutura, tão somente, não é capaz de verificar erros de conteúdo, entre eles normas editadas, que respeitam a estrutura, ou seja, formalmente corretas, mas que peca no assistencialismo e no compromisso social, sendo necessário, portanto, comungar-se ambas análises, formal e material, uma vez que, sendo normas imperativas que regulam a conduta de outrem, é importante que o conteúdo seja coerente e atente ao caráter social da norma. Tanto é certa a crítica aqui empenhada que, antes mesmo de o autor iniciar seu estudo, justifica-se informando que a ótica formal como metodologia adotada por ele, de maneira alguma exclui outras formas de fazer um estudo sobre a norma. Nas palavras do autor, *"Entenda-se que o estudo formal das normas jurídicas que aqui se desenvolve não exclui absolutamente outros modos de considerar o direito."* (BOBBIO, 2001, p.70)

A apresentação feita pelo professor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo Alaôr Caffê Alves tornam a obra mais apreciável, na qual, cordialmente nos fornece um verdadeiro apanhado geral sobre a obra e principalmente sobre o autor. O contexto histórico, por Bobbio utilizado, demonstram as posições adotadas ao longo da obra. Por fim, mas resguardada sua máxima importância, é preciso destacar a iniciativa dos tradutores Fernando Baptista Pavan e Ariani Bueno Sudatti, em conjunto com a Editora Edipro, de traduzirem para a língua portuguesa obra de suma importância. Essa atitude propiciou que uma gama maior de estudantes obtivesse acesso aos escritos de Norberto Bobbio, contribuindo significativamente para a disseminação do

conhecimento e da leitura.

Que iniciativas como essas se repitam, para a saúde dos cursos de Direito no Brasil.

THE LEGAL NORMS IN THE POLITICAL PHILOSOPHY OF NORBERTO BOBBIO

Abstract

The review brings a critical and reflexive evaluation on the book of the Italian philosopher Norberto Bobbio. We seek to demonstrate in a critical way the main contours of legal normativism present in the work, as well as its main developments for the studies in the area, which may continue to benefit the students of the course of law by the country.

Keywords: Norm; General Theory of Law.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. O Positivismo Jurídico: Lições de Filosofia do Direito. Trad: Márcio Pugliesi, Edson Bibi, Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 1995.

BOBBIO, Norberto. Teoria da norma jurídica. Trad. Fernando Baptista Pavan e Ariane Bueno Sudatti. Apresentação Alaôr Caffé Alves. Bauru: Edipro, 2001.

COSTA, Elizardo Scarpati; FREITAS, Amílcar Cardoso Vilaça. O direito moderno sob a ótica dos clássicos da sociologia: análises e questionamentos. Cad. CRH [online]. vol.26, n.69, pp.639-653, 2013.

HEGEL, G.W.F. Princípios de Filosofia do Direito. Martins Fontes. SP. 2003.

KANT, Immanuel. Estética Transcendental in Crítica da Razão Pura, 4a ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

PROUDHON, Pierre J. A propriedade é um roubo e outros escritos anarquistas, sel. e notas de Daniel Guérin,

trad. de Suely Bastos. Porto Alegre (Rio Grande do Sul): L&PM, 1998.

Trabalho enviado em 27 de julho de 2018

Aceito em 19 de setembro de 2018