

A NORMA JURÍDICA E SUA EXPRESSÃO LÓGICO-DEÔNTICA

Willis Santiago Guerra Filho

*Professor Titular da Faculdade de Direito
da Universidade Federal do Ceará*

A norma jurídica, comumente tida como fenômeno jurídico nuclear,¹ foi durante muito tempo - e certamente continuará sendo - objeto dos mais acalorados debates entre teóricos do Direito.²

Atualmente, no paradigma predominante, constata-se uma mudança de perspectiva ou, pelo menos, o aparecimento de outras perspectivas para o estudo do Direito, que não aquela exclusivamente normativa - em geral, igualmente, formalista. Sob um aspecto estritamente lógico-formal (e lógico-deôntico), contudo, permanece válido o enquadramento da norma jurídica na categoria geral das *proposições prescritivas*. Proposição é um conjunto articulado de palavras donde emana um significado, isto é, que comunica algo inteligível. Ao lado das proposições prescritivas existem as *proposições descritivas*, que se manifestam como leis físicas ou, melhor dizendo, que são regidas pelo princípio da causalidade, expressando, portanto, uma cadeia de causas e efeitos.

O Direito positivo se exprime através de locuções como “estar fa-

cultado a fazer ou omitir”, “estar obrigado a fazer ou omitir”, “estar impedido de fazer ou omitir”, donde o caráter prescritivo de suas normas. A proposição jurídica, como explica Lourival Vilanova, “não descreve como fisicamente, biologicamente, psicologicamente um homem está engajado num ir-e-vir no espaço físico e social, relacionando esse movimento com efeito e causas físicas, biológicas, psicológicas e sociológicas”.³ Daí se dizer que aos fenômenos jurídicos, e logo, à ciência jurídica, não cabe uma aferição de sua verdade ou falsidade. Uma proposição descritiva (declarativa, teórica) poderá ser verdadeira ou falsa, dependente que é de uma verificação empírica das hipóteses que avente. Os enunciados prescritivos, por outro lado, na medida em que envolvem juízos de valor, poderão ser declarados, **mutatis mutandi**, válidos ou inválidos, eficazes ou ineficazes, justos ou injustos, e jamais, universalmente verdadeiros ou falsos.

É essa circunstância que para autores como o já referido Mestre

pernambucano, Lourival Vilanova, viabiliza uma ciência jurídica, constituída de proposições que não reclamam uma validade universal, mas adequam-se ao contexto em que se inserem. Portanto, o fato de haver contradições entre normas de diversos sistemas de direito positivo, histórica e geograficamente distintos, não invalidaria a pretensão da dogmática jurídica, enquanto exposição sistemática de determinado ordenamento jurídico, de se apresentar como científica, pois caberia a ela velar pela inexistência de contradições no interior do específico sistema de direito positivo que tem pôr objeto de estudo. Apenas nestas circunstâncias pode-se falar em veracidade das proposições jurídicas como uma qualidade que adquirem quando relacionadas corretamente, tendo em vista o ordenamento jurídico em que se inserem sistematicamente.⁴

As diversas proposições encontradas na linguagem podem ser distinguidas a partir de dois critérios principais: o sintático-gramatical ou formal e o semântico-pragmático ou material.

Quanto à *forma gramatical* e a *função contextual*, as normas jurídicas, que são as proposições prescritivas de maior relevância para o Direito, revestem-se de uma *forma imperativa* e possuem *função de comando*. São imperativas na medida em que possuem força vinculante e são um comando porque são a expressão de uma vontade de influir sobre a vontade e o

comportamento alheio para modificá-lo no sentido de adequá-lo ao compromisso firmado pela vinculação.

Há outras formas de proposições prescritivas, além das normas, já de há muito detectadas e investigadas na filosofia, que são de menor significação para o Direito. São modos mais brandos e menos vinculantes de influenciar um comportamento. Dois tipos possuem algum interesse, quando juridicamente endereçados: são os conselhos e as súplicas. Um terceiro tipo parece carecer de significação no mundo jurídico: trata-se da exortação.⁵

É sintomático que enunciados prescritivos não-obrigatórios sejam de menor importância para o Direito. Também deve-se notar, em relação a eles, que não se tratam de modos prescritivos puros, pois se é certo que o conselho contém um elemento fundamentalmente prescritivo, é inferido de uma constelação factual, enquanto a súplica e a exortação são proposições marcadas pelo seu aspecto emocional. Um tipo de proposição prescritiva particularmente importante para o mundo jurídico, máxime para o direito processual, é a *demanda* ou *pedido*, manifestação do poder de petição, do direito subjetivo de ação. As queixas e súplicas são atos que, devidamente formalizados, estarão aptos a provocarem o funcionamento do aparelho jurisdicional do Estado, a fim de obter uma deliberação em favor do demandante. Com isso, obriga-se o órgão judicial a decidir, embora não

esteja ele obrigado a decidir em favor do autor da demanda.⁶

Assim como a súplica é um composto prescritivo-emotivo, verifica-se que o pedido é um composto prescritivo-descritivo, pois argumenta com fatos objetivamente verificáveis cuja veracidade ou não deve ser provada.

