



COORDENAÇÃO GERAL

Celso Fernandes Campilongo

Alvaro de Azevedo Gonzaga

André Luiz Freire

ENCICLOPÉDIA JURÍDICA DA PUCSP

TOMO 1

TEORIA GERAL E FILOSOFIA DO DIREITO

COORDENAÇÃO DO TOMO 2

Celso Fernandes Campilongo

Alvaro de Azevedo Gonzaga

André Luiz Freire

ENCICLOPÉDIA JURÍDICA DA PUCSP
TEORIA GERAL E FILOSOFIA DO DIREITO

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA
DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO

DIRETOR
Pedro Paulo Teixeira Manus
DIRETOR ADJUNTO
Vidal Serrano Nunes Júnior

ENCICLOPÉDIA JURÍDICA DA PUCSP | ISBN 978-85-60453-35-1

<https://enciclopediajuridica.pucsp.br>

CONSELHO EDITORIAL

Celso Antônio Bandeira de Mello	Nelson Nery Júnior
Elizabeth Nazar Carrazza	Oswaldo Duek Marques
Fábio Ulhoa Coelho	Paulo de Barros Carvalho
Fernando Menezes de Almeida	Ronaldo Porto Macedo Júnior
Guilherme Nucci	Roque Antonio Carrazza
José Manoel de Arruda Alvim	Rosa Maria de Andrade Nery
Luiz Alberto David Araújo	Rui da Cunha Martins
Luiz Edson Fachin	Tercio Sampaio Ferraz Junior
Marco Antonio Marques da Silva	Teresa Celina de Arruda Alvim
Maria Helena Diniz	Wagner Balera

TOMO DE TEORIA GERAL E FILOSOFIA DO DIREITO | ISBN 978-85-60453-36-8

Enciclopédia Jurídica da PUCSP, tomo I (recurso eletrônico)

: teoria geral e filosofia do direito / coords. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro Gonzaga, André Luiz Freire - São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017

Recurso eletrônico World Wide Web

Bibliografia.

O Projeto Enciclopédia Jurídica da PUCSP propõe a elaboração de dez tomos.

1. Direito - Enciclopédia. I. Campilongo, Celso Fernandes. II. Gonzaga, Alvaro. III. Freire, André Luiz. IV. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

IMPERATIVO

Elza Antonia Pereira Cunha Boiteux

INTRODUÇÃO

A palavra *imperativo*, em seus usos cotidianos em língua portuguesa, aponta para a ideia de ordem, imposição, mando, dever, prescrição e norma. Para fins exclusivamente didáticos, organizaremos o verbete em três dimensões distintas: gramatical, jurídica e filosófica. Em *gramática*, corresponde a uma das possíveis flexões do verbo, o *modo*; nesse caso, fala-se em modo imperativo. Em *teoria do direito*, é elemento essencial para a discussão da própria ideia de norma jurídica. Em *filosofia*, comporta múltiplos significados, podendo se estender da filosofia da linguagem aos ditames para a ação ética: o maior representante da ética deontológica foi Immanuel Kant, que se utilizou da noção de imperativo como uma obrigação autoimposta.¹

A noção de *imperativo* admite múltiplos sentidos.² Sem pretensão de exaurir todos os significados, indicaremos seus principais usos.

SUMÁRIO

Introdução.....	2
1. Etimologia e traduções.....	3
2. Gramática.....	3
3. Teoria do direito.....	5
3.1. Goffredo Telles Junior.....	6

¹ A divisão do verbete *imperativo* nas dimensões gramatical, jurídica e filosófica não é suficientemente rigorosa para dar conta do pensamento de Kant. Discute-se a possibilidade de o imperativo categórico poder ser aplicado não apenas ao campo da ética, mas também, ao direito. Portanto, a divisão tem apenas uma função didática: apresentar de autores indispensáveis ao debate contemporâneo.

² Segundo Tercio Sampaio Ferraz Jr.: “O problema da imperatividade é um dos mais complexos da literatura jusfilosófica. Com ele pisamos no controvertido chão do fundamento da validade, isto é, do caráter vinculatório das normas jurídicas.” (FERRAZ JR., Tercio Sampaio. *Teoria da norma jurídica: ensaio de pragmática da comunicação normativa*, p. 127).

3.2.	Tercio Sampaio Ferraz Jr.	8
3.3.	Norberto Bobbio.....	10
3.4.	Hans Kelsen.....	13
4.	Filosofia	15
4.1.	Imperativo como mandamento ético	15
4.2.	Kant e o projeto da modernidade	15
4.3.	O imperativo hipotético.....	17
4.4.	O imperativo categórico	18
4.5.	O céu estrelado e a lei moral	19
	Referências	20

1. ETIMOLOGIA E TRADUÇÕES

Imperativo decorre de *império*, em latim, *imperium*, que significa comando, autoridade, domínio ou, em uma segunda acepção, uma nação cujo soberano é um *imperador*. Em latim, *imperare* significava mandar, determinar, ordenar, e *imperativus* se relacionava com os atributos daquele que comanda, que ordena.

No que diz respeito à palavra *imperativo*, o latim *imperativus* influenciou todos as principais línguas do mundo ocidental. Assim, podemos encontrar a palavra *imperativ* (alemão), *imperativo* (espanhol), *imperative* (inglês), *imperativo* (italiano), *impératif* (francês) e *imperativo* (português). Além disso, em quase todas as línguas ocidentais, *imperativo* pode ser um substantivo ou um adjetivo.

2. GRAMÁTICA

O verbo, segundo Celso Cunha e Lindley Cintra, é uma palavra “de forma variável que exprime o que se passa, isto é, um acontecimento representado no tempo”.³ Como tem forma variável, obedece a flexões, que em português, podem ser de número,

³ CUNHA, Celso; CINTRA, Lindley. *Nova gramática do português contemporâneo*, p. 379.

pessoa, modo, tempo, aspecto e voz.

