

## 6 Conclusão

Como se afirmou na introdução, o presente trabalho teve cunho eminentemente autoral, e, assim, pode ser visto como uma continuação do trabalho desenvolvido pelo autor durante sua pós-graduação nesta Instituição, no nível de mestrado. Por certo que não se fez nenhuma devassa na vida acadêmica do Prof. Joseph Raz, até porque se fosse esse o caso, talvez não se tratasse de tese autoral, mas sim de trabalho biográfico. Buscou-se investigar um dos inúmeros temas aos quais Raz se dedicou ao longo de sua vida, qual seja, a teoria dos sistemas jurídicos. Tal tema, por si só, já demandaria toda uma vida de estudos e dedicação. Por isso, foi feito ainda outro corte. Dentro da teoria dos sistemas jurídicos, procurou-se investigar um específico problema levantado por Raz: o problema da *individualização* das disposições jurídicas. Como a individualização de uma disposição jurídica demanda a prévia identificação do sistema jurídico ao qual ela pertence, fez-se necessário o exame da forma como se determina a extensão dos sistemas normativos, um dos aspectos do problema da identidade do direito. O que se teve em mente, ao fim e ao cabo, foi demonstrar e examinar criticamente como Raz visualiza e soluciona o problema da individualização do material jurídico identificado.

Logo no primeiro capítulo, basicamente introdutório, buscou-se expor de forma geral a teoria dos sistemas jurídicos de Raz. Ali foi dito que Raz, pertencente à tradição analítica do direito, acredita que uma teoria dos sistemas jurídicos deve dar conta de fornecer respostas aos problemas da identificação, da existência, da individualização e do conteúdo do direito. Foi exposto de forma resumida o sentido de cada um desses problemas, bem como demonstrado como a busca pela solução do problema da identidade deve preceder qualquer investigação sobre a possibilidade de individualizar o material normativo. Foi dito ainda que o problema da identidade envolve o exame da extensão e o da continuidade dos sistemas jurídicos, e que somente o primeiro seria objeto de

exame, posto que o outro não contribuiria para uma boa compreensão da questão da individualização.

O segundo capítulo tratou exclusivamente do problema da extensão dos sistemas jurídicos na tradição analítica, especificamente do modo como Austin, Kelsen e Hart conceberam e solucionaram tal questão. A escolha dos autores estudados deveu-se à nítida influência que cada um deles teve na obra de Raz. Naturalmente que Raz não se identifica com a Escola Imperativista do direito (ao qual se filiam Austin e Kelsen), mas parece ser plausível assumir que sua postura teórica, influenciada diretamente pela visão de Hart sobre o direito, só assumiu a feição que tem em vista das teses defendidas, entre outros, por Austin e Kelsen. Foi dito nesse capítulo que, para Austin, um sistema jurídico é formado por todas aquelas disposições normativas emanadas pelo soberano. Tal critério de identificação mostrou-se impreciso, especialmente porque não deu conta de identificar disposições normativas que não fossem comandos, o que deixa sem explicação aspectos relevantes dos sistemas jurídicos atuais. O modelo de Kelsen não teve melhor sorte. A ideia de uma norma fundamental que doa validade ao resto do sistema jurídico – ideia que não deixa de ter grande semelhança com o critério de Austin – igualmente não foi capaz de dar conta de certos aspectos dos sistemas contemporâneos. Não há dúvidas de que Raz retirou muito de sua teoria das teses defendidas por Hart, mas isso não o impediu de criticar a regra de reconhecimento, erigida por aquele autor como critério último de identificação do direito. A rigor, o critério do *reconhecimento autoritativo*, baseado na atuação dos “órgãos primários de aplicação do direito”, defendido por Raz, teve por escopo afastar certas inconsistências encontradas na teoria de Hart. Em que pese o vigor das críticas de Raz, ficou demonstrado que sua proposta, sobre ser inovadora, não fez mais do reconhecer a natureza de “prática social” do direito, o que já havia sido demonstrado por Hart. De todo modo, mostrou-se neste capítulo como Raz identifica sistemas jurídicos, o que é pressuposto para que se possa falar em individualização do material normativo (previamente identificado).