A categoria das proposições prescritivas, onde se pretende incluir, **grosso modo**, as prescrições jurídicas, engloba, portanto, inúmeras espécies. Compreende tanto as normas morais como as regras gramaticais, tanto as normas do ordenamento jurídico quanto as prescrições de uma receita médica. Há que se proceder, então, a um esforço de diferenciação daquelas prescrições propriamente jurídicas.

Dizer que as normas jurídicas são regras de conduta não passa de um truísmo, pois toda norma, toda prescrição é destinada a reger condutas. Pelo que já foi exposto, vê-se que nossa concepção de norma jurídica como proposição prescritiva é compatível com aquela mais antiga, dita “imperativista”, e que se constitui em “senso comum teórico” (Warat) para os juristas. Para nós, a norma jurídica é um imperativo, um comando, que a diferença de uma ordem, um imperativo concreto, é um imperativo abstrato.⁷

A doutrina imperativista é bastante antiga, podendo ser encontrada, pôr exemplo, na conhecida frase de Modestino, “Legis virtus haec est imperare, vetare, permittere, punire”. Nos tempos modernos, foi adotada e de-

envolvida, a partir de Hobbes, pôr Bentham e seu discípulo, John Austin, na Inglaterra.⁸ Na Alemanha, pode-se citar como modelar a formulação de Jhering. Atualmente, uma concepção imperativista de norma jurídica, para se sustentar, deve incorporar as críticas sofridas pôr estas concepções clássicas, apresentando-se totalmente renovada, após a “reviravolta lingüística” (**linguistic turn**) da filosofia, da qual falou em suas aulas um dos principais responsáveis pôr ela, Ludwig Wittgenstein, e mesmo antes, quando da “reviravolta transcendental” ou “revolução copernicana”, como preferia chamar o principal responsável pela mesma: I. Kant.

Basilar para o estudo da norma como imperativo é a distinção feita pôr Kant entre imperativos categóricos e imperativos hipotéticos.⁹ Para ele, um imperativo é a fórmula, o modo de expressão lingüístico, de um comando racional, sendo este “um princípio objetivo, na medida em que é obrigatório para uma vontade”. Aí já se encontra superada a concepção absolutista e autoritária de Hobbes. “Os imperativos”, ainda segundo as próprias palavras do filósofo, “comandam quer hipoteticamente, quer categoricamente”.

O imperativo categórico seria aquele que “representa uma ação como necessária para si mesma, sem referência a outro fim, isto é, como objetivamente necessária”. Já o imperativo hipotético prescreve uma ação como necessária para atingir deter-

minado fim, sendo, portanto, condicionada pôr ele. As ações previstas nos imperativos categóricos, como se pode deduzir, são incondicionais, absolutas, sendo o seu objetivo alcançado tão-somente com o praticá-la. “Se a ação é boa apenas como um meio para algo mais, então o imperativo é hipotético, se ela é concebida como boa em si mesma e conseqüentemente como sendo necessariamente o princípio de uma vontade conforme a razão, então é categórico”

Imperativos categóricos pertencem ao âmbito da moral, o qual Kant, como é sabido, com sua postura formalista, preocupava-se em distinguir daquele propriamente jurídico. Já os imperativos hipotéticos Kant os distinguia em “imperativos de habilidade” e “imperativos de prudência”. Os primeiros são expressos através de normas técnicas, resultado prático do trabalho científico. “Aqui”, afirma o filósofo, “não há nenhum questionamento sobre o fato do fim ser racional ou bom, mas tão-somente sobre o que se deve fazer para alcançá-lo”. Enquanto os imperativos hipotéticos de habilidade se apresentam como normas técnicas, isentas de qualquer valoração, o segundo tipo expressa a necessidade prática que se tem de atingir certo estado de bem-estar, de felicidade, e sua denominação se justifica na medida em que a “perícia na escolha dos meios para atingir um aumento do próprio bem-estar pode ser chamado prudência, no sentido mais estrito da palavra”.