No que diz respeito ao *modo*, as diferentes formas do verbo indicam atitudes de certeza, mando, suposição e outras atitudes do emissor da mensagem em relação ao fato que está a enunciar.

O modo imperativo é um dos modos gramaticais que aparecem em numerosas línguas. Em francês, por exemplo, corresponde a um dos quatro modos possíveis do verbo, ao lado do indicativo, condicional e subjuntivo. Em português, como em inglês, existem três modos apenas: o indicativo, o subjuntivo e o imperativo.

É por meio desse modo verbal que exprimimos mensagens de ordem, pedido, sugestão, recomendação, desejo, solicitação, súplica, exortação, orientação, conselho, alerta etc.

Há, em português, dois imperativos: um afirmativo, outro, negativo. Em ambos os casos, utilizamos o imperativo somente em orações absolutas, em orações principais, ou em orações coordenadas.

Cunha e Cintra destacam, com muita propriedade, que apesar da palavra *imperativo* estar ligada etimologicamente à expressão latina *imperare*, “comandar”, não é para ordem ou comando que, na maioria das vezes, nos servimos desse modo. Existem formas propiciadas pela língua portuguesa mais eficazes para exprimir tal noção. Segundo os autores: “[q]uando empregamos o *imperativo*, em geral, temos o intuito de exortar o nosso interlocutor a cumprir a ação indicada pelo verbo. É, pois, mais o modo da exortação, do conselho, do convite, do que propriamente do comando, da ordem”.⁴

O que parece ser determinante, em todo caso, é que o caráter de comando, ordem, não depende apenas do significado do verbo, mas, do sentido geral da mensagem, do contexto, que se completa com a entoação que damos à frase imperativa. A frase, “Saia da chuva, menino!”, por exemplo, apesar de imperativa, conforme o tom da voz, pode variar de um forte comando, de caráter prescritivo, para uma súplica, ou mesmo uma advertência.

A língua portuguesa, de fato, possui formas de atenuação ou reforço das vontades expressas por meio do modo imperativo. A eficácia da mensagem se completa no tom de voz e nas formas afetivas da linguagem. A ideia de reforço, por exemplo, pode

⁴ CUNHA, Celso; CINTRA, Lindley. *Nova gramática do português contemporâneo*, p. 477.

ser obtida por meio do emprego da forma verbal de maneira repetida, duplicada. É o que ocorre se expressamos algo como: “Cale-se! Meu Deus, do céu! Cale-se!” ou “Sente-se, minha querida, sente-se”.

Assim, é comum, também, enfraquecermos os modos imperativos por meio de *fórmulas linguísticas de civilidade*, tais como: “por favor”, “por gentileza”, “desculpe”.

Assim, por exemplo, na frase: “Fale mais baixo, por favor!”

3. TEORIA DO DIREITO

Imperativo é um elemento essencial para a definição de direito e para a caracterização da norma jurídica, como uma forma de imposição de uma obrigação. Este conceito adquire maior relevância a partir da preponderância do positivismo jurídico sobre a concepção jusnaturalista de direito.

Isso porque os *imperativos* procedem de atos de vontade; no limite, atos que indicam aos homens como devem / podem / não devem / não podem fazer as coisas.

O núcleo das chamadas teorias imperativistas é a afirmação de que as normas jurídicas são *comandos*. Estes últimos são habitualmente definidos como proposições diretivas, que geram no destinatário a obrigação de conformar-se ao conteúdo da prescrição; ou seja, não se dá ao destinatário a liberdade de escolher entre a ação prescrita e a ação contrária. O superior pode infligir um dano no caso de desobediência da ação prescrita.

André-Jean Arnaud, em seu *Dicionário enciclopédico de teoria e de sociologia do direito*, divide os teóricos do direito em dois grupos: os imperativistas e os não-imperativistas. Ocorre que esta divisão não é suficiente para dar conta da complexidade da experiência jurídica contemporânea. Não é raro acontecer de encontrarmos teóricos que classificam um jurista como imperativista, ao mesmo tempo em que outros sustentam exatamente o oposto sobre o mesmo jurista.

Escolhemos quatro jusfilósofos que exerceram e exercem grande influência no ensino da teoria geral do direito no Brasil, para analisarmos o termo “imperativo” nas suas respectivas reflexões. Começaremos por Goffredo Telles Junior (conhecido defensor do imperativismo); passaremos a Tercio Sampaio Ferraz Jr. e Norberto Bobbio (que

utilizam a noção de imperativo vinculada à teoria da linguagem) e finalizaremos com o pensamento de Kelsen (considerado um não-imperativista, para alguns).

3.1. Goffredo Telles Junior

Goffredo Telles Junior foi um dos principais defensores do imperativismo no Brasil. Em suas preleções de introdução à ciência do direito, costumava definir norma jurídica como um *imperativo autorizante, harmonizado com a ordenação ética vigente*.⁵

Para compreender a definição de norma jurídica de Goffredo Telles Junior é necessário fazermos uma pequena abordagem conceitual, considerando alguns pré-requisitos lógico-jurídicos para as suas lições.

Para Telles Junior, dois mundos se apresentam com igual nitidez. O mundo físico e o mundo ético. O que os distingue é que o mundo ético, mundo do comportamento humano, é feito de deliberação e vontade dos seres humanos, enquanto o mundo físico não pode deixar de ser outra coisa diferente do que é, ou seja, não depende da ação humana. No mundo físico, um acontecimento ou estado só é usual ou comum se acontecer “necessariamente, isto é, se o procedimento ou estado, não pode deixar de ser, ou não pode ser senão o que é”.⁶ No mundo ético, no entanto, um procedimento ou estado só é usual ou comum se estiver “coadunado com o sistema dominante de concepções sociais sobre o que é permitido e proibido, ou sobre o que deve e não deve ser feito ou estabelecido”.⁷

As normas que regem esses dois mundos, portanto, pela diferenciação inerente a seus estatutos, a necessidade (mundo físico) e a possibilidade (mundo ético), são diferentes.