O terceiro capítulo cuidou da questão da individualização do direito, ou seja, da questão sobre como é possível determinar o tanto de material normativo previamente identificado que deve corresponder a uma, e não mais do que uma disposição jurídica. Foram ali apresentadas as teorias desenvolvidas por Bentham, Kelsen e Raz. A escolha desses autores deveu-se à opção do próprio

Raz, que descreve e critica suas teorias em seu “The concept of a legal system”. Foi dito que Bentham desenvolveu uma teoria explícita sobre a individualização de disposições normativas, o que não foi feito por Kelsen. Em que pese o afirmado, sustentou-se, também com base em Raz, ser possível extrair da obra de Kelsen uma teoria implícita sobre a individualização do direito. Segundo Raz, pode-se identificar na obra de ambos os autores princípios de individualização do direito. Para avaliar as diferentes posições teóricas, Raz propôs a adoção de princípios para a determinação dos princípios de individualização. Com base nesses meta-princípios, que funcionam, ora como guias, ora como limitadores, Raz fez críticas aos princípios defendidos por Bentham e Kelsen. Tais críticas não vieram, contudo, acompanhadas da proposição de novos princípios de individualização do direito. De todo modo, restou demonstrado, com base em Raz, que tanto Kelsen, quanto Bentham assumem como verdadeira a tese de que as características que distinguem o direito de outros sistemas normativos são características que estão presentes em cada uma de suas disposições jurídicas. Tal tese foi duramente criticada por Raz.

No quarto capítulo foi feita uma explanação geral sobre os conceitos de normas, disposições normativas e tipos. O que se pretendeu foi dar o substrato necessário para que, posteriormente, pudesse ser avaliado de forma mais crítica o conceito de norma defendido por Raz. Em sua primeira parte, foi feito um apanhado geral sobre os usos que normalmente são emprestados aos vocábulos acima referidos. Com vistas a incrementar essa exposição, foi apresentada a classificação das normas proposta pelo Prof. Georg Henrik von Wright. Em seguida, explorou-se o traço da generalidade, característico das disposições jurídicas que servem de guia para o comportamento dos indivíduos. Tal estudo levou em conta principalmente as contribuições de Frederick Schauer. Demonstrou-se como se estruturam as normas, assim como elas podem ser justificadas. Por certo que não se pretendeu esgotar os temas da estrutura normativa e da justificação das normas. O que se buscou – repita-se – foi tão-só disponibilizar ao leitor os elementos necessários para a crítica que se fez no quinto capítulo sobre a postura de Raz acerca da individualização do direito.

No último capítulo, foi inicialmente apresentada a teoria de Raz sobre as normas, entendidas, então, como razões para a ação. Demonstrou-se que, para aquele autor, uma norma é um conjunto formado por uma razão de primeira

ordem para se fazer ou deixar de fazer alguma coisa, bem como uma razão de segunda ordem, excludente, para não se agir com base em razões conflitantes. Frisou-se que as razões excludentes são vistas por Raz como dotadas de caráter peremptório, vale dizer, são insuscetíveis de serem sopesadas, em caso de conflito. Também se aduziu que o caráter peremptório das razões excludentes decorre da concepção de autoridade desenvolvida pelo próprio Raz. Por isso foi feito um excuro sobre o ponto. Em seguida, foi apresentada a concepção de Schauer sobre as normas, especialmente sobre sua relação com as razões que justificam sua existência. Afirmou-se que a principal diferença entre este autor e Raz consiste no peso que ambos atribuem às razões excludentes: para Raz, elas são razões peremptórias; para Schauer, elas podem ser afastadas em certos casos, aqueles extremos. Finalmente, argüiu-se que a postura de Raz, segundo a qual o caráter peremptório das razões excludentes é uma característica de toda e qualquer disposição jurídica individualizada, mostra-se incompatível com sua tese (erigida para criticar os princípios de individualização de Bentham e Kelsen) de que as características de um sistema jurídico não precisam, necessariamente, estar presentes em todas as suas unidades básicas. Se, de fato, tais características não precisam se deixar ver em toda e qualquer disposição jurídica, então não há nenhum problema em aceitar a tese de Schauer, de que as razões excludentes podem ser, eventualmente afastadas. De mais a mais, a prevalecer a tese de Raz, as normas jurídicas identificadas seriam extremamente complexas (posto que deveriam conter em sua estrutura todas as suas exceções), característica essa que, segundo o próprio Raz, deve ser afastada quando da fixação de princípios para a individualização do direito.