Desta forma, seriam três os imperativos: imperativo categórico, relativo à moral; imperativo hipotético de habilidade ou técnica e imperativo hipotético de prudência ou imperativo pragmático, como se pode denominar aqueles relacionados com valores práticos e, não raro, munidos de sanção, medida de precaução contra perturbações do bem-estar geral, como a define Kant.

Considerando a obrigação contida em cada imperativo, isto é, seu aspecto vinculante, Kant propõe que se considere o imperativo categórico como o único que, estritamente falando, é um comando (um “auto-comando”, poderíamos dizer), visto ser uma lei de moralidade já que, enquanto tal, “envolve a concepção de uma necessidade objetiva e incondicionada, a qual é conseqüentemente universalmente válida”. Os imperativos hipotéticos, pôr sua vez, não seriam comandos, um “ter de fazer”, revestido da necessidade de uma lei física, mas sim regras de habilidade ou conselhos de prudência. “Os imperativos de prudência”, explica Kant, “estritamente falando, não comandam de maneira alguma, ou seja, eles não podem apresentar ações objetivamente como pragmaticamente necessárias; eles devem ao invés ser considerados como conselhos (**concilia**) e não como preceitos (**praecepta**) da razão”. “Os conselhos, entretanto,” continua ele, “envolvem necessidade, mas de um modo totalmente dependente de suas condições subjetivas contingentes,

uma vez que dependem do que este ou aquele homem reconhece como necessário à sua felicidade”.

Após este **intermezzo** kantiano, que fornece a base para uma melhor compreensão do que se segue, retomemos nossa rota rumo a uma definição da norma jurídica em termos contemporaneamente imperativistas, ou seja, como um enunciado prescritivo, que se pode expressar em termos lógico-deônticos. Este itinerário deve necessariamente passar em revista, ainda que breve e sucintamente, posições diante da questão.

De um modo geral, as teorias sobre a norma jurídica possuem como pano de fundo a teoria imperativista. Diante do imperativismo, existem três possíveis reações: (1) negá-lo, (2) aceitá-lo parcialmente ou (3) aceitá-lo plenamente. Passemos em revista cada uma dessas posições, à luz de uma teoria da norma que é paradigmática, aquela kelseniana, adiantando que a opção que fazemos é pela segunda dentre as três apontadas.

A principal das doutrinas que se apresentou como frontalmente oposta ao imperativismo foi a chamada doutrina ou teoria pura do Direito (**reine Rechtslehre**), tal como foi inicialmente concebida pôr seu autor, Hans Kelsen. Neste particular, a Teoria Pura adota uma formulação que remonta a Zitelmann. Para este autor, as proposições jurídicas são assertivas, juízos expressos na forma “se..., tu deves”. As normas jurídicas, portanto, não

seriam comandos, mas sim, juízos hipotéticos, “assertivas sobre uma relação já existente” (Zitelmann).¹⁰

Entretanto, na segunda - e definitiva - edição de sua “**Reine Rechtslehre**”, publicada em 1960, o grande jurista austríaco volta a considerar a norma jurídica como um imperativo ou prescrição, embora, é claro, “despsicologizado”, pôr não ser uma ordem direta de uma pessoa a outra. Passa, então, a distinguir a norma jurídica (**Rechtsnorm**) da proposição normativa (**Rechtssatz**), sendo prescritiva, a primeira, e hipotética, a segunda.

As proposições jurídico-normativas possibilitariam a incidência de nossas faculdades cognitivas sobre o Direito, descrevendo as normas de determinado ordenamento positivo. Abrir-se-ia, então, a via de acesso para uma elaboração propriamente científica do Direito, que não se confundisse com a sua função de controle social. Só em relação às proposições normativas seria possível falar em verdade ou falsidade de enunciados jurídicos, quais sejam, aqueles que se expressam sobre normas, dizendo algo de sua adequação aos princípios lógico-formais, especialmente o da não-contradição.

Já as normas atenderiam à função prescritiva do Direito, postas - ou impostas - que são pelos órgãos jurídicos competentes. Delas, enquanto entes axiológicos, se pode predicar sua validade ou não, em vista de dada or-

dem jurídica vigente -jamais sua verdade ou falsidade.