As normas físicas dizem respeito a como as coisas são de fato (normas do ser). Seguem a estrutura: Se A é, B é. Como os movimentos e estados desse mundo decorrem de formas que independem da deliberação humana, suas normas não são propriamente mandamentos.⁸

⁵ TELLES JUNIOR, Goffredo. *Iniciação na ciência do direito*, p. 103.

⁶ *Idem*, p. 17.

⁷ *Idem*, p. 17.

⁸ *Idem*, p. 22.

As normas éticas, por seu turno, não são meramente descritivas de comportamentos, mas indicativas, prescritivas sobre o comportamento considerado como conduta correta. Seguem a estrutura: Se A é, B deve ser. Assim, nesse caso, todas as normas adquirem a natureza de mandamentos. Por conseguinte, no mundo ético, todas as normas têm caráter imperativo.

Todas as normas éticas são mandamentos.

Mas existem mandamentos normativos (a que damos o nome de normas) e não-normativos. Os mandamentos normativos são imperativos de ordenação condizentes com as convicções generalizadas da coletividade sobre o que é bom e mau, conveniente ou inconveniente, útil ou prejudicial, belo ou feio. “São imperativos do usual e comum harmonizados com o sistema ético vigente”.⁹

Os mandamentos não normativos são imperativos avulsos, incongruentes com as convicções mais gerais da sociedade, são imperativos não harmonizados com o sistema ético vigente.

Está presente, aqui, uma profunda percepção ética na formulação da norma jurídica. Telles Junior define *ordem* como uma unidade do múltiplo, “uma disposição conveniente de seres para a consecução de um fim comum”.¹⁰ O que o fez definir desordem (uma ordem contrária a outra ordem) de uma maneira particularmente original: “é a ordem que não queremos”!¹¹

Assim, podemos recuperar a definição de norma jurídica de Telles Junior – *imperativo autorizante, harmonizado com a ordenação ética vigente* – de um modo mais preciso. A norma é um *imperativo* porque é um mandamento normativo do mundo ético, ou seja, uma imposição da ordem do dever-ser, e não do mundo físico, no qual a regra é a lei física, da ordem do ser. A norma é *autorizante* porque autoriza uma reação competente contra o ato que a viola. A norma está *harmonizada com a ordenação ética vigente* porque está de acordo com a ordem ética normal, aceita, sendo que potencialmente, está contra toda a ordem que não é normal, a ordem que nós deliberadamente não queremos, a que damos o nome de desordem.

⁹ TELLES JUNIOR, Goffredo. *Iniciação na ciência do direito*, p. 25.

¹⁰ *Idem*, p. 5.

¹¹ *Idem*, p. 8.

Os imperativos que compõem o mundo ético dos mandamentos normativos, as normas jurídicas, são juízos hipotéticos do tipo condicional. Isso se dá porque a norma só se aplica, só impera, na condição ou hipótese de se verificar um fato para cuja regulamentação ela exista, ou seja, vale somente caso ocorra um tipo de fato para o qual ela foi elaborada sob regime da hipótese da sua ocorrência.

3.2. Tercio Sampaio Ferraz Jr.

Tercio Sampaio Ferraz Jr., sucessor de Goffredo Telles Junior na disciplina de *Introdução ao Estudo do Direito* da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, associa a concepção de direito positivo à teoria da comunicação sob o aspecto pragmático. Da perspectiva da teoria geral do direito, no modelo pragmático, o direito apresenta-se como um processo decisório, cujo objeto possui dois níveis: o *relato* e o *cometimento*.¹² O relato é a informação transmitida e o cometimento é a informação sobre a informação; isto é, o modo pelo qual a informação deve ser entendida pelo destinatário.

O princípio guia dessa análise é o da interação, que inclui a possível reação do destinatário. Por esta razão, é necessário neutralizar a indiferença do destinatário frente à autoridade do superior. Ferraz Jr. denomina este processo de “imunização” do discurso normativo, e explica que ela “(...) significa, basicamente, um processo racional (fundamentante) que capacita o editor a controlar as reações do endereçado, eximindo-lhe de crítica, portanto capacidade de garantir a sustentabilidade (no sentido de prontidão para apresentar razões e fundamentos do agir) da sua ação linguística”.¹³

Na sua *Teoria da norma jurídica*, Ferraz Jr. reinterpreta o conceito de *imperatividade* nos quadros da pragmática da linguagem, o que significará, para o autor, coordenar os conceitos de validade e efetividade.

Efetividade é uma relação de adequação entre o *relato* e o *cometimento* de uma norma; *validade*, por seu turno, é uma relação de imunização entre o *cometimento* de uma norma e o *relato* de outra. *Imperatividade* é uma qualidade pragmática da norma definida

¹² FERRAZ JR., Tercio Sampaio. A teoria da norma jurídica: um modelo pragmático. *A norma jurídica*, pp. 7-37; Caráter jurídico das normas: instituições e núcleos significativos. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*, pp. 79-87.