Em sua primeira obra de vulto, sua tese de livre-docência “**Hauptprobleme der Staatsrechtslehre (entwickelt aus der Lehre von Rechtssätze)**”, de 1911, Kelsen já afirmava a necessidade de se considerar a ciência jurídica como normativa, apesar de ser, como todo conhecimento científico, de cunho descritivo, o que não a distinguiria daquelas causal-explicativas. Aquela, porém, como estas, seria descritiva, mas não, prescritiva, donde a importância da distinção entre proposição e norma jurídica.

Assim, as **Sollsätze** (ou **Normsätze**), assertivas próprias da ciência jurídica, pôr conterem um dever-ser (**Soll**), distinguem-se, pôr um lado, das assertivas causais (**Seinsätze**), descritivas e explicativas (**Aussagesätze**), e das **Sollnormen**, forma pela qual se manifestam as normas jurídicas, prescritivas e impositivas que são. Parafraseando a primeira proposição do “**Tractatus**” de Wittgenstein, pode-se dizer, para ilustrar o contraste entre enunciados normativos e descritivos, que esses últimos expressam “o que é o caso”, enquanto aqueles outros, “o que *deve* ser o caso”.

Entretanto, Kelsen mantinha ainda um resquício anti-imperativista em seu pensamento, quando defendia que a “norma (hipotética) fundamental” (**Grundnorm**), que em sua teoria fornece a consistência lógica do siste-

ma jurídico, bem como a base última em que se assenta a estrutura hierárquica (**Stufenbau**) do ordenamento jurídico, não era o resultado de um ato impositivo de vontade, mas sim uma condição *a priori* do conhecimento jurídico, no sentido transcendental kantiano. Fica-se, então, sem saber como um ato “meramente pensado”, uma hipótese com função heurística, pode se constituir no fundamento de validade de uma ordem coativa (**Zwangsordnung**), como seria para Kelsen a ordem jurídica, formada pôr normas imperativas, que fornecem o “sentido objetivo de atos de vontade para o Direito”.¹¹

Já no final de sua longa carreira, porém, dando prova de grande honestidade intelectual e amor pela verdade, o autor abdica do próprio fundamento de sua monumental construção teórica, exatamente pôr este se mostrar incoerente com o imperativismo normativo. “Em obras anteriores”, escreveu ele, “falei de normas que não são o conteúdo significativo de um ato de vontade. Em minha doutrina, a norma fundamental foi sempre concebida como uma norma que não era entendida como o conteúdo significativo de um ato de vontade, mas que estava pressuposta pôr nosso pensamento. Devo agora confessar que não posso continuar mantendo essa doutrina, que tenho de abandoná-la. Podem crer-me, não foi fácil renunciar a uma doutrina que defendi durante décadas: a abandonei ao comprovar que uma norma (**Sollen**) deve

ser o correlato de uma vontade (**Wollen**). Minha norma fundamental é uma norma fictícia, baseada em um ato de vontade fictício. Na norma fundamental se concebe um ato de vontade fictício, que realmente não existe".¹²

No fundo, o que Kelsen pretende, com a distinção em tela, é evitar qualquer confusão entre "a função do conhecimento jurídico e a função, completamente distinta daquela, da autoridade jurídica, que é representada pelos órgãos da comunidade jurídica. A ciência jurídica tem pôr missão conhecer o Direito pôr assim dizer, de fora, e descrevê-lo com base nesse conhecimento. Os órgãos têm, como autoridade jurídica, antes de tudo, pôr missão produzir o Direito para que ele possa então ser conhecido e descrito pela ciência jurídica".¹³

Ao jurista, portanto, enquanto tal, não caberia, de forma alguma, predicar normas de Direito ou pôr qualquer meio influir no processo de sua gênese.

Exposta a teoria de Kelsen, não é de se desprezar as críticas passíveis de lhe serem atribuídas, a luz de teorias mais recentes sobre o Direito, que apesar de imensamente devedoras do pensamento pioneiro daquele grande teórico, não restringem-se aos seus estritos limites, como é próprio de todo o conhecimento humano, pôr natureza evolutivo.