¹³ FERRAZ JR., Tercio Sampaio. *Teoria da norma jurídica: ensaio de pragmática da comunicação normativa*, pp. 47-53.

pelo autor como uma relação de calibração. Essa calibração é uma regulação da “possibilidade de exigência (validade) e de obediência (efetividade) de um discurso normativo que expressa uma estabilidade, de tal forma, que qualquer desvio (ilegitimidade, falta de competência ou descumprimento, não aplicação), dentro de um âmbito, é contrabalançado (medidas disciplinares, sanções, anulação, declaração de nulidade)”.¹⁴

A dificuldade de se enunciar a imperatividade, segundo Ferraz Jr., é que por ser estritamente relação entre cometimentos das normas, não se referindo aos seus relatos, ela se expressa em uma linguagem analógica e diz respeito às valorações ideológicas do discurso normativo (o que significa que todas as teorias jusfilosóficas que tentam explicar a imperatividade em uma tradução digital estão necessariamente fadadas ao fracasso...¹⁵).

Ora, como a imperatividade é relação entre cometimentos, o que não se expressa por linguagem digital, não se pode encontrar enunciados que a prevejam: não há normas que estabeleçam ou retirem imperatividade. Como relação de calibração, a *imperatividade* não se encontra em norma específica e nem em uma norma fundamental (em quaisquer dos sentidos propostos por Kelsen, por exemplo). O conceito, que é uma forma de *regulação*, é mais um conjunto de regras responsáveis por relações entre emissores e receptores.

Tais regras que compõem a imperatividade não podem ser confundidas com uma noção piramidal de direito, identificando-as com a Constituição.¹⁶ Ferraz Jr. salienta que a noção de calibração pressupõe um padrão circular, que não exclui a lógica piramidal do direito, mas, a relativiza como apenas mais um dos relacionamentos possíveis.

As regras de calibração estão espalhadas pelo sistema jurídico e permitem determinar a relação de autoridade e meta-complementaridade, tornando o sistema jurídico capaz de operar no sentido de terminar os conflitos.

É nesse momento da teoria pragmática do direito de Ferraz Jr. que a ideia de norma-origem se anuncia. Não podendo ser confundida e identificada diretamente com a

¹⁴ FERRAZ JR., Tercio Sampaio. *Teoria da norma jurídica: ensaio de pragmática da comunicação normativa*, p.131.

¹⁵ Uma linguagem analógica opera com sinais analógicos, que são sinais que podem assumir infinitos valores dentro de determinados intervalos, ao contrário do sistema da linguagem digital que trabalha com sinais binários (que são 0 e 1). Ver FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. *Idem*, pp. 132-133.

¹⁶ *Idem*, pp. 136-137.

norma fundamental, ela pressupõe a percepção de que o sistema jurídico não é uma ordem linear, unitária e hierárquica que culmina, invariavelmente, na necessidade da norma fundamental para dar sentido e fechar epistemologicamente o ordenamento jurídico. Mas, sim, que o sistema jurídico admite diversas cadeias normativas, com diversas *normas-origem*.

Diferentemente de Kelsen, Ferraz Jr. não busca o fechamento do sistema com uma norma fundamental. Para ele, o sistema jurídico é complexo e integrado por várias normas-origem, ou “primeiras normas”, as quais podem ser incompatíveis entre-si.¹⁷ Cada série hierárquica tem a sua norma-origem, mas se o sistema não der conta das demandas sociais, o sistema jurídico pode criar novas normas-origem. O que permite a mudança desse padrão são as “regras de calibração”.

Em outras palavras, ao estipular que as regras de calibração do sistema são relações que implicam na noção de imperatividade, Ferraz Jr. compreende que a imperatividade é uma qualidade pragmática do próprio discurso normativo como um todo sistêmico. Destituindo a ideia de imperatividade de uma exclusiva noção de norma jurídica, Ferraz Jr. a localiza na relação entre as normas, e não nas normas jurídicas singularmente consideradas: a imperatividade pode se mostrar, assim, como relação entre cometimentos.

3.3. Norberto Bobbio

Norberto Bobbio, um dos maiores jusfilósofos do século XX, é, tradicionalmente, considerado representante da chamada “Escola analítica” ou “Positivismo analítico”. No campo jurídico, uma das características da obra de Bobbio é a de ter privilegiado uma filosofia do direito voltada para os problemas e desafios suscitados pela *experiência jurídica*. A maior parte das suas publicações são reuniões de ensaios em torno de matérias conexas, resultantes dos seus cursos de filosofia do direito ou de filosofia política.¹⁸

¹⁷ FERRAZ JR., Tercio Sampaio. *A função social da dogmática jurídica*, p. 67.

¹⁸ LAFER, Celso. *Norberto Bobbio: trajetória e obra*.

Seus dois principais cursos, a *Teoria da norma jurídica* e a *Teoria do ordenamento jurídico*,¹⁹ obedecem a uma lógica reflexivo-analítica e podem ser lidos como verdadeiro esforço de uma teoria geral do direito. Essas lições foram posteriormente aperfeiçoadas no livro, *Estudos sobre a teoria geral do direito*.²⁰

No capítulo I da *Teoria do ordenamento jurídico*, Bobbio explica, que a qualificação de uma norma como jurídica não depende do seu conteúdo – muito mutável nos sistemas jurídicos complexos - mas da sua pertinência ao ordenamento jurídico. Daí a relevância, para a Teoria Geral do Direito, do juízo sobre a validade de uma norma no âmbito de um ordenamento, uma vez que o critério de juridicidade é dado pelo ordenamento, não por uma norma isoladamente considerada.

A grande formulação de Bobbio, no que diz respeito à sua teoria geral do direito, foi a redescoberta da ideia de sanção como elemento essencial do direito. A sanção jurídica é heterônoma, provém dos outros; portanto, nos é exterior.

Além disso, ela está conectada ao regime de liberdade e não ao de necessidade. Por esta razão, a norma jurídica pode ser descumprida sem perder a sua validade. Mas a eficácia do ordenamento jurídico se encontra na garantia da sanção confiada aos órgãos institucionalizados.