Do ponto de vista formal é criticável a distinção entre norma e proposição normativa pelo fato de ambas, isoladamente consideradas,

isto é, abstraindo-se o contexto em que estejam inseridas, são absolutamente idênticas, uma vez que a fórmula proposicional utilizável para expressá-las é a mesma: Dado o fato de uma conduta ilícita (**rechtswidriges Verhalten**), deve ser (Soll) atuada uma sanção jurídica. Ora, a cópula será descritiva, conferindo à fórmula a natureza de um juízo hipotético, quando se tratar de uma proposição normativa (**Rechtssatz**); prescritiva, tornando-a um comando ou uma permissão, quando se tratar da norma jurídica propriamente dita (**Rechtsnorm**). A esse respeito, Bobbio acrescenta que "se si vuol di status logico come fa Kelsen, ciò che cambia status lógico non è il Sollen ma l'intera proposizione in cul il Sollen è contenuto e che può essere ora una norma ora una proposizione su norma, ciò è, una asserzione".¹⁴

Assim, tanto na norma "Se A comete um furto, deve ser punido", como na assertiva "É direito válido (vigente) que se A comete um furto, deve ser punido", o termo deve tem sempre o mesmo significado de "juridicamente necessário". É pôr isso que Larenz conscientemente rejeita a distinção entre norma e proposição jurídica, posto que para ele, em ambos os casos se trata de um "princípio ordenador de vigência".¹⁵

De fato, a norma jurídica pode aparecer como uma proposição com um sentido mais técnico, do que propriamente coercitivo, como é o caso da norma jurídica processual, que em

geral prescreve uma regra técnica, de cuja observância vela o juiz, com vista à obtenção do resultado final do processo, a decisão judicial. Essa decisão, pôr sua vez, é uma norma jurídica concreta e individual, que, em substância, não difere de uma ordem ou mandato, isto é, de um "imperativo concreto". Normas jurídicas, portanto, como toda norma, são proposições que prescrevem uma determinada conduta humana, qualificando-a como proibida, obrigatória, permitida ou facultada. O que torna jurídica uma norma não é nenhuma propriedade ou característica intrínseca sua, mas sim a pertinência a uma ordem jurídica objetiva.¹⁶ Embora seja muito difícil conceber um esquema em que se enquadrem todas as normas jurídicas - bem como todas as prescrições que integram um ordenamento¹⁷ jurídico, pois praticamente todo tipo de prescrição se pode encontrar naqueles mais complexos -¹⁸ pode-se dizer, seguindo a von Wright, que elas são compostas de um operador normativo ou funtor deôntico, que lhe confere seu caráter (permissivo, obrigatório etc), e de uma descrição indicativa da ação ou omissão desejável, bem como da "condição de aplicação da norma" (**Tatbestand**, **fattispecie**, **operative fact**, **hipotese legal**, em alemão, italiano, inglês e espanhol, respectivamente).

As normas jurídicas, portanto, não são apenas imperativas, pois contêm uma descrição de comportamentos, naquela parte de sua estrutura

lógica que Lourival Vilanova denomina *descriptor* (do lat. **descriptor**), a qual, porém, para adquirir uma conotação jurídica, deve ser qualificada prescritivamente, pelo *prescriptor* (**praescriptor**).¹⁹ Conforme lição do autor de uma das mais notórias teorias sobre a norma jurídica, em nosso País, Tércio S. Ferraz Jr., a imperatividade é uma das qualidades pragmáticas dessas normas, que lhes garante a possibilidade de tornar um comportamento imediatamente impositivo, independentemente do concurso ou colaboração do endereçado ou destinatário.²⁰

A imperatividade das normas jurídicas que aqui se está defendendo é aquela que se revela ao se buscar sua forma lógica para além dos modos lógicos clássicos, que são o necessário, o contingente e o possível. O de-ver-ser expresso nesse tipo de norma não se confunde com nenhum desses modos, ditos "aléticos" (v. Wright), empregados em proposições "apofânticas", pois se trata de um modal deôntico, donde derivam funtores e proposições com a mesma natureza deontológica.²¹

*As normas jurídicas também não são nenhuma espécie de juízo lógico, que pode ser verdadeiro, falso ou indecível, segundo os modos epistêmicos, como enfatizou o próprio von Wright, corrigindo-se de erro que teria cometido nas suas primeiras formulações sobre a lógica deôntica.*²² *Também não podemos vislumbrar na norma um mero conceito descritivo,*

pôr mais atraente que nos pareça a concepção cossiana,²³ que nos leva a concebê-la como um meio de comunicação, um dos usos possíveis da linguagem. Se há conceitos formulados normativamente, são conceitos do que é devido, do que deve ser, e não, do que apenas é.

-
- 1 Nesse sentido, tem-se a manifestação recente de autor alemão em acatado compêndio de Teoria Geral do Direito: "Normen sind die Elementarteilchen des Rechts". Klaus F. Röhl, "Allgemeine Rechtslehre", Colônia/Berlim/Bonn/Munique, 1994, p. 191. A idéia, contudo, já se encontra em obra clássica dessa matéria: "Como las proposiciones en que se contiene un deber reciben la denominación de normas, el Derecho se manifiesta como um conjunto de normas dadas". Hans Nawiasky, "Teoria General del Derecho", trad. da 2a ed. José Zafra Valverde, Madri, 1962, pp. 20/21.
 - 2 Talvez o mais importante desses debates, nos últimos tempos, tenha sido aquele entre Herbert Hart e Ronald Dworkin, quando este último questionou o modelo de ordem jurídica, proposto pelo primeiro, como formado por um sistema de regras, postulando a necessidade de que se reconheça igualmente princípios como parte desse sistema e, logo, como norma jurídica. Cf. DWORKIN "Is Law a System of Rules?", in: "The Philosophy of Law", id. (ed.), Oxford, 1977, p. 38 e segs., esp. p. 45 ss.; e a resposta de HART em "The Concept of Law", 2a ed., Oxford, 1994, "Postscript", p. 238 a 276. A recepção dessa proposta de superação do positivismo, no continente, se deve, principalmente, a R. ALEXYS. Cf., v.g., "Zum Begriff des Rechtsprinzips", in: RECHTSSTHEORIE Beiheft 1: Argumentation und Hermeneutik in der Jurisprudenz, W. KRAWIETZ et. al. (eds.), Berlim, 1979, pp. 59 ss., agora tb. in Alexy, "Recht, Vernunft, Diskurs. Studien zur Rechtsphilosophie", Frankfurt am Main, 1995, pp. 177; e id., "Theorie der Grundrechte", Baden-Baden, 1985, pp. 71 ss. Antes, nessa mesma obra, o A. recoloca a questão em torno do conceito de norma jurídica, considerando

que se trata de questão que parece não ter fim. pois a resposta a ela depende do conceito que cada autor tem sobre a natureza e objeto da ciência do direito. Cf. id. ib., pp. 40 e seg. Antes, porém, na própria literatura germânica, em trabalho primoroso amparado na experiência anglo-saxônica, já J. Esser, "Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts. Rechtsvergleichende Beiträge zur Rechtsquellen und Interpretationslehre", 2a ed., Tübingen, 1964. Entre nós, um dos primeiros a se valer da distinção, proposta por Dworkin e Alexy, em trabalho de maior fôlego, foi Eros Grau - cf. "A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)", São Paulo, 1990, pp. 92 ss., passim.

- 3 Lourival Vilanova, "Estruturas Lógicas e Sistema do Direito Positivo", São Paulo, 1977, p. 28. A noção de "proposição jurídica", como se sabe, foi popularizada por Kelsen, sendo uma tradução do alemão *Rechtssatz*.
- 4 Cf. Lourival Vilanova, ob. cit. pág. 134. A respeito, consulte-se ainda Norberto Bobbio, "Teoria della Norma Giuridica", Turim, 1958, pp. 78, 88 e ss. e as notas introdutórias.
- 5 Cf. para uma diferenciação clara entre conselho e ordem, bem como entre exortação e dissuasão, Thomas Hobbes, "Leviathan", cap. XXV, em quanto o capítulo seguinte inicia-se dando como evidente que "a lei, em geral, não é um conselho, mas uma ordem". Trad. João Paulo Monteiro e Beatriz Nizza da Silva, Coleção Os Pensadores, 2a ed., São Paulo, 1979, p. 161. Em outro trabalho, menos conhecido, publicado por Tönnies sob o título "The Elements of Law, Natural and Politic", no cap. XIII, Hobbes trabalha a distinção numa perspectiva que é precursora daquela aqui adotada, ou seja, como formas através das quais "os homens agem uns sobre as mentes dos outros, pela linguagem". Cf. Hobbes, "A Natureza Humana", trad. João Aloisio Lopes, Lisboa, 1983, pp. 147 ss. V também, a respeito da diferenciação em tela, Friederich Somló, "Juristische Grundlehre", Berna, 1917, pp. 179 e ss.; G. H. von Wright, "Norma y Acción. Una investigación lógica", Madri, 1970, p. 88 e passim; Bobbio, ob. cit. pp. 109 ss. Tércio S. Ferraz Jr., por seu turno, destaca a função persuasiva que possuem as exortações, as quais, nessa qualidade, são frequentemente utilizadas pela Dogmática jurídica. Cf. "Introdução ao Estudo do Direito", São Paulo, 1989, pp. 85 e