Após fazer uma distinção entre as proposições ditas *prescritivas* das proposições *descritivas* e *expressivas*,²¹ Bobbio vai realizar sua interpretação da filosofia moral e jurídica de Kant.

Segundo o jusfilósofo, as proposições prescritivas podem ser formuladas por meio de imperativos autônomos ou imperativos heterônomos. Nos imperativos autônomos, a mesma pessoa que formula a norma é aquela que a executa. Nos imperativos heterônomos, quem formula a norma é pessoa diferente de quem a executa.

Trata-se da famosa distinção desenvolvida por Thomasius sobre o foro interno (a moral) e o foro externo (o direito), na obra *Fundamenta Juris Naturae et gentium* publicada em 1705. A ação humana tem duas fases: uma interna, que se passa na vida interior ou no plano da consciência, e outra externa, que se projeta para fora, relacionando-se com outros membros da sociedade.

¹⁹ BOBBIO, Norberto. *Teoria da norma jurídica; Teoria do ordenamento jurídico*.

²⁰ BOBBIO, Norberto. *Estudos por uma teoria geral do direito*.

²¹ BOBBIO, Norberto. *Teoria da norma jurídica*, p. 89.

Bobbio explica que, na filosofia prática de Kant, somente imperativos morais são autônomos, enquanto o direito, por exemplo, insere-se na lógica dos imperativos heterônomos. A questão é importante porque essa classificação não apenas daria a especificidade da moral e do direito, mas também, mostraria os campos distintos em que moral e direito atuam: ou seja, tal distinção apontaria para a separação da moral do direito segundo o pensamento kantiano.²²

Na *Teoria da norma jurídica*, Bobbio analisa o imperativismo sob três perspectivas: como doutrina imperativista (para autores que acreditam que o imperativo constitui o jurídico), como teorias mistas; e como doutrinas anti-imperativistas.

A teoria imperativista considera três requisitos habituais na norma jurídica: a imperatividade, a estatalidade e a coatividade, podendo predominar um ou outro aspecto. Entre os imperativistas incluem-se Thomas Hobbes, Jeremy Bentham, John Austin, R. Von Ihering, Francesco Carnelutti, Giorgio del Vecchio e Karl Olivecrona.²³

As teorias mistas são aquelas para as quais no ordenamento jurídico existem imperativos, mas nem todas as proposições normativas são redutíveis a fórmula imperativa.²⁴ Ou seja, além das normas imperativas existem normas permissivas que atribuem faculdades. Segundo Bobbio, Fichte está entre os teóricos dessa corrente ao sustentar que a essência do jurídico é *o permitir* e não *o comandar*.

Enquanto a lei moral comanda categoricamente aquilo que se deve fazer, a lei jurídica permite aquilo que se pode fazer.²⁵

No que diz respeito às teorias negativistas ou anti-imperativistas, Bobbio indica como principal exemplo o positivismo jurídico de Hans Kelsen, vez que, para este, a norma jurídica não é um comando, mas um juízo hipotético.²⁶

A disputa entre imperativistas e não imperativistas é tradicionalmente apresentada como uma disputa relativa ao *genus*, o que é um equívoco, segundo Bobbio,

²² Para uma contraposição dessa interpretação de Bobbio sobre a filosofia kantiana, ver: MACEDO JR., Ronaldo Porto. Kant e a crítica da razão: moral e direito. *Curso de filosofia política*, Cap. 15.

²³ HOBBS, Thomas. *Leviatã*; HOBBS, Thomas. *Diálogo entre um filósofo e um jurista*; BENTHAM, Jeremy. *Teoria das penas legais e tratado dos sofismas políticos*; IHERING, Rudolf Von. *A luta pelo direito*; CARNELUTTI, Francesco. *Teoria geral do direito*; DEL VECCHIO, Giorgio. *Lições de filosofia do direito*; OLIVECRONA, Karl. *El derecho como hecho*.

²⁴ BOBBIO, Norberto. *Teoria da norma jurídica*, p. 125.

²⁵ FITCHE, Johann Gottlieb. *Ética o el sistema de la doctrina de las costumbres según los principios de la doctrina da ciencia*.

²⁶ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*, pp. 20-21.

pois na realidade a disputa é em relação às *species*. As várias espécies de normas pertencem ao gênero das proposições prescritivas”.²⁷

Em síntese, a teoria imperativista e as teorias opostas a ela não se excluem: são complementares e dependem de um estudo moderno do ordenamento jurídico, que considere o grau de força obrigatória das normas jurídicas que não se apresentam como comandos ou obrigações.

3.4. Hans Kelsen

A *Teoria pura do direito* é considerada o ataque mais direto a ideia de imperativo no direito.²⁸ Nela, Kelsen distingue dois tipos de juízos: *juízos de ser*, que são enunciados descritivos suscetíveis de verdade ou falsidade e *juízos de dever ser*, os quais são diretivos e podem ser válidos ou inválidos.

Ele nega ver atrás dos *juízos de dever ser*, que se chamam normas, uma vontade real, um sentido psicológico de comando ou ordem. As normas jurídicas são prescrições condicionadas na forma hipotética: se “A “então deve ser “B”, uma diferença de espécie em relação ao gênero comum. Nenhum *juízo de dever ser* pode derivar-se logicamente de premissas que sejam só *juízos de ser*. Desta forma, os juízos do dever ser servem para interpretar e constituem o sentido objetivo de um ato de vontade.²⁹

Que um *juízo de dever ser* seja uma norma jurídica *válida* depende de quem a formulou e se estava autorizado a fazê-lo. A principal característica da norma jurídica é a validade, que não é uma qualidade intrínseca da mesma, porque depende do contexto e da relação com as demais normas do sistema.