- seg. Em sendo assim, as exortações, assim como outras proposições prescritivas, como as recomendações e orientações, formuladas como proposições doutrinárias, terminam influenciando em nosso modo de conceber o Direito - e, logo, naquilo que, em última instância, é o Direito.
- 6 Para uma análise do componente processual da estrutura lógica das proposições normativo-jurídicas v. Lourival Vilanova, "Causalidade e Relação no Direito", Recife, 1985, pp. 136 ss.
- 7 Essa é a proposta de desenvolvida por Bobbio a partir dos clássicos do positivismo normativista em teoria do direito, continental e anglo-saxônica, ou seja, Kelsen e Austin, respectivamente. Cf. "Contribución a la Teoria dei Derecho", A. Ruiz Miguel (ed.), Valência, 1980, p. 298 ss., e, na literatura nacional, em sentido coincidente, partindo de Bobbio, Paulo de Barros Carvalho, "Teoria da Norma Tributária", São Paulo, 1974, pp. 22 ss.
- 8 Cf., de Austin, "Lectures on Jurisprudence", vol. I, 4a ed., Londres, 1873, p. 98.
- 9 Cf. "Fundamental Principles of the Metaphysic of Moral", Chicago, 1952, pp. 265 ss. (ou "Grundlegung zur Metaphysik der Sitten", Kant's gesammelte Schriften, Königlich Preußischen Akademie der Wissenschaften (ed.), Bd. IV, Berlim, 1907/14, pp. 413 ss.). V. tb. Norberto Bobbio, "Diritto e Stato nel Pensiero di E. Kant", Turim, 1969, pp. 102 ss.; Hans Kelsen, "Teoria Geral das Normas", trad.: José Florentino Duarte, Porto Alegre, 1986, pp. 18 ss.
- 9 Cf., de Austin, "Lectures on Jurisprudence", vol. I, 4a ed., Londres, 1873, p. 98.
- 9 Cf. "Fundamental Principles of the Metaphysic of Moral", Chicago, 1952, pp. 265 ss. (ou "Grundlegung zur Metaphysik der Sitten", Kant's gesammelte Schriften, Königlich Preußischen Akademie der Wissenschaften (ed.), Bd. IV, Berlim, 1907/14, pp. 413 ss.). V. tb. Norberto Bobbio, "Diritto e Stato nel Pensiero di E. Kant", Turim, 1969, pp. 102 ss.; Hans Kelsen, "Teoria Geral das Normas", trad.: José Florentino Duarte.
- 10 Apud Norberto Bobbio, "Teoria della Norma Giuridica", cit, p. 164.
- 11 Veja-se, por exemplo, o que escreveu Kelsen na obra publicada postumamente, denominada "Teoria Geral das Normas" (cit., p. 322): (que) "normas são o sentido de atos de vontade e não atos de pensamento, é irrelevante do ponto de vista da Lógica. Mas se estes conteúdos de sentido estão expressos em proposições normativas, e se estão não são compreendidas como sentido de atos de vontade, positivamente não são normas válidas. Elas são positivamente normas válidas apenas como conteúdo de sentido de reais atos de vontade". (Grifos do A.).
- 12 Kelsen, "Die Grundlage der Naturrechtslehre", Viena, 1963, pp. 119 e seg. V. tb. id., "Teoria Geral das Normas", cit., pp. 328 e seg.
- 13 "Teoria Pura do Direito", trad. da 2a. ed. ai. por J. Baptista Machado, Coimbra, 1976, pp. 111 e seg.
- 14 "Studi per una teoria generale dei diritto", Milão, 1971, p. 162. Esse aspecto da teoria kelseniana, como é sabido, foi alvo de críticas por parte de Carlos Cossio, para quem não se podia perceber se o princípio de imputação (Zurechnungsprinzip), o equivalente do princípio de causalidade no âmbito de uma ciência normativa como aquela dedicada ao estudo do Direito, era próprio da norma ou da proposição. As críticas do autor da Teoria Ecológica fizeram com que Kelsen precisasse melhor seu pensamento, sem, contudo, alterá-lo substancialmente. Cf. C. Cossio, "La Teoria Ecológica dei Derecho y el concepto jurídico de libertad", 2a ed., Buenos Aires, 1964, pp. 401, esp. 419 ss.
- 15 Cf. "Metodologia da Ciência do Direito", Lisboa, 1974, trad. da 2a ed. ai., p. 225, passim.
- 16 O deslocamento da ênfase na norma para o ordenamento, em teoria do direito, é um de seus traços característicos, na atualidade, sendo perceptível já com a publicação de "L'ordinamento giuridico", de Santi Romano, em 1918, e consumando-se com o aparecimento de "The Concept of Law", de H.L.A. Hart, em 1961.
- 17 Aqui vale chamar a atenção para a utilidade teórica de que se distinga, analiticamente, "ordem", em sentido objetivo, enquanto conjunto de normas, e "ordenamento", como conjunto de atos com sentido qualificado normativamente - e que bem pode ser, por exemplo, o de autorizar que se produza novas normas.
- 18 Cf. Bobbio, "Contribución a la Teoria dei Derecho", ob. loc. cit. A constatação disso, com apoio de Santi Romano, é que parece Ter levado Paulo de Barros Carvalho (ob. cit., p. 26) a distinguir sistema normativo, enquanto "o conjunto harmônico das normas existentes", do sistema jurídico, que seria "bem mais amplo, compreendendo além do conjunto organizado