A distinção entre linguagem descritiva e linguagem prescritiva³⁰ leva um novo questionamento: quais são as funções da *ciência* jurídica e da *autoridade* jurídica? O discurso prescritivo é aquele que tem por função modificar o comportamento de outrem. Essa função pode ser exercida com diversos graus de intensidade, dos quais o imperativo é o mais alto, e o conselho, o mais baixo.³¹

²⁷ BOBBIO, Norberto. *Teoria da norma*, p. 144.

²⁸ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*, pp. 23-24.

²⁹ *Idem*, pp. 22-25.

³⁰ KELSEN, Hans. *Teoria geral das normas*, pp. 196-198.

³¹ BOBBIO, Norberto. *Contributi ad un dizionario giuridico*, pp.188-195.

A ciência jurídica não é, nos ordenamentos de tradição da *civil law*, imperativa, no sentido estrito da palavra, mas ela não se restringe ao registro das normas vigentes: exerce, em maior ou menor medida, pressão social; não tem poder, mas tem influência.³²

Assim a proposição não prescreve nenhuma conduta, ela descreve uma determinada norma jurídica que prevê essa conduta. Ela não possui força imperativa. O objeto da ciência do direito é o estudo do direito positivo composto de normas jurídicas que se caracterizam por preverem um ato de coerção como sanção, ou por estarem conectadas a normas que o prevejam.

Ao lado das normas jurídicas positivas, Kelsen introduz a denominada *norma fundamental*, que não possui os atributos das demais normas do sistema.³³ Ela tem a função de fechar um sistema fundado sobre o primado do direito sobre o poder.

Seus críticos afirmam que a norma fundamental não é uma norma como as demais, mas uma simples hipótese da razão. Em resposta na “*Teoria geral das normas*” ele afirma que *norma fundamental* é uma *ficção* que, na teoria normativa do direito, tem a mesma função que a *soberania* tem na teoria política: fechar o sistema. A diferença é que a norma fundamental fecha um sistema fundado sobre o *primado do direito* sobre o poder e a soberania fecha o sistema fundado no *primado do poder* sobre o direito. Se o poder soberano é o poder dos poderes, a norma fundamental é a norma das normas.³⁴

Segundo Ferraz Jr., Kelsen identifica validade e imperatividade,³⁵ na medida em que a validade última de uma norma somente pode ser dada pela norma-fundamental. Como esta não tem conteúdo, pelo menos em sua formulação não positiva, ela é mais uma condição de possibilidade do ordenamento jurídico, Ferraz Jr. aponta para um momento de irracionalidade do positivismo jurídico: o imperativo não repousaria em uma

³² KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*, p. 111: “As proposições ou enunciados nos quais a ciência jurídica descreve estas relações devem como proposições jurídicas ser distinguidas das normas jurídicas que são produzidas pelos órgãos jurídicos a fim de por eles serem aplicadas e serem observadas pelos destinatários do direito”.

³³ KELSEN, Hans. *Teoria geral das normas*, p. 329: “(...) a norma fundamental, no sentido da vaihingeriana *Filosofia do Como-se* não é hipótese – como eu mesmo, acidentalmente, a qualifiquei – e sim uma ficção que se distingue da hipótese pelo fato de que é acompanhada pela consciência ou, então, deve ser acompanhada, porque a ela não corresponde à realidade”.

³⁴ BOBBIO, Norberto. Do poder ao direito e vice-versa. *Direito e poder*, pp. 193-212.

³⁵ FERRAZ JR., Tercio Sampaio. Caráter jurídico das normas: instituições e núcleos significativos. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*, p. 128.

forma de conhecimento, nem em um reconhecimento, mas sim, em uma espécie de “crença”...³⁶

4. FILOSOFIA

4.1. Imperativo como mandamento ético

É comum se dizer que os mandamentos éticos são expressos na forma de imperativos: podem aparecer na linguagem de modo *positivo* ou *negativo*. Exemplos, retirados da bíblia são, respectivamente: “Honrar pai e mãe” e “Não matarás”.

Como a linguagem imperativa é, para muitos autores, como vimos, parte da linguagem prescritiva, é comum tentar diferenciar direito e moral a partir de outros atributos que não sua estrutura linguística.

Nem toda a linguagem ética, no entanto, é expressa de um modo imperativo. Juízos de valor, que também fazem parte da ética, formulam-se em linguagem valorativa. Discute-se, sobretudo quando se trata de metaética, isto é, sobre a possibilidade de os imperativos terem valor lógico. Como o imperativo não se dá pelo modo indicativo, por óbvio, pode se ter a impressão de que não dizem propriamente nada e, por conseguinte, estão de fora de toda a ciência.³⁷

A questão aqui é que, ao invés de expressar algo comprovável, nada pode indicar que o que a pessoa formula tem o desejo que expressa por meio de uma frase imperativa. Talvez, tal problema aponte não só para uma falha na possibilidade de enunciação do próprio desejo, mas dos limites lógicos da possibilidade de se comunicar as questões que estão subjacentes a nossa esfera mais interior.

Kant, no entanto, classifica os imperativos em *hipotéticos* e *categóricos* e, sem dúvida, apresenta a ideia de imperativo de um modo absolutamente original.

4.2. Kant e o projeto da modernidade

³⁶ FERRAZ JR., Tercio Sampaio. Caráter jurídico das normas: instituições e núcleos significativos. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*, p. 129.

³⁷ MORA, J. Ferrater. *Dicionário de filosofia*, p. 1460.

Conforme destaca Ricardo Terra,³⁸ a filosofia kantiana é a própria expressão filosófica da modernidade, se seguirmos a caracterização de modernidade de Max Weber. Pelo menos, de suas maiores ambições.

A modernidade acabou por apresentar uma separação estrutural, uma especificação das esferas da religião, da arte, do direito, da política e da moralidade. Esse projeto encontra em Kant um dos maiores artífices. Ele direcionou todo o interesse da sua investigação filosófica para a questão da liberdade, enquanto exigência racional da possibilidade da eticidade do homem.³⁹ As perguntas fundamentais da sua filosofia do direito continuam atuais: Como é possível uma sociedade racional? Como é possível uma sociedade livre?

Kant abre um novo período na Filosofia denominado idealismo transcendental, diferenciando-se das três correntes filosóficas do seu tempo: o racionalismo de Leibniz, o empirismo de Hume e a ciência físico-matemática de Newton. O seu livro mais estudado e comentado na literatura filosófica é a *Crítica da razão pura*, considerada a *grande crítica*.⁴⁰

A *Crítica da razão pura* (1781) trata da possibilidade do conhecimento, é obra sobre a *ciência*. A *Crítica da razão prática* (1788) trata da ideia de dever, é obra sobre o *direito* e a *moral*. A *Crítica da faculdade do juízo* (1790) discorre sobre o belo e o gosto, é obra sobre a *arte*.

A lei moral não é deduzida, nem induzida de algum dado empírico; é uma proposição sintética *a priori*. Segundo Kant é um “fato da razão”, cuja natureza legisladora submete à vontade.⁴¹ É exatamente essa esfera da razão que distingue os homens dos animais.

Kant busca um fundamento da moralidade independente das outras esferas sociais (religião, arte, política etc.). Ele recusa as teses cuja fundamentação está na religião, e, portanto, na vontade de um ser superior, Deus, ou exclusivamente nos costumes dos povos, nos quais, por serem variáveis, não podem ser universais.

³⁸ TERRA, Ricardo. *Kant e o direito*, p. 9.

³⁹ SALGADO, Joaquim Carlos. *A ideia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade*, p. 2.

⁴⁰ *Idem*, p. 6.

⁴¹ *Idem*, p. 122.

4.3. O imperativo hipotético

O que é um imperativo, para Kant?

Segundo a *Fundamentação da metafísica dos costumes*, “a concepção de um princípio objetivo que se impõe necessariamente a uma vontade chama-se mandamento, e a fórmula desse mandamento chama-se imperativo”.⁴²

Os imperativos são, de dois tipos: hipotéticos ou categóricos.

O imperativo hipotético corresponde a uma fórmula da razão condicionada pelos fins que se pretende alcançar. Segundo Joaquim Salgado, Kant “não se mostra seguro quanto à natureza imperativa e prática dos chamados imperativos hipotéticos, e na *Crítica sobre a faculdade de julgar*, os define como meros corolários do conhecimento puramente teórico”.⁴³

Kant divide os *imperativos hipotéticos* em *assertóricos* ou *problemáticos*. Os imperativos hipotéticos assertóricos buscam fins reais, são regras de habilidade – imperativos técnicos. Os imperativos hipotéticos problemáticos são da ordem da possibilidade e correspondem a conselhos de prudência.

Ferrater Mora exemplifica um imperativo hipotético a partir da seguinte frase: “Deves considerar todas as coisas atentamente com o fim de evitar juízos falsos”.⁴⁴

Seguindo tal exemplo, a ideia é a de que para alcançar um fim (“evitar juízos falsos”), devemos observar certos meios (“considerar todas as coisas atentamente”). O caso é que, apesar desse tipo de imperativo apresentar um modo de condução prudente, repousa ali, até mesmo, um princípio analítico, ele é insuficiente para a ação moral.

O imperativo hipotético tem relevância para o direito, ainda que não seja o seu fundamento último. Ele aparece na norma jurídica do direito positivo e deve funcionar como um esquema condicional entre meio e fim. Segundo Bobbio, os “comandos categóricos são somente comandos morais, e também neste aspecto a esfera de juridicidade se distingue da moralidade”.⁴⁵

⁴² KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*, p. 48.

⁴³ SALGADO, Joaquim Carlos. *A ideia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade*, p. 133.

⁴⁴ MORA, J. Ferrater. *Dicionário de filosofia*, p. 1461.

⁴⁵ BOBBIO, Norberto. *Direito e estado no pensamento de Emanuel Kant*, p. 66.

4.4. O imperativo categórico

Não há dúvida que o imperativo categórico é um dos aspectos mais conhecidos, discutidos e influentes da filosofia prática kantiana. Segundo Caygill, para o próprio Kant obedeciam a uma dupla ambição.

De um lado tratava-se de estabelecer um princípio canônico para discriminar entre máximas da ação, de outro, de um modo de explicação metafisicamente fundamentada da liberdade como autonomia da vontade.⁴⁶

O imperativo categórico é um comando absoluto, uma ação necessária em si mesma, incondicional. Trata-se de uma máxima formulada por nós mesmos quando vamos agir, mas, só se torna moral se puder ser universalizada.

Em uma de suas formulações, uma das mais famosas da história da filosofia, Kant escreve: “age sempre segundo uma máxima tal que possas querer ao mesmo tempo que ela possa tornar-se uma lei universal”.⁴⁷

No reino dos fins, três fórmulas sintetizam o modo pelo qual se deve agir como membro legislador desse reino: 1 - Age de tal forma que a máxima da tua ação, através da sua vontade, se devesse tornar uma lei universal; 2 - Age de tal modo que uses a humanidade, tanto na tua pessoa como na pessoa de qualquer outro, sempre e ao mesmo tempo, como fim e nunca como meio simplesmente; 3 - A tua vontade, através de suas máximas, se possa considerar ao mesmo tempo como legisladora universal.⁴⁸

O imperativo categórico é o *procedimento* destinado a testar se regras subjetivas podem ser universalizadas: daí vem a caracterização da moral kantiana como uma moral procedimental. Como não se trata de um mandamento previamente elaborado, é inteiramente formal, não material.