de normas, todas as demais proposições prescritivas de natureza não normativa". A proposta feita no texto, porém, é que se reserve a denominação de "ordem jurídica" o que nessa passagem do eminente professor paulista se considera como sistema normativo, enquanto o que para ele é o sistema jurídico seria para nós o ordenamento jurídico. Isso porque preferiríamos evitar o emprego do termo "sistema" para referir o "Direito-objeto", reservando-o para aquele metalingüístico, ou seja, para o nível epistemológico - e lógico. Cf., para essa distinção, Lourival Vilanova, "As Estruturas Lógicas etc", cit., pp. 113 ss. Assim sendo, se recomenda o emprego da expressão "sistema jurídico" para referir-mo-nos ao produto da elaboração científico-jurídica, enquanto "sistema normativo" seria um conjunto normativo de enunciados (ou proposições lógicas), do qual se extrai dedutivamente conseqüências não-triviais, ou seja, onde os enunciados correlacionam casos (em se tratando da lógica deôntica ou de normas, hipóteses normativas) com soluções. Cf, para essa definição, inspirada em Tarski, Carlos E. Alchourron e E. Bulygin, "Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales", 1ª reimp., Buenos Aires, 1987, pp. 92 ss. Mais comumente, contudo, se adota um conceito de sistema, em teoria do direito, em que se mesclam elementos dos planos cognitivo e jurídico-positivo, como na conhecida obra de C.-W. Canaris, "Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Ciência do Direito", trad.: A. Menezes Cordeiro, Lisboa, 1989. O que se propõe, então, para expressá-lo em termos metafóricos, é que se dê um corte nessa ligação, em que se misturam elementos da linguagem e metalinguagem, usando para isso a navalha de Ockham ("entia non sunt preter multiplicanda...").

19Cf. L. Vilanova, "Lógica Jurídica", São Paulo, 1976, p. 115.

20Cf, do A., "Teoria da Norma Jurídica. Ensaio de Pragmática da Comunicação Normativa", Rio de Janeiro, 1978, pp. 127 ss.; Teoria da Norma Jurídica: Um Modelo Pragmático, in: "A Norma Jurídica", Sérgio Ferraz (coord.), Rio de Janeiro, 1980, pp. 31 ss.; Rhetorisch-pragmatische Analyse der Erlaubnisnorm, in: "Rhetorische Rechtstheorie", Ottmar Ballweg (ed.), Munique, 1984.

21Cf. L. Vilanova, "As Estruturas Lógicas etc", cit., pp. 29 e seg.

22Cf. G. Kalinowski, "Lógica dei discurso normativo", trad.: Juan Ramon Capella, Madrid, 1975, pp. 70 e 74.

23Apesar de pouco seguido em seu próprio país de origem, onde predomina a teoria analítica, Cossio mereceu adesões de peso, no plano internacional, como aquela de Jerzy Wróblewski, membro destacado da importante Escola polonesa. Cf. "Cognizione delle norme e cognizione attraverso le norme", in: "La teoria generale del diritto. Problemi e tendenze attuali. Studi dedicati a Norberto Bobbio", U. Scarpelli (ed.), Milão, 1983, pp. 413 ss., esp. Pp. 442 ss. Dentre os autores nacionais, é notória a filiação cossiana de A. L. Machado Neto e Arnaldo Vasconcelos. V, deste último, sua "Teoria da Norma Jurídica", várias eds., e do primeiro "Compêndio de Introdução à Ciência do Direito", 4ª ed., São Paulo, 1977, pp. 59 e ants.