Como uma proposição prática incondicionada, não propõe fins exteriores, mas ações conforme uma lei geral, o sujeito age pelo puro dever, ou seja, exclusivamente por respeito ao dever.

⁴⁶ CAYGILL, Howard. *Dicionário Kant*, p. 192.

⁴⁷ KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*, p. 59.

⁴⁸ SALGADO, Joaquim Carlos. *A ideia de justiça em Kant: seu fundamento na liberdade e na igualdade*, pp. 140-141.

Por isso, em seu formalismo, o imperativo categórico não se relaciona com a matéria da ação, nem com o seu resultado. E é essa característica formal que garante a possibilidade de sua universalização.

Em conclusão, o imperativo categórico garante à moral sua especificidade, pois tem leis particulares, independentes da teologia ou dos costumes.

4.5. O céu estrelado e a lei moral

Inscrita na lápide de Kant, a conclusão da *Crítica da razão prática* é uma das passagens mais conhecidas da história da filosofia e certamente uma exortação iluminista das mais confiantes e promissoras. Ali, pode-se ler: “o céu estrelado acima de mim e a lei moral em mim”. Essas são as duas certezas que “enchem o ânimo de crescente admiração e respeito” quanto maior a reflexão se dobre sobre elas.⁴⁹

Nem o “céu estrelado” nem a “lei moral” são exteriores ao sujeito: ambos se coadunam imediatamente com a *consciência da própria existência*.

Se o “céu estrelado” é acessível por meio do mundo exterior sensível, a “lei moral” começa no eu invisível, na personalidade própria dentre um mundo infinito, porém, penetrável pelo entendimento humano.

Como a lei moral é uma obrigação autoimposta, fruto de uma reflexão que põe em operação a universalização da conduta individual, ela sempre é um imperativo autônomo, ou seja, depende de nossa reflexão racional mais própria. Nesse sentido, a escolha pelo agir correto, de acordo com a ideia de um dever que se propõe pelo funcionamento da razão, é menos uma obrigação formal estritamente severa, mas sim, um procedimento recorrente de reflexão sobre nós mesmos e nossa interação com o mundo. Por trás do dever moral, imperativo, Kant nos convida a um exercício constante de liberdade. A liberdade de sermos nós mesmos, de escolhermos entre todas as possibilidades àquela que pode ser universalizada: a “lei moral em mim” é também uma experiência de encontro com o outro.

⁴⁹ KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*, pp. 183-184.

REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. Trad. por Alfredo Bosi. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

ARNAUD, André-Jean. *Dicionário enciclopédico de teoria e de sociologia do direito*. Trad. por Vicente de Paulo Barretto. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

BLACKBURN, Simon. *Dicionário Oxford de filosofia*. Trad. por Desidério Murcho *et al.* Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1997.

BOBBIO, Norberto. *Teoria da norma jurídica*. Trad. por Fernando Pavan Baptista e Ariani Bueno Sudatti. Bauru: Edipro, 2005.

_____. *Teoria do ordenamento jurídico*. Trad. por Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. Brasília: UNB, 1999.

_____. *Direito e estado no pensamento de Emmanuel Kant*. Brasília: UNB, 1997.

CAYGILL, Howard. *Dicionário Kant*. Trad. por Álvaro Cabral. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2000.

CUNHA, Antônio Geraldo da. *Dicionário etimológico Nova Fronteira da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1997.

CUNHA, Celso; CINTRA, Lindley. *Nova gramática do português contemporâneo*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2001.

FERRAZ JR., Tercio Sampaio. A teoria da norma jurídica: um modelo pragmático. *A norma jurídica*. Sérgio Ferraz (coord.). Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1980.

_____. *Teoria da norma jurídica: ensaio de pragmática da comunicação normativa*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

_____. *A função social da dogmática jurídica*. São Paulo: Atlas, 1980.

GUYER, Paul. Introdução: o céu estrelado e a lei moral. *Kant*. Paul Guyer (org.). Trad. por Cassiano Terra Rodrigues. Aparecida: Ideias e Letras, 2009.

HOUAISS, Antônio. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2007.

KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Trad. por Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 1989.

_____. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Trad. por Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 1991.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. por João Baptista Machado. Coimbra: Arménio Amado, 1984.

LAFER, Celso. *Norberto Bobbio: trajetória e obra*. São Paulo: Perspectiva, 2013.

LALANDE, André. *Vocabulário técnico e crítico da filosofia*. Trad. por Fátima Sá Correia et al. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

LEITE, Flamarion Tavares. *10 lições sobre Kant*. Petrópolis: Vozes, 2007.

MACEDO JR., Ronaldo Porto. Kant e a crítica da razão: moral e direito. *Curso de filosofia política: do nascimento da filosofia a Kant*. São Paulo: Atlas, 2008.

MORA, J. Ferrater. *Dicionário de filosofia*. Trad. por Maria Stela Gonçalves et al. São Paulo: Loyola, 2001.

SALGADO, Joaquim Carlos. *A ideia de justiça em Kant, seu fundamento na liberdade e na igualdade*. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

SCHNEEWIND, J. B. Autonomia, obrigação e virtude: uma visão geral da filosofia moral de Kant. *Kant*. Paul Guyer (org.). Trad. por Cassiano Terra Rodrigues. Aparecida: Ideias e Letras, 2009.

TELLES JUNIOR, Goffredo. *Iniciação na ciência do direito*. São Paulo: Saraiva, 2009.

TERRA, Ricardo. *Kant e o direito*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2004.

WOOD, Allen. *Kant: introdução*. Trad. por Delamar José Volpato Dutra. Porto Alegre: Artmed, 2